



Droit de la famille – Organisation et transmission patrimoniale – Fiscalité – Droit de l'entreprise

## PATRIMOTHEME - NOVEMBRE 2014

### L'INDISPENSABLE DONATION ENTRE EPOUX

Pourquoi faudrait-il encore signer une "donation entre époux" en 2014 alors que le sort successoral du conjoint survivant a été nettement amélioré par une réforme de 2001 ?

En principe, s'il n'existe que des enfants communs, l'époux survivant peut en effet recueillir la pleine propriété du quart de la succession, ou l'usufruit de la totalité des biens, à son choix.

Si l'objectif est que l'époux survivant conserve l'usufruit, il est légitime de penser qu'une telle donation ne présente aucun intérêt puisque la Loi le lui octroie déjà. Nous verrons cependant que la liquidation de la succession peut conduire à priver le conjoint de tous droits, même en usufruit, si l'époux décédé a gratifié ses enfants ou un tiers de son vivant.

La donation entre époux permet aujourd'hui plus que jamais d'assurer la tranquillité de son conjoint. Elle permet de sécuriser ses droits, et de lui offrir au nombre de choix que la Loi ne lui donne pas par défaut. Son option n'aura à être exercée qu'au moment de la succession et en fonction de son propre intérêt, et/ou de celui des enfants.

Pourquoi se priver d'une palette de choix élargie, et subir plutôt que choisir ?

### ASSURER DES DROITS AU CONJOINT SURVIVANT

#### I - EN PRESENCE D'AUTRES HERITIERS

Une donation entre époux (ou un testament équivalent) permettent d'offrir un large choix au conjoint. Il est en effet possible de disposer à son profit **de la totalité** de ses biens et d'en faire une sorte de légataire universel.

Toutefois, en présence de descendants communs ou non aux deux époux, si ceux-ci demandent "leur part", le conjoint ne pourra tout recevoir et devra se contenter, à son choix :

- soit de la quotité disponible en pleine propriété (entre la  $\frac{1}{2}$  et le  $\frac{1}{4}$  selon le nombre d'enfants)
- soit du quart des biens existants en pleine propriété et des trois autres quarts en usufruit
- soit de la totalité en usufruit.

Les descendants sont en effet héritiers réservataires, ce que les parents ne sont plus depuis 2007. Eux seuls peuvent donc encore faire échec à l'attribution de l'entière succession au conjoint.

## II - EN PRESENCE D'ENFANTS NON COMMUNS

Lorsqu'un défunt ne laisse que des enfants issus de son conjoint, la loi concède par défaut à ce dernier, à son choix :

- un quart de la succession en pleine propriété,
- ou l'usufruit de la totalité de biens détenus par le défunt au moment de son décès.

En présence d'enfants non exclusivement issus du conjoint survivant, celui-ci n'a plus d'option : la loi ne lui accorde que le quart en pleine propriété. Sauf si une donation entre époux ou un testament ont été rédigés en sa faveur. Auquel cas, il peut bénéficier des trois options visées au I.

**Conclusion** : Non seulement la donation entre époux offre au conjoint survivant un choix plus large, mais elle a en outre l'avantage de permettre au conjoint d'opter pour l'usufruit même en présence d'enfants qui ne seraient pas issus de son union avec le défunt.

## III - EN CAS DE DONATION PREALABLE AVEC RESERVE D'USUFRUIT

La règle est méconnue, mais l'usufruit dit "universel" se calcule différemment selon qu'il est reçu par l'effet de la loi ou d'une libéralité entre époux (donation au dernier vivant ou testament). L'usufruit légal peut se transformer en mirage si l'on n'y prend garde.

### **Exemple :**

Monsieur X est propriétaire de la résidence principale de son couple (valeur 500.000 €) et d'une résidence secondaire en Bretagne (valeur également 500.000 €).

Plusieurs années avant son décès, il donne la maison de Bretagne à son fils unique en se réservant l'usufruit et en prévoyant une réversion sur la tête de son épouse pour le cas où elle lui survivrait.

En 2014, il meurt en laissant son fils et son épouse, laquelle a le choix entre le  $\frac{1}{4}$  en propriété et l'usufruit "de tout", à défaut de dispositions écrites.

La surprise risque d'être grande lorsque Madame se rendra compte que l'ouverture de son usufruit sur la maison de Bretagne (dont l'assiette est de 500.000 €) la prive de l'usufruit de la résidence principale. A défaut de donation au dernier vivant, elle n'a en effet droit qu'à l'usufruit d'une assiette correspondant aux biens existants au décès (soit 500.000 € correspondant à la valeur de la résidence principale). Or, la réversion d'usufruit de la Bretagne s'impute sur l'usufruit des biens existants, et si elle a une valeur équivalente comme dans notre exemple : elle l'absorbe.

Si Madame opte en revanche pour le quart en pleine propriété de la succession (c'est-à-dire les biens existants et la réintégration des donations passées), elle recevra en réalité la moitié en pleine propriété de la résidence principale (soit  $\frac{1}{4}$  de 1M€).

**Conclusion** : une donation en nue-propriété aux enfants prévoyant une réversion d'usufruit au profit du survivant doit impérativement être accompagnée d'une donation entre époux ou d'un testament. A défaut, l'usufruit successoral risque de ne pas porter sur les autres biens.

## SECURISER LES DROITS DU CONJOINT

L'usufruit légal comporte quelques lacunes que la donation pourra écarter :

- Il pourra être prévu qu'en cas d'option pour l'usufruit, le conjoint survivant sera dispensé de fournir caution. A défaut de cette clause, les nus-propriétaires peuvent en effet exiger de l'usufruitier qu'il fournisse une caution, sous peine d'être déchu de son usufruit.
- En cas d'existence, au jour du décès, d'enfants ou de descendants qui ne sont pas issus des deux époux, ces derniers ont la faculté de substituer à l'exécution de la donation en pleine propriété, l'abandon de l'usufruit de la part de la succession qu'ils auraient recueillie en l'absence de conjoint survivant.  
**Exemple** : en présence d'un enfant d'un premier lit, le conjoint peut en principe opter pour recueillir la moitié de la succession en pleine propriété, mais l'enfant peut lui imposer de substituer l'usufruit de la totalité des biens à cette moitié en propriété... sauf si la donation entre époux exclut cette faculté.
- La donation peut également prévoir des facultés d'attribution (sortes de droits de préemption) sur certains biens sensibles pour le conjoint tels que les résidences principales et secondaires, les meubles les garnissant, l'entreprise, etc.

## AUGMENTER LES CHOIX DU CONJOINT

Par défaut, et sauf aménagements particuliers, la donation entre époux a généralement une vocation universelle. Le conjoint gratifié a donc vocation à recevoir l'intégralité de la succession.

Si les époux n'ont pas d'enfants, le conjoint survivant recueille tous les biens laissés par son époux.

En présence d'enfants, la donation entre époux est réductible à l'une des trois options rappelées ci-dessus si ces derniers le souhaitent. Mais ils doivent rester libres de demander ou non la réduction. Malheureusement, trop de donations entre époux, ne laissent pas le choix et imposent une réduction automatique en présence d'héritiers réservataires. Nous encourageons nos lecteurs concernés à vérifier ce qu'il en est pour eux.

Ainsi, si la rédaction de la donation le permet et avec l'accord des descendants, le conjoint survivant pourra recueillir l'intégralité de la succession, quitte à user ensuite de sa **faculté de cantonnement** (il s'agit en fait d'une faculté de "faire son marché" en choisissant les biens qu'il souhaite conserver).

La renonciation des enfants à demander la réduction de la donation entre époux conjuguée avec un cantonnement peut permettre au conjoint survivant de retenir dans la succession tous les biens dont il a besoin (en propriété ou en usufruit), et uniquement ces biens, dans des conditions fiscales avantageuses.

**Exemple** : Monsieur Y laisse pour lui succéder son épouse, bénéficiaire d'une donation entre époux, et trois enfants.

Sa succession est composée d'un appartement d'une valeur de 1.500.000 € et une maison secondaire valant 500.000 €.

Seule la maison intéresse le conjoint qui aimerait en conserver la pleine propriété.

=> Si la donation entre époux a été assortie d'une clause de réduction automatique, le conjoint pourra opter pour le quart de la succession et se retrouver en indivision avec les enfants sur l'ensemble du patrimoine. Il ne pourra se voir attribuer la pleine propriété de la maison que si les enfants l'acceptent, et aux termes d'un acte soumis au droit de partage de 2,50%.

=> Si la donation entre époux a été assortie d'une clause de réduction facultative, le conjoint pourra recevoir l'intégralité du patrimoine et cantonner ses droits à la maison. Celle-ci n'excédant pas la quotité disponible, la libéralité de ne sera pas réductible. Notre conjoint n'aura pas lésé les enfants en valeur et aura évité le recours à un acte de partage onéreux.

En outre, même si la maison avait eu une valeur supérieure à la quotité disponible, les enfants auraient pu accepter que leur mère en conserve la pleine propriété. Dès lors que la réduction n'est pas automatique, elle peut ne pas être demandée. Le conjoint survivant étant exonéré de droits de succession, à la différence des enfants, il peut être de l'intérêt fiscal de ces derniers de ne pas "trop" hériter au premier décès. Surtout si le survivant est encore jeune et dispose de temps pour étaler la transmission dans le temps et bénéficier plusieurs fois des abattements et des premières tranches du barème d'imposition.

#### **Conclusion :**

La donation entre époux, ce grand classique de la protection du conjoint survivant, n'a pas perdu de son intérêt malgré les dernières réformes.

Il est également important de vérifier, pour celles déjà signées, qu'elles ne comportent pas la réduction automatique "*à l'une des quotités disponibles permises par la loi*" en présence d'héritiers réservataires. A défaut, il peut être opportun d'en établir une nouvelle.

**L'intérêt est évidemment de protéger son conjoint contre les aléas d'une succession parfois difficile, et ses enfants contre une fiscalité souvent lourde.**

**Parce que BIEN TRANSMETTRE un patrimoine, c'est surtout BIEN le CONSTITUER, BIEN ANTICIPER, CONTROLER et MAITRISER sa transmission, donc ETRE BIEN INFORMÉ**

Retrouvez nos précédents PatrimoThèmes sur notre site internet en cliquant [ICI](#)



Conformément à la loi « informatique et libertés » du 6 janvier 1978 modifiée, vous disposez d'un droit d'accès, de rectification et de suppression des données vous concernant. Si vous voulez exercer ce droit, il vous suffit, soit de nous écrire à l'adresse suivante : Office notarial 14 Pyramides, Services Généraux - Protection des Données, 14, rue des Pyramides 75001 Paris, soit d'en faire la demande à [office14pyramides@paris.notaires.fr](mailto:office14pyramides@paris.notaires.fr).