

08 juillet 2019

Abus de droit à but principalement fiscal : vers une remise en cause des transmissions démembrées ?

Comme nous vous l'avons indiqué dans nos e-mailings précédents, la loi de finances pour 2019 a consacré un nouveau dispositif d'abus de droit visant à écarter les opérations et actes à motif « principalement fiscal ».

Aujourd'hui, le recours aux donations avec réserve d'usufruit, pour transmettre la nue-propiété de leurs biens, ce qui permet de réduire le montant des droits de succession à terme.

La nouvelle définition de l'abus de droit risque-t-elle de remettre en cause ce type d'opérations ?

1. Le démembrement de propriété en quelques mots

Pour rappel, la propriété est composée de :

- **L'usufruit**, qui permet à son détenteur d'utiliser la chose (ex : habiter un bien d'usage, utiliser une somme d'argent...) et de percevoir les fruits qu'elle génère (ex : percevoir les loyers d'un bien locatif, les intérêts d'un placement financier...);
- **La nue-propiété**, qui permettra à son détenteur de devenir plein propriétaire du bien à l'extinction de l'usufruit, ou de percevoir une quote-part du prix en cas de cession prématurée.

Sur le plan fiscal, la transmission en démembrement permet de réduire l'assiette de taxation de la donation.

La nue-propiété est en effet évaluée à une quote-part de la propriété, déterminée en fonction de l'âge de l'usufruitier (ex : 50% de la pleine propriété lorsque le donateur a moins de 61 ans, 60% lorsqu'il a moins de 71 ans, etc.).

A terme, l'usufruit rejoindra la nue-propiété sans frottement fiscal.

Exemple :

Monsieur X, 70 ans, souhaite transmettre la nue-propiété de sa résidence secondaire (200 000 €) à sa fille.

L'usufruit correspond à 40% de la valeur du bien en pleine propriété, soit 80 000€.

La nue-propiété, quant à elle, est évaluée à 120 000 €.

Sa fille, bénéficiant d'un abattement de droit commun de 100 000 €, ne sera imposée que sur 20 000 €.

Le montant des droits qu'elle devra acquitter sera de 2 194 €.

A titre de comparaison, si elle reçoit le bien en pleine propriété lors de la succession de son père, les droits seront plus élevés : 18 194 €.

08 juillet 2019

2. Renforcement à venir de la notion d'abus de droit

L'article L.64 A du Livre des procédures fiscales précise que « *les actes qui [...] ont pour motif principal d'éluider ou d'atténuer les charges fiscales que l'intéressé, si ces actes n'avaient pas été passés ou réalisés, aurait normalement supportés eu égard à sa situation ou à ses activités réelles* » ne seront pas opposables à l'administration fiscale.

Dans une question écrite au Ministère de l'action et des comptes publics, Claude MALHURET a interrogé l'administration sur la licéité des futures opérations de transmission en démembrement, en lui demandant si « *certaines opérations fondées sur la volonté d'une transmission anticipée du patrimoine pourraient être critiquables au regard de l'abus de droit, particulièrement la donation de biens consommables par le premier usage au sens de l'article 587 du code civil (ex : donation de somme d'argent) avec réserve de quasi-usufruit qui permet éventuellement à l'usufruitier de se servir du bien donné à charge de rendre à la fin de l'usufruit des choses de même valeur, ou encore la donation de biens non consommables dans laquelle il pourrait être inclus que, dans le cas de la vente du bien par la volonté conjointe de l'usufruitier et du nu-propiétaire et en application de l'alinéa 2 de l'article 621 du code civil, l'usufruit pourrait être reporté sur le prix, donc sur des deniers* ».

3. L'Administration fiscale reste favorable aux transmissions démembrées

Le Ministère de l'action et des comptes publics a répondu à la question de Claude MALHURET le 27 juin 2019 en précisant que malgré la rédaction de l'article L.64 A du Livre des procédures fiscales, l'Administration fiscale n'a pas vocation à restreindre « *le recours au démembrement de propriété dans les opérations de transmissions anticipées de patrimoine [...]* ».

Si le principe n'est pas remis en cause, la réponse ministérielle apporte une réserve à son propos en précisant que l'opération de transmission ne devra pas être fictive.

Elle devra donc résulter d'une réelle « *intention libérale* ».

Conseil Financière Conseil :

L'Administration fiscale affirme qu'elle ne déstabilisera pas les stratégies patrimoniales des contribuables, à condition que les transmissions ne soient pas « *fictives* ».

Si cette réponse ministérielle est bienvenue, sa conclusion est ambiguë et pourrait menacer les donations avec réserve de quasi-usufruit.

La nouvelle définition de l'abus de droit pouvant aboutir à une multiplication des contrôles fiscaux, il conviendra d'être particulièrement prudent lors de l'élaboration des futures stratégies de transmission.