

23 Article 150-0 B ter du CGI, report d'imposition et transmission à titre gratuit



Louise LE BLAY,
Juriste, étude Guillaud-
Bataille Notaires



et Florian VIZERN,
ingénieur patrimonial,
Rothschild Martin Maurel



et Sylvain GUILLAUD-
BATAILLE,
Notaire associé, étude
Guillaud-Bataille Notaires

1. - LA PURGE DE L'IMPÔT PLACÉ EN REPORT EN CAS DE TRANSMISSION À TITRE GRATUIT

2. - REPORT D'IMPOSITION ET TRANSMISSION PAR DÉCÈS

A. - Transmission par décès et purge de la plus-value en report d'imposition

B. - L'exception des transmissions par l'effet d'un avantage matrimonial

3. - REPORT D'IMPOSITION ET TRANSMISSION PAR DONATION

A. - Variations en fonction de la qualité du donataire

1° Donation au profit d'une personne non contrôlante

2° Donation au profit d'une personne contrôlante

3° Donation au profit d'un fonds de dotation

B. - Variations en fonction des modalités de la donation

1° Donation en pleine propriété

2° Donation en nue-propriété

3° Incidences des droits et frais de donation

4° Stratégie de donation-cession inefficace en présence de titres grevés d'un report d'imposition ?

C. - Opportunité d'une donation Dutreil sur des titres grevés d'un report

1° Conditions d'application du pacte Dutreil

2° Compatibilité avec les contraintes du report d'imposition

3° Apport de titres grevés d'un report d'imposition post-donation

D. - Effets d'une donation-partage transgénérationnelle réincorporative sur la plus-value en report

1° La nature civile de l'incorporation d'une donation à une donation-partage

2° Le traitement fiscal de la donation-partage transgénérationnelle contenant incorporation

3° Donation-partage transgénérationnelle incorporative et prix de revient

4° Articulation du report d'imposition avec la donation-partage transgénérationnelle réincorporative

Dans cette étude, les auteurs examinent l'articulation du report d'imposition des plus-values d'apport (CGI, art. 150-0 B ter) avec la transmission à titre gratuit, tant par décès que par donation. Si le principe demeure celui de la purge, en cas de décès, de la plus-value en report, de nombreuses subtilités nécessitent une étude approfondie en cas de donation, selon que le donataire sera ou non qualifié de « contrôlant ». La donation-partage transgénérationnelle est plus complexe encore de sorte que nous y consacrerons de nombreux développements, civils et fiscaux et chercherons à préciser les conséquences d'une donation-partage transgénérationnelle réincorporative sur le report d'imposition.

1 - Il n'est pas rare, dans les opérations de restructuration d'entreprises et plus généralement dans les stratégies d'organisation patrimoniale, qu'un contribuable personne physique apporte ses titres à une société qu'il contrôle et constate à cette occasion une plus-value. Cette plus-value se trouvera placée de plein droit en report d'imposition en application des dispositions de l'article 150-0 B ter du Code général des impôts (CGI).

Mais si le report diffère la taxation, il ne l'efface pas. Et toute la difficulté, pour le praticien comme pour le contribuable, réside alors dans l'identification du moment où l'impôt sera (éventuellement) dû et son montant. Ici surgit l'enjeu, aussi technique que décisif, de l'articulation entre ce régime de report d'imposition et la transmission à titre gratuit. La transmission à titre gratuit des titres constitue-t-elle un événement de nature à purger la plus-

value en report ? À l'inverse, dans quels cas ce report d'imposition perdure-t-il ? Et le cas échéant, dans quelles conditions ?

Autant de questions qui, au-delà de leur technicité, engagent des choix dans la stratégie de transmission anticipée du patrimoine. Car de la réponse – dont nous verrons qu'elle n'est pas toujours limpide – à ces questions dépendra, à terme, non seulement la persistance même – ou non – d'une imposition effective et, dans l'affirmative, la détermination de l'assiette taxable et l'identification du redevable de l'impôt.

Dans les développements qui suivent, nous commencerons à rappeler le principe qui est celui d'une purge de la plus-value soumise à un différé d'imposition à l'occasion de la transmission à titre gratuit (1), ce qui nous conduira à aborder ensuite l'exception, c'est-à-dire le dispositif dérogatoire prévu au II de l'article 150-0 B ter lequel s'avère, en pratique, d'application fréquente : nous examinerons l'articulation de la plus-value en report d'imposition avec les différentes formes de transmission à titre gratuit suivant qu'elle intervient par succession (2) ou entre vifs, par donation (3), ce dernier cas recélant des difficultés particulières en présence notamment d'une donation-partage transgénérationnelle avec réincorporation.

1. La purge de l'impôt placé en report en cas de transmission à titre gratuit

2 - **Principe du report d'imposition.** – En matière de plus-value sur titres, l'opération d'apport, ayant pour contrepartie la remise de titres de la société bénéficiaire de l'apport est une cession à titre onéreux au sens de l'article 150-0 A du CGI. Bien que l'apport constitue, en principe, un fait générateur de plus-value, il bénéficie sous certaines conditions, en application de l'article 150-0 B ter du CGI, d'un différé d'imposition dont il convient de rappeler les principes essentiels.

L'apport de titres, opéré par une personne physique – ou une société interposée relevant du régime des sociétés de personnes détenues par des personnes physiques – à une société soumise à l'impôt sur les sociétés contrôlée par l'apporteur¹, donne lieu à la constatation d'une plus-value, laquelle est, *ipso jure*, placée en report d'imposition.

Cette plus-value, « cristallisée » au jour de l'apport quant à son assiette et quant à son taux², est calculée selon les règles usuelles applicables en matière de plus-values sur titres, à savoir : Plus-value = (prix de cession diminué des frais de cession) – (prix d'acquisition majoré des frais d'acquisition). Il convient encore de relever que le prix d'acquisition des titres est majoré des frais effectivement supportés par le contribuable (frais acquittés pour la réalisation de l'opération, droits et débours)³.

3 - **Purge de la plus-value.** – Dans le domaine des plus-values privées, contrairement à la cession, la transmission à titre gratuit des titres, dépouillement sans contrepartie de l'auteur de la transmission, n'est pas un fait générateur de l'imposition du gain, pas plus qu'elle n'est un cas de déchéance ou de remise en cause d'une plus-value ayant bénéficié d'un dispositif de différé d'imposition⁴.

Du point de vue du bénéficiaire de la transmission, son prix d'acquisition correspond à la valeur retenue pour la liquidation

des droits de mutation à titre gratuit (CGI, art. 150-0 D⁵). De facto, compte tenu de l'absence de fait générateur d'imposition et de la règle de détermination du prix de revient fiscal du bénéficiaire de la transmission, la plus-value sur titres se trouve par là même « purgée ».

Ainsi, par principe, la transmission à titre gratuit de titres recevant d'une plus-value soumise à un différé (report ou sursis) n'est pas un événement de nature à rendre exigible la plus-value. Combinée avec le rehaussement du prix de revient, elle aboutit en principe à un effet de « purge » tant de la plus-value placée en report (ou sursis) que de la plus-value post-apport.

Affirmons-le sans équivoque : à raison des principes que nous venons de rappeler, nous insistons ici sur le fait que l'effet de purge de la plus-value privée est un axiome de la transmission à titre gratuit y compris pour la plus-value ayant bénéficié d'un mécanisme de différé d'imposition, de nature à l'avoir cristallisée (report) ou non (sursis).

4 - **Régime dérogatoire.** – Mais à ce principe de purge, le II de l'article 150-0 B ter du CGI apporte une substantielle exception. Depuis son origine, pour limiter les effets bénéfiques des opérations « d'apport-cession »⁶ (ou plus exactement pour limiter le possible dévoiement de la technique du différé, dont le postulat est de faciliter les opérations de restructuration), le texte comporte un dispositif dérogatoire selon lequel, en cas de donation, la plus-value en report est transférée sur la tête du donataire dès lors que celui-ci contrôle la société bénéficiaire de l'apport. La notion de contrôle étant définie largement par le législateur (CGI, art. 150-0 B ter III, 2°⁷) à la date de la transmission, en tenant compte des droits détenus par le donataire et son groupe familial à l'issue de celle-ci.

En application de ce dispositif dérogatoire, au jour de la donation, seule la plus-value postérieure à l'apport est purgée. La plus-value en report est transférée sur la tête du donataire et ne se trouve à son tour effacée que si le bénéficiaire de la transmission conserve *a minima* 5 ans les titres reçus à compter de la transmission (le délai est porté à 10 ans lorsque les titres apportés ont été cédés par la société bénéficiaire de l'apport et font l'objet d'un réinvestissement dit « indirect » dans un fonds de capital investissement⁸).

5 - **Conclusions préliminaires.** – À titre conclusif de ce premier développement, retenons que :

- le principe de purge inconditionnelle et immédiate ne connaît pas d'exception en cas de transmission par décès, comme en cas de transmission par donation, pour la plus-value ayant fait l'objet d'un sursis ;
- en cas de transmission à titre gratuit de titres recelant d'une plus-value en report, le principe demeure celui d'un effet de purge. Ce n'est que par exception, lorsque la transmission est une donation et que le donataire contrôle la société à laquelle les

1. M. Cozian, F. Deboissy et M. Chadeaux, *Précis de fiscalité des entreprises* : LexisNexis, coll. *Précis fiscal*, éd. 2024-2025, p. 312, § 841.

2. Cons. const., 22 avr. 2016, n° 2016-538 QPC.

3. À condition de pouvoir en justifier, notamment par le biais de mentions dans l'acte de cession ou de justificatifs bancaires (tel le relevé de compte de l'opération) V. BOI-RPPM-PVBMI-20-10-20-30, § 80.

4. Par exception, l'impôt sur la plus-value en report devient exigible lors d'une transmission de titres reçus en contrepartie d'un apport en société d'une créance de complément de prix non encore exigible en numéraire (CGI, art. 150-0 B bis).

5. CGI, art. 150-0 D : « 1. Les gains nets mentionnés au I de l'article 150-0 A sont constitués par la différence entre le prix effectif de cession des titres ou droits, net des frais et taxes acquittés par le cédant, et leur prix effectif d'acquisition par celui-ci diminué, le cas échéant, des réductions d'impôt effectivement obtenues dans les conditions prévues à l'article 199 terdecies-0 A, ou, en cas d'acquisition à titre gratuit, leur valeur retenue pour la détermination des droits de mutation. [...] ».

6. AN, projet de loi de finances rectificative pour 2012 n° 403, 14 nov. 2012.

7. CGI, art. 150-0 B ter III, 2° : « [...] a) Lorsque la majorité des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux de la société est détenue, directement ou indirectement, par le contribuable ou par l'intermédiaire de son conjoint ou de leurs ascendants ou descendants ou de leurs frères et sœurs ; [...] » – Et V. *infra* 2°. Donation au profit d'une personne contrôlante, § 17.

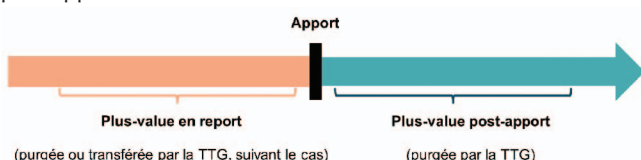
8. H. Kruger, *La gestion fiscale des holdings* : Groupe Revue Fiduciaire, 7^e éd., 2024, p. 26, § 119 ; *Memento Pratique Patrimoine* : EFL, 2023-2024, p. 683, § 14649.

titres ont été apportés, que l'impôt placé en report – dont le donateur se trouve alors libéré – est transféré sur la tête du donataire.

Et c'est parce que ce principe de purge se retrouve souvent être, en pratique, marginal que nous nous attacherons, par les développements qui suivent, à décliner les différents cas nécessitant de combiner le mécanisme du report de l'article 150-0 B ter du CGI aux différentes formes de transmission à titre gratuit.

6 - Pour les besoins et la bonne compréhension des développements qui suivent, rappelons que nous distinguerons ci-après, dans l'ordre des plus-values privées :

- la plus-value en report, qui naît entre l'acquisition initiale des titres et l'apport à une société contrôlée, qui peut être purgée selon les conditions précédemment évoquées ;
 - de la plus-value « *post-apport* », qui naît postérieurement à l'apport, toujours purgée par une transmission à titre gratuit.
- Schéma distinguant la plus-value en report et la plus-value post-apport



2. Report d'imposition et transmission par décès

7 - En cas de décès de l'apporteur, le traitement d'une plus-value placée en report d'imposition dépend du mode de transmission. Il convient de distinguer selon que les titres entrent dans la succession (A) ou sont attribués au conjoint survivant au titre d'un avantage matrimonial (B).

A. - Transmission par décès et purge de la plus-value en report d'imposition

8 - **Absence de transfert du report d'imposition aux héritiers.** – Le décès de l'apporteur n'est pas un événement susceptible de mettre fin au report d'imposition au sens de l'article 150-0 B ter du CGI. Ce cas ne figure pas parmi ceux expressément prévus comme entraînant l'expiration du report⁹. En l'absence de disposition contraire, il est admis¹⁰ que le report d'imposition est définitivement purgé par l'effet du décès.

Les héritiers reçoivent ainsi les titres libres de tout report¹¹. Leur prix d'acquisition est réévalué à la valeur vénale au jour du décès, conformément à l'article 150-0 D, 1 du CGI.

Attention : Cette exonération s'applique sans condition particulière de détention ou de déclaration de la part des ayants droit.

9 - **Incertitudes en cas de cession antérieure par la société bénéficiaire.** – Des zones grises demeurent lorsque le décès intervient après la cession (dans les 3 ans de l'apport), par la holding, des titres précédemment apportés, mais avant la réalisation du réinvestissement prévu.

Dans ce contexte, plusieurs questions pratiques se posent :

- la société doit-elle procéder au réinvestissement prévu de 60 % du produit de cession pour éviter une remise en cause du report, malgré le décès de l'apporteur ?

- l'engagement de réinvestissement survit-il au décès de celui qui en était à l'origine ?

La doctrine administrative précise¹² que l'absence de réinvestissement dans les 24 mois suivant la cession entraîne l'imposition de la plus-value en report. Toutefois, cette position ne tient pas compte du cas spécifique du décès.

10 - **Position de principe ?** – Une première analyse pourrait consister à considérer que la plus-value en report est devenu exigible dès la cession des titres apportés intervenue dans les 3 ans de l'apport, que le réinvestissement est une nécessité pour la maintenir en report et que le décès postérieur n'est pas de nature à modifier cet enchaînement. En effet, l'engagement de réinvestissement a été pris à une année antérieure au décès de l'apporteur. La holding devrait alors se soumettre à cette obligation, qui plus est, s'est engagée à réaliser au moyen de sa déclaration de résultat de l'exercice de l'année de la cession. Par ailleurs, la doctrine de l'Administration en précisant que l'intérêt de retard prévu à l'article 1727 du CGI, applicable en cas de non-respect par la société de l'une des conditions de réinvestissement est décompté depuis la date de l'apport des titres¹³, ne serait-il pas un argument en faveur de cette thèse ? La plus-value en report d'imposition serait, ainsi, rattachée à une année antérieure au décès et donc perdurerait à ce dernier en cas de manquement à l'obligation de réinvestissement. Toutefois, certains auteurs¹⁴ arguent que le décès emporte l'exonération définitive de la plus-value en report d'imposition, les obligations pesant sur la société bénéficiaire de l'apport devraient, alors, être considérées comme caduques car le décès de l'apporteur purge la plus-value d'apport. La disparition de l'apporteur rendrait sans objet l'engagement initial, sauf à considérer que l'obligation de réinvestissement a une portée autonome, ce que ni le texte ni la doctrine ne prévoient.

B. - L'exception des transmissions par l'effet d'un avantage matrimonial

11 - **Absence d'assimilation à une mutation à titre gratuit.** – Si le décès d'un contribuable emporte, en principe, l'exonération définitive du report d'imposition attaché aux titres qu'il détenait, une exception doit être relevée : celle des transmissions opérées par l'effet d'un avantage matrimonial.

En effet, lorsqu'un conjoint survivant se voit attribuer des titres grevés d'un report d'imposition en application notamment d'une clause de communauté universelle avec attribution intégrale (C. civ., art. 1524) ou d'un préciput (C. civ., art. 1515), il ne bénéficie pas d'une mutation à titre gratuit au sens fiscal strict du terme. La doctrine et la jurisprudence ne qualifient pas cette transmission de succession, mais de simple transfert patrimonial intercalaire, insusceptible de purger le report d'imposition.

12 - **Une jurisprudence de principe**¹⁵. – Dans une décision rendue sur le fondement de l'article 92 B, II ancien du CGI¹⁶, le Conseil d'État a précisé que la transmission opérée par avantage matrimonial ne permettait pas de purger le report d'imposition. L'article 92 B, II ancien du CGI indiquait que le report d'imposition prenait fin lors de la cession du rachat, du remboursement ou de l'annulation des titres reçus en échange. Les travaux parle-

9. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-20, § 20 et s.

10. O. Janoray, A. Grajales, J. Demortière et M. Mazzuco, *Transmission d'entreprise* : Act. prat. strat. patrimoniale 2020, n° 3, dossier 23, n° 72.

11. Le principe semble confirmé par la doctrine majoritaire : le décès a pour effet de gommer la plus-value d'apport initialement constatée par le défunt, V. note, R. Mortier, J.-F. Desbuquois et L. Guilmou, *Fiscalité du patrimoine* : chronique de l'année 2012 : Dr. fisc. 2013, n° 9, chron. 168.

12. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-20, § 270.

13. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-30, § 210.

14. M. Le Tacon, L. Zérilli, S. Moraine et E. Dauvois, *Les opérations d'apport-cession* : Revue Ingénierie patrimoniale, 3-2022, éd. JFA Juristes & Fiscalistes Associés.

15. CE, 10^e-9^e ch., 27 mars 2023, n° 456550 : RJF 6/23, n° 465, concl. E. de Moustier.

16. Applicable aux plus-values d'échange de titres jusqu'au 30 décembre 1999.

mentaires avaient exclu les transmissions à titre gratuit du champ des opérations entraînant l'expiration du report¹⁷.

Dans cette affaire, un contribuable avait bénéficié d'un report d'imposition lors d'une offre publique d'échange. À la suite de l'adoption du régime de communauté universelle avec clause d'attribution intégrale, les titres avaient été attribués à son conjoint au moment du décès de son époux intervenu en 2011. Ce dernier avait cédé les titres 2 ans plus tard, acquittant alors l'impôt correspondant à la plus-value en report.

Le conjoint, par une réclamation contentieuse, contestait cette imposition, estimant que la doctrine administrative exonérait définitivement le report en cas de transmission à titre gratuit. À l'appui des travaux parlementaires précités, le Conseil d'État a rejeté cette position, retenant que la transmission résultant d'un avantage matrimonial n'est pas assimilable à une mutation à titre gratuit et ne figure pas parmi les événements purgeant le report¹⁸.

13 - Distinction essentielle avec la succession. – Il convient donc de distinguer expressément :

- les successions, qui purgent le report de plein droit ;
- les transmissions par effet d'un avantage matrimonial, qui ne purgent pas le report.

Dans ce second cas, le conjoint reprend les titres avec la plus-value en report attachée. Cette solution repose sur le fait que le transfert, bien que réalisé sans contrepartie, ne correspond pas à une libéralité au sens fiscal¹⁹, mais à l'exécution d'une convention de mariage.

Conseil pratique : Il sera recommandé à l'apporteur de ne pas inclure les titres grevés d'un report dans un avantage matrimonial, mais de les maintenir dans la succession, afin d'assurer la purge automatique du report d'imposition au jour du décès²⁰.

Toutefois, il sera important de veiller à ce que la protection civile du conjoint survivant demeure assurée. Cela pourra résulter d'une stipulation d'un avantage matrimonial optionnel offrant, une faculté de prélèvement prioritaire par le conjoint survivant (au décès, le conjoint survivant aura toute latitude de prélever ou non le ou les biens désignés dans l'avantage matrimonial) avant tout partage complétée d'une disposition à cause de mort telle qu'une libéralité entre époux ou un testament.

3. Report d'imposition et transmission par donation

14 - Transfert ou extinction du report selon le contrôle exercé par le donataire. – La donation de titres a pour effet de rehausser leur prix de revient. En cas de cession ultérieure, la plus-value sera calculée sur la base de la valeur retenue lors de la donation (CGI, art. 150-0 D). Toutefois, si les titres sont grevés d'un report d'imposition issu de l'article 150-0 B ter du CGI, la donation peut entraîner :

- soit l'extinction définitive du report ;

• soit son transfert sur la tête du donataire, à proportion des titres transmis.

A. - Variations en fonction de la qualité du donataire

15 - Cette distinction dépend de la qualité du donataire, et notamment de l'absence ou non d'un contrôle sur la société bénéficiaire de l'apport à l'issue de la transmission.

Pour mémoire, le Conseil constitutionnel²¹ a jugé conformes à la constitution les dispositions visées au second alinéa du II de l'article 150-0 B ter du CGI prévoyant le transfert de la plus-value en report d'imposition sur la tête du donataire²².

Pour motiver sa décision, le Conseil constitutionnel a fait état que ce dispositif vise à favoriser les restructurations d'entreprises susceptibles d'intervenir par échanges de titres afin d'éviter une cession de titres pour acquitter la plus-value constatée lors de l'échange. Dès lors, afin de maintenir le bénéfice du report d'imposition, en cas de donation, le législateur a voulu transférer la charge d'imposition du donateur au donataire. Le Conseil constitutionnel poursuit que, lors de la donation des titres grevés d'un report d'imposition, le donataire mentionne, dans la proportion des titres transmis, le montant de la plus-value en report qui lui est transféré dans la déclaration de revenus (cerfa 2074-I²³). Ainsi, lorsqu'il accepte la donation, le donataire a une parfaite connaissance du montant et des modalités de l'imposition des plus-values placées en report, qui greève les titres reçus par donation.

1° Donation au profit d'une personne non contrôlante

16 - Lorsque le donataire ne contrôle pas la société émettrice des titres reçus par donation, le report d'imposition est définitivement purgé²⁴. Aucune obligation de conservation, ni formalisme déclaratif, ne s'impose au donataire²⁵. Cette exonération s'applique de plein droit.

La notion de contrôle s'apprécie à la date de la donation, en tenant compte non seulement des droits du donataire, mais aussi de ceux détenus par son groupe familial (conjoint, ascendants, descendants, frères et sœurs), ou de ceux résultant d'un contrôle conjoint. En pratique, l'absence de contrôle est une situation rare car le plus souvent les donations interviennent au sein du cercle familial, ce qui entraîne le maintien ou la reconstitution d'un contrôle familial post-donation.

Remarque : Le donateur devra dégrever la plus-value en report d'imposition de sa déclaration d'impôt sur le revenu au moyen de la déclaration 2074-I, l'année suivant celle de la donation.

2° Donation au profit d'une personne contrôlante

17 - Lorsque le donataire contrôle la société à l'issue de la donation, le report n'est pas purgé. Il est transféré sur sa tête, à hauteur des titres reçus, en application du II de l'article 150-0 B ter du CGI.

17. 19910620 – R. Chénard – Rapp. com. finances n° 410 – t. 2 – L. n° 91-716, p. 144.

18. Selon les conclusions de la rapporteure publique, Esther de Moustier, les titres, détenus initialement en qualité de biens propres par l'un des époux, ont simplement changé de statut au regard des règles matrimoniales en devenant des biens communs du fait de l'adoption de la communauté universelle. Ils n'ont fait l'objet ni d'une cession à titre onéreux à l'autre époux mettant ainsi fin au report d'imposition, ni d'une cession à titre gratuit permettant une exonération. Ce n'est donc que lorsque le conjoint survivant a vendu les titres que cette cession à titre onéreux a mis fin au report d'imposition.

19. Cass. 1^{re} civ., 6 mai 1997, n° 95-13.804, DGI c/ Dieudonné : Bull. civ. I, n° 146.

20. D'où l'utilité en amont d'organiser cette possibilité en juxtaposant AM optionnel et libéralité entre époux.

21. Cons. const., 12 avr. 2019, n° 2019-775 QPC, ECLI : FR : CC : 2019 : 2019.775, QPC.

22. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-30, § 170.

23. V. supra, Actes prat. strat. patrimoniale 2025, n° 3, dossier 21.

24. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-30, § 140.

25. Toutefois, le donateur devra dégrever le report d'imposition à proportion des titres transmis au moyen de la déclaration 2074-I, V. supra, Actes prat. strat. patrimoniale 2025, n° 3, dossier 21.

a) Définition du contrôle

18 - Le contrôle est défini au 2° du III du même article. Il est réputé établi lorsque le donataire ²⁶ :

- détient, seul ou avec son groupe familial ²⁷, la majorité des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux ;
- ou détient cette majorité par convention avec d'autres associés ;
- ou exerce en fait le pouvoir de décision.

Lorsque le donataire détient au moins 33,33 % des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux, et qu'aucun autre associé n'en détient davantage, il est présumé exercer le contrôle. Cette présomption est simple : elle peut être renversée, soit par le contribuable, soit par l'Administration.

Attention : La détention indirecte par l'intermédiaire de sociétés interposées est prise en compte, indépendamment du régime fiscal de ces structures. Il convient alors de multiplier les taux de détention successifs pour apprécier le pourcentage final.

b) Définition des événements pouvant remettre en cause le report d'imposition

19 - La plus-value en report d'imposition transférée sur la tête du donataire devient imposable dans les conditions de l'article 150-0 A du CGI lorsque certains événements surviennent postérieurement à la donation.

Il convient de distinguer trois grandes catégories d'opérations :

- celles réalisées par le donataire sur les titres transmis ;
- celles réalisées par la société bénéficiaire de l'apport ;
- le transfert de la résidence fiscale du donataire hors de France.

20 - **Opérations ²⁸ sur les titres donnés : délai de 5 ou 10 ans à respecter.** – La cession, l'apport ²⁹, le remboursement ou l'annulation des titres reçus par le donataire dans un délai de 5 ans à compter de la donation entraîne l'expiration du report et l'imposition de la plus-value transférée ³⁰.

Ce délai court à compter de la date de la donation. Passé ce délai, la plus-value en report devient définitivement exonérée.

Le délai est porté à 10 ans lorsque les titres apportés ont été cédés par la société bénéficiaire de l'apport et font l'objet d'un réinvestissement dit « indirect » dans un fonds de capital investissement ³¹.

À l'issue du délai de conservation de 5 ou 10 ans, le donataire pourra céder ³² (cas le plus fréquent) librement les titres sans que le report d'imposition qui lui avait été transféré devienne exigible.

Attention : Aucune imposition n'est due si un des événements intervient dans le délai de 5 ou 10 ans à la suite du licenciement, de l'invalidité ou du décès du donataire (ou de son conjoint ou partenaire de PACS soumis à imposition commune). Dans cette situation la plus-value en report d'imposition qui avait été transférée est définitivement exonérée.

21 - **Opérations sur les titres apportés par la société bénéficiaire.** – Lorsque la holding, bénéficiaire initiale de l'apport, procède à la cession, l'annulation, le rachat ou le remboursement des titres apportés dans un délai de 3 ans à compter de l'apport, le report d'imposition transféré au donataire devient exigible.

Toutefois, pour rappel, le report est maintenu si la holding s'engage à réinvestir au moins 60 % du produit de cession dans un délai de 2 ans dans des actifs éligibles. À défaut de réinvestissement effectif, le report transféré devient imposable, même si la donation est intervenue avant la cession.

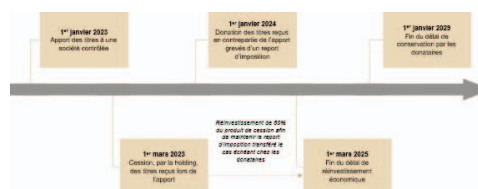
Remarque : Pour les donations réalisées avant 2020 ³³, le délai de conservation des titres était de 18 mois. Le non-respect de cette condition entraînait l'imposition de la plus-value en report entre les mains du donataire. Par exception, il en était de même en cas de cession des titres apportés par la société bénéficiaire (sauf réinvestissement économique) intervenant moins de 18 mois après la donation (et non 3 ans) et en cas de transfert du domicile fiscal du donataire hors de France dans ce délai.

22 - **Transfert de domicile fiscal hors de France.** – Le transfert du domicile fiscal du donataire dans les 5 ou 10 ans suivant la donation est assimilé à une cession à titre onéreux. Il entraîne l'imposition immédiate de la plus-value en report transférée, dans les conditions prévues aux II et II bis de l'article 167 bis du CGI.

Concrètement, la plus-value en report d'imposition transférée chez le donataire sera placée en sursis d'imposition au titre de l'*exit tax* ³⁴. Un dégrèvement de l'*exit tax* sera automatiquement réalisé en cas de conservation des titres transmis au terme du délai de 5 ou 10 ans selon les cas ³⁵.

23 - **Obligations déclaratives ³⁶.** – Le donataire doit mentionner le montant de la plus-value transférée dans la déclaration 2074-I, à proportion des titres reçus. Le donateur, en parallèle, devra corriger sa propre déclaration pour retrancher cette part du report initial.

Cas particulier : chronologie Apport, cession, donation



3° Donation au profit d'un fonds de dotation

24 - À l'occasion d'une cession d'entreprise, il est fréquent que le dirigeant envisage de doter un véhicule philanthropique – tel qu'un fonds de dotation – de titres appelés à être cédés.

26. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-10, II-A-2, § 100 à 140.

27. Pour évaluer cette condition, sont pris en compte les droits de vote ou les droits dans les bénéfices détenus, directement ou indirectement, par le contribuable, son conjoint (ou partenaire de PACS), leurs ascendants, descendants, et frères et sœurs.

28. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-20, § 20 à 40.

29. V. *supra* n° 41 et suivants sur les incidences du régime Dutreil et le report d'imposition.

30. Une décision du Conseil constitutionnel a jugé que ce dispositif, ayant pour objet de mettre à la charge du donataire des titres reçus l'imposition de la plus-value en report constatée lors de l'apport des titres par le donateur, n'est pas contraire à la constitution et plus particulièrement au principe d'égalité devant les charges publiques, V. CE, QPC, 6 févr. 2019, n° 425447 : RJF 5/19, n° 467, concl. K. Ciavaldini, C467.

31. V. note de bas de page n° 7.

32. Ou réaliser un apport, participer à une réduction de capital par rachat-annulation des titres donnés.

33. L. 2019-1479, 28 déc. 2019, art. 106.

34. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-30, § 220 et s.

35. V. *supra*, Actes prat. strat. patrimoniale 2025, n° 3, dossier 22.

36. V. *supra*, Actes prat. strat. patrimoniale 2025, n° 3, dossier 21.

Dans ce cadre, une donation de titres peut être réalisée, préalablement à la cession³⁷, au profit d'un fonds de dotation, lequel percevra, post-donation, le produit de cession et le consacra à sa mission.

a) Définition du fonds de dotation

25 - Le fonds de dotation³⁸ est une personne morale de droit privé, dotée de la capacité juridique, destinée à recevoir et gérer, en les capitalisant, les biens reçus à titre gratuit et irrévocable.

Il peut financer :

- directement une activité d'intérêt général (fonds opérationnel) ;
- ou indirectement des organismes qui la réalisent (fonds relais).

Sa création ne requiert aucune autorisation administrative préalable. Elle est simplement déclarée à la préfecture accompagnée de liste des dirigeants et statuts.

En ce qui concerne sa dotation, la loi impose une dotation minimale en numéraire de 15 000 €³⁹. Le fondateur peut réaliser un apport en capital à la constitution ou créer un réceptacle vide appelé par la suite à recevoir des dons ou des legs, lesquels n'ont pas à être soumis à autorisation préfectorale préalable. Le fonds de dotation peut utiliser les revenus de son capital mais pas le capital lui-même sauf si les statuts prévoient que la dotation sera consommée.

26 - S'agissant de la fiscalité propre du fonds, en application de l'article 206, 5 du CGI l'exonération des revenus patrimoniaux est totale si le fonds n'a le droit de ne consommer que ces revenus et si évidemment il respecte les critères classiques de non-lucrativité⁴⁰. Si en revanche le fonds s'est doté de la faculté d'entamer sa dotation en capital, ses revenus patrimoniaux seront alors fiscalisés aux taux de 10 %, 15 % ou 24 % selon leur nature⁴¹. Il est à noter que les fonds de dotation sont exonérés d'impôt sur les plus-values que les statuts du fonds de dotation prévoient ou non la possibilité de consommer leur dotation en capital.

Remarque : Par principe, si les statuts n'apportent pas de précision quant à la consomptibilité ou non de la dotation, le fonds ne pourra pas consommer sa dotation et pourra simplement utiliser les revenus qu'il en retire. Si les statuts prévoient la possibilité de consommer sa dotation, les biens seront alors aliénables dans les conditions fixées par les statuts⁴².

b) Présentation du schéma de transmission

27 - Le schéma est similaire à celui de la donation avant cession, mais il présente des spécificités. Il est essentiel de respecter un strict ordre chronologique entre le don et la cession des titres, afin d'éviter toute requalification⁴³.

Le don au profit d'un fonds de dotation :

- est exonérée de droits de mutation (CGI, art. 795, 14°) ;
- ouvre droit à une réduction d'impôt sur le revenu de 66 %⁴⁴ du montant du don, dans la limite de 20 % du revenu imposable (excédent reportable sur 5 ans) ;

- entraîne le rehaussement du prix de revient des titres entre les mains du fonds de dotation donataire, avec effacement de la plus-value latente des titres transmis lorsque la cession intervient peu de temps après.

c) Un schéma de transmission philanthropique porteur d'incertitudes fiscales

28 - Lorsque les titres donnés sont grevés d'un report d'imposition, l'application des règles de l'article 150-0 B ter du CGI au profit d'un fonds de dotation soulève des incertitudes majeures.

Deux lectures sont possibles.

29 - **Absence de contrôle par le fonds de dotation.** – Une lecture rapide des dispositions de l'article 150-0 B ter pourrait conclure qu'un fonds de dotation, sauf à détenir la majorité des droits de vote de la société dont les titres sont donnés, ne peut pas être qualifié de contrôlant⁴⁵. En effet, un fonds de dotation n'est en principe pas contrôlant. Il dispose d'une personnalité morale distincte, ce qui semble exclure toute confusion avec le donateur. Dans cette logique, le report serait purgé, comme en cas de donation à un tiers non contrôlant.

30 - **Contrôle de fait.** – Ce premier raisonnement doit être nuancé. Un fonds de dotation peut être étroitement gouverné par le donateur⁴⁶. Par exemple, si le donateur/fondateur désigne les premiers membres du conseil d'administration qui ont pour rôle de diriger le fonds et les modalités de renouvellement qui sont librement fixées dans les statuts, cette maîtrise statutaire peut donc conduire à reconnaître un contrôle de fait.

L'Administration pourrait alors considérer que le report est transféré au fonds, et est imposable en l'absence de conservation des titres dans le délai imparti de 5 ou 10 ans, en s'appuyant sur les dispositions du II de l'article 150-0 B ter du CGI qui précisent que « la plus-value en report est imposée au nom du donataire et dans les conditions prévues à l'article 150-0 A ». Le texte renvoie de manière générale à l'article 150-0 A, ce qui semble signifier que la plus-value en report est imposée dans ces conditions, quel que soit le régime fiscal du donataire.

31 - **Arguments en faveur d'une exonération du report d'imposition**⁴⁷. – Toutefois, le fonds de dotation, relevant de l'article 206, 5 du CGI, n'est pas soumis à l'article 150-0 A, auquel renvoie l'article 150-0 B ter pour déterminer les modalités d'imposition. Cela rend donc incertain l'exigibilité de la plus-value en report d'imposition auprès du fonds de dotation qui n'est pas soumis à ces dispositions : le fonds de dotation est totalement exonéré d'impôt de plus-value.

Argument supplémentaire : l'article 150-0 B ter du CGI prévoit une imposition « au nom du donataire » et « dans les conditions prévues à l'article 150-0 A ». Or, l'article 150-0 A ne vise que les personnes physiques⁴⁸. Le fonds de dotation, même si qualifié de contrôlant, échappe structurellement à cette base d'imposition.

En outre, la logique du législateur lors de l'introduction du régime en 2012⁴⁹ s'expliquait par un contexte de lutte contre les schémas abusifs ne visant que les personnes physiques.

37. Pour aller plus loin, X. Delsol et A. Laroche, *La donation précession en vue d'un projet philanthropique* : Revue Ingénierie patrimoniale, 3-2022, éd. JFA Juristes & Fiscalistes Associés.

38. Introduit par la loi dite « LME », L. 2008-776, 4 août 2008, art. 140.

39. L. n° 2008-776, art. 140, III, al. 2. – D. n° 2009-158, 11 févr. 2009, art. 2 bis mod. par D. n° 2022-813, 16 mai 2022.

40. BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20.

41. Taux d'imposition selon la nature des revenus sont définis aux articles 206 et 219 bis du CGI.

42. L. n° 2008-776, art. 140, I, al. 1 et III, al. 7 et 8.

43. CE, 30 déc. 2011, n° 330940, Motte-Sauvaige.

44. Pour une société, la réduction d'impôt sur les sociétés s'élève à 60 % du don dans la limite de 20 000 € ou de 5 pour mille de son chiffre d'affaires lorsque ce dernier montant est plus élevé.

45. V. *infra* a, *Donation au profit d'une personne contrôlante*, n° 17 et s.

46. Memento Associations 2023 : EFL, 2023, p. 1512, § 80750.

47. Une question ministérielle n° 30795 de madame Naïma Moutchou publiée le 30 juin 2020 au JO était venue interroger le ministre sur cette interprétation mais malheureusement cette question a été retirée le 21 juin 2022 à la fin de son mandat.

48. Les dispositions de l'article 150-0 A du CGI s'appliquent aux personnes physiques qui, dans le cadre de la gestion de leur patrimoine privé, réalisent des opérations de cession de valeurs mobilières et de droits sociaux, soit directement, soit par personne interposée ou par l'intermédiaire d'une fiducie.

49. L. n° 2012-1510, 29 déc. 2012, art. 18 (VD).

Malheureusement, l'absence de position administrative sécurisante appelle à la prudence, voire à une demande de rescrit préalable avant de réaliser un don de titres grevés d'un report d'imposition au profit d'un fonds de dotation contrôlé par le donateur.

Remarque : Ces arguments devraient pouvoir être repris en présence de fondations reconnues d'utilités publiques⁵⁰ ou de fondations abritées. Il nous semble d'ailleurs qu'il serait plus compliqué pour l'Administration d'opposer au contribuable un contrôle par le véhicule philanthropique de la société dont les titres sont transmis (sauf à ce que le véhicule détienne la majorité des droits de vote).

S'agissant d'une fondation reconnue d'utilité publique, le contrôle du fondateur sera limité puisqu'il ne pourra, en raison du principe d'indépendance de la fondation, obtenir que le tiers des voix au conseil d'administration ou de surveillance. S'agissant d'une fondation abritée, la gouvernance sera essentiellement assurée par la fondation abritante qui fixera ses propres règles, le donateur/fondateur aura, ainsi, une autonomie limitée.

B. - Variations en fonction des modalités de la donation

32 - La donation de titres grevés d'un report d'imposition présente un intérêt patrimonial certain, mais implique une vigilance accrue sur les conséquences fiscales qui en découlent. Selon qu'elle porte sur la pleine propriété ou sur la nue-propriété des titres, et selon l'ordre dans lequel intervient l'apport et la donation, le sort du report varie sensiblement.

Pour la suite de cette étude, nous nous focaliserons les donations réalisées au profit de personnes contrôlant, avec leur groupe familial, la société dont les titres sont grevés d'un report d'imposition.

1° Donation en pleine propriété

33 - La donation en pleine propriété rehausse intégralement le prix de revient des titres transmis (CGI, art. 150-0 D)⁵¹. La plus-value latente est donc neutralisée. En revanche, si les titres sont grevés d'un report d'imposition et que le donataire contrôle la société bénéficiaire de l'apport, le report n'est pas purgé : il est transféré à proportion des titres donnés (CGI, art. 150-0 B ter, II).

Le donateur est ainsi libéré du report, qui devient exigible chez le donataire en cas de cession dans les 5 ou 10 ans de la réalisation de la donation.

À défaut d'événement déclencheur, le report expirera automatiquement après 5 ou 10 ans.

Exemple : Monsieur A a apporté le 1^{er} janvier 2023 les titres d'une société A d'une valeur de 10 à une holding B et une plus-value en report d'imposition a été constatée pour un montant de 10 (par hypothèse, prix d'acquisition nul des titres apportés).

Au 1^{er} janvier 2025, la holding B a une valeur de 20 et une donation de 100 % des titres B est réalisée sur cette base en pleine propriété au profit du fils de monsieur A. Le prix de revient du fils de monsieur A sur les titres B est donc de 20. La plus-value en report d'imposition constatée lors de l'apport d'un montant de 10 se retrouve transférée chez le fils de monsieur A.

Les titres de la holding B reçus par donation par le fils de monsieur A sont cédés à un tiers en février 2025 (soit dans les 5 ans de la donation) pour une valeur de 20.

Cette opération aura les effets suivants pour le fils de monsieur A :

- plus-value en report de 10 transférée lors de la donation devient exigible par l'effet de la cession ;
- plus-value post-apport de 10 (20 – 10) a été effacée par la donation réalisée sur une base de 20 préalablement à la cession d'égale montant soit une plus-value post-apport de 0 (20-20).

Dans le cadre de la structuration d'une participation, la stratégie s'orientera fréquemment, d'une part sur un apport à une holding soumise à l'impôt sur les sociétés afin de capitaliser les revenus et plus-values futures au sein de cette structure et d'autre part, sur une anticipation de la transmission aux descendants.

34 - Un séquençement fiscalement déterminant. – En pleine propriété, le séquençement entre apport et donation aura un impact limité et sera plus facilement appréhendable :

- une donation avant apport purge toute plus-value et aucun report d'imposition ne sera alors constaté ;
- un apport avant donation transfère le report, qui pourra être purgé après 5 ou 10 ans de conservation.

En revanche, dans le cadre d'une donation en nue-propriété la chronologie des opérations sera plus déterminante.

2° Donation en nue-propriété

35 - La donation en nue-propriété revalorise le prix d'acquisition uniquement à hauteur de la nue-propriété transmise (CGI, art. 150-0 D)⁵². En présence d'une donation en nue-propriété, l'ordre des opérations entre apport constatant le report d'imposition et la réalisation de la transmission sera structurant.

36 - Apport précédant la donation. – Lorsque l'apport précède la donation, une plus-value en report est constatée en totalité lors de l'apport. En cas de donation postérieure, ce report est transféré au donataire à proportion des droits transmis⁵³, conformément à l'article 150-0 B ter, II du CGI.

Lorsque la donation est réalisée en nue-propriété, seul le report afférent à cette fraction est transféré. La fraction de report attachée à l'usufruit conservé par le donateur demeure à sa charge⁵⁴ et⁵⁵. Les modalités de détermination du report attaché à l'usufruit devra se faire au moyen des dispositions de l'article 669 du CGI. En effet, la nue-propriété ayant fait l'objet d'une mutation à titre gratuit et donc évaluée obligatoirement au moyen du barème fiscal de l'article 669 du CGI, l'usufruit devra également être évalué via ce barème, sans possibilité, de valorisation économique. Le report conservé chez l'usufruit pourra, ainsi, être déterminé par la formule suivante :

valeur de l'usufruit (barème de l'article 669 du CGI) au jour de la donation de la nue-propriété des titres grevés du report d'imposition x le montant total en report d'imposition.

Symétriquement, le report transféré chez le nu-propriétaire sera déterminé par la formule suivante :

valeur de la nue-propriété (barème de l'article 669 du CGI) au jour de la donation en nue-propriété des titres grevés du report d'imposition x le montant total en report d'imposition.

Le report du nu-propriétaire expirera au terme du délai légal de 5 ou 10 ans. Celui conservé par l'usufruitier ne s'éteint que par son décès.

37 - Donation précédant l'apport. – Lorsque la donation précède l'apport, la donation de la nue-propriété des titres

52. V. note supra.

53. Les effets de la donation sur le report d'imposition ont été décrits plus hauts, V. infra 1. L'impôt placé en report est purgé en cas de transmission à titre gratuit, § 2 et suivants et b, Définition des événements pouvant remettre en cause le report d'imposition, § 18 et s.

54. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-30, n°120 et suivants

55. Il sera utile de mentionner les modalités de détermination de cette fraction.

50. Memento Associations : EFL, 2023, p. 1432, § 77900.

51. BOI-RPPM-PVBMI-20-10-20-10.

rehausse leur prix de revient à hauteur de la fraction transmise⁵⁶. La plus-value latente est donc purgée pour cette part. En revanche, l'usufruit conservé demeure taxable, et c'est sur cette fraction que portera la plus-value en report d'imposition constatée lors de l'apport.

L'apport ultérieur des titres démembrés donnera lieu à la constatation d'une plus-value placée en report d'imposition avec l'assiette de calcul suivante⁵⁷ :

- pour la nue-propriété, la plus-value correspondra à la différence entre la valeur d'apport de ses droits et la valeur retenue lors de la donation ;

- pour l'usufruit, elle correspondra à la différence entre la valeur d'apport de l'usufruit et son prix de revient. Si l'usufruitier détenait auparavant la pleine propriété, le prix de revient sera calculé selon la fraction de la valeur d'acquisition de la pleine propriété correspondant aux droits démembrés en fonction de l'âge de l'usufruitier à la date du démembrement de propriété.

L'Administration assimilera l'opération d'apport de titres démembrés à une cession suivie d'un emploi dans des actifs eux-mêmes démembrés⁵⁸. L'apport sera rémunéré par des titres en usufruit et en nue-propriété. Dans cette hypothèse⁵⁹, la doctrine fiscale précise que le nu-propiétaire est le redevable de l'impôt sur la plus-value, et c'est à lui de déclarer le report afférent à l'usufruit⁶⁰ sauf lorsque le démembrement est antérieur au 3 juillet 2001, auquel cas deux plus-values en report apparaissent, une chez l'usufruitier, une chez le nu-propiétaire. Ainsi, le report d'imposition sur l'usufruit demeurera « figé » chez le nu-propiétaire sans possibilité d'extinction après un certain délai. En effet, la plus-value en report ne résulte pas, dans cette hypothèse, d'un transfert par voie de donation qui serait purgé après un délai de conservation de 5 ou 10 ans conformément au II de l'article 150-0 B ter du CGI, mais résulte d'un apport qui a constaté une plus-value en report d'imposition.

Attention : En l'état du droit, même en cas de décès ultérieur de l'usufruitier, le report d'imposition afférent à la fraction conservée au titre de l'usufruit (mais déclarée chez le nu-propiétaire) ne s'éteint pas automatiquement. Aucune disposition légale ou doctrinale n'autorise sa décharge. Cette situation peut apparaître paradoxale au regard du principe général d'extinction du report au décès de l'apporteur.

3° Incidences des droits et frais de donation

38 - Les frais afférents à l'acquisition à titre gratuit (droits et frais de donation) peuvent dans certains cas venir majorer le prix d'acquisition des titres reçus par donation s'ils ont été effectivement supportés par le contribuable redevable de l'impôt⁶¹. Néanmoins, si les droits et frais de donation ont été payés par le donateur, ils ne pourront pas être pris en compte pour le calcul de la future plus-value imposable entre les mains du nu-propiétaire⁶² car dans la majorité des cas le redevable de l'impôt de plus-value sera le nu-propiétaire si un emploi du démembrement de propriété a été prévu.

Dans certaines situations, à la suite de l'apport qui a donné lieu à la constatation d'une plus-value en report d'imposition, une moins-value peut apparaître en cas de cession future et notamment si les titres sont donnés en pleine propriété et que les droits et frais de donation sont pris en charge par les donataires.

39 - Cette situation a fait l'objet d'une demande de rescrit. – La question était de savoir si la moins-value réalisée lors de la cession des titres de la société holding grevée du report peut s'imputer ou non sur le montant de la plus-value dont le report expire lors de la cession ?

L'administration fiscale a répondu⁶³ que la cession à titre onéreux des titres reçus en rémunération de l'apport met fin au report d'imposition et la moins-value de cession peut s'imputer sur la plus-value dont le report expire du fait de la cession. Cette position est venue préciser la doctrine administrative⁶⁴ qui indiquait qu'à l'expiration du report, les moins-values disponibles au titre de l'année de cette expiration sont imputables, dans les conditions prévues au 11 de l'article 150-0 D du CGI, sur les plus-values pour laquelle il est mis fin au report d'imposition. La moins-value subie au titre de l'année en cours ou d'une année antérieure peut donc être imputée sur une plus-value en report d'imposition qui expire.

Exemple : Monsieur A a apporté le 1^{er} janvier 2023 les titres d'une société A d'une valeur de 10 à une holding B et une plus-value en report d'imposition a été constatée pour un montant de 10 (par hypothèse, prix d'acquisition nul des titres A). Au 1^{er} janvier 2025, la holding B a une valeur de 20 et une donation de 100 % des titres B est réalisée sur cette base en pleine propriété au profit du fils de monsieur A. Le prix de revient du fils de monsieur A sur les titres B est de 20. Le fils de monsieur A a acquitté 5 au titre des droits et frais de donation pour recevoir les titres. La plus-value en report d'imposition constatée lors de l'apport d'un montant de 10 se retrouve transférée chez le fils de monsieur A. Les titres de la holding B reçus par donation par le fils de monsieur A sont cédés à un tiers en février 2025 (soit dans les 5 ans de la donation) pour une valeur de 20.

Cette opération aura les effets suivants pour le fils de monsieur A :

- plus-value post-apport de 10 (20 – 10) a été effacée par la donation sur une base de 20 préalablement à la cession d'égal montant soit une moins-value générée post-apport de 5 (20-(20+5)) car les droits et frais donation ont été pris en charge par le donataire ;
- dès lors, la plus-value en report d'imposition sera exigible sur une base de 5 (10-5).

À l'instar de la donation en pleine propriété, lorsque les droits et frais de donation sont pris en charge par les donataires, ils viendront augmenter le prix d'acquisition et donc minorer (ou effacer) la plus-value résiduelle sur l'usufruit conservé⁶⁵.

4° Stratégie de donation-cession inefficace en présence de titres grevés d'un report d'imposition ?

40 - Une contrainte temporelle qui peut compromettre l'intérêt de la donation. – La nécessité de conserver les titres pendant 5 ans (10 ans dans certains cas) après la donation, afin de purger le report d'imposition, peut considérablement limiter l'intérêt de transmettre des titres en amont d'une cession ou d'une réduction de capital.

Cette contrainte rend inopérantes les stratégies patrimoniales classiques de type apport-donation-cession, désormais conditionnées à un délai que les calendriers transactionnels ne permettent pas toujours de respecter.

Par ailleurs, de nombreux contribuables peuvent se retrouver détenteurs de titres grevés d'un report sans avoir structuré leur patrimoine via une holding personnelle. C'est notamment le cas

56. V. n° 34.

57. BOI-RPPM-PVBMI-20-10-20-60.

58. BOI-RPPM-PVBMI-20-10-20-60, § 140.

59. Pour les donations réalisées à compter du 3 juillet 2001.

60. Cette plus-value à déclarer pourra, le cas échéant, être minoré des éventuels droits et frais de donation acquittés par les donataires.

61. BOI-RPPM-PVBMI-20-10-20-10, § 40.

62. CE, 17 juin 2024, n° 488488.

63. BOI-RES-RPPM-000114.

64. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-20, § 340.

65. En présence de titres, le redevable de l'impôt dépendra du sort du prix de cession : BOI-RPPM-PVBMI-20-10-20-60.

dans le cadre d'une opération financière avec un fonds d'investissement par exemple, où les actionnaires historiques réinvestissent aux côtés de l'investisseur financier.

Ce réinvestissement prend généralement la forme d'un apport à une holding de reprise, destinée à acquérir les titres de la société cible. Si les apporteurs y détiennent une position majoritaire, ils sont considérés comme exerçant un contrôle, ce qui soumet l'apport aux dispositions du report d'imposition de l'article 150-0 B ter du CGI ⁶⁶.

Quelques années plus tard, lors de la sortie de l'investisseur financier, ces contribuables pourraient envisager de réaliser une donation préalable à la cession. Or, dans un tel schéma, la donation ne purge pas le report, sauf à attendre le délai de 5 ans, ce qui est incompatible avec le calendrier d'une cession négociée à bref délai.

Conseil pratique : Malgré cette contrainte, la stratégie de donation-cession ne doit pas être écartée systématiquement. Elle mérite d'être modélisée au cas par cas. En effet, selon le multiple de valorisation réalisé entre l'apport ayant constaté le report d'imposition et la cession, la donation préalable ⁶⁷ peut conserver toute sa pertinence, même en présence d'un report, car aura toujours pour effet de gommer la plus-value post-apport.

Exemple : Monsieur A, 55 ans, est le fondateur de la société A et lors d'une opération financière, intervenue en janvier 2021, avec un fonds minoritaire, il a réalisé un apport de titres de la société A à une NewCo B. À la suite de cette opération, Monsieur A détenait la majorité du capital et des droits de vote de NewCo B.

L'apport a été réalisé pour un montant de 10 et une plus-value a été placée en report d'imposition pour le même montant car le prix d'acquisition des titres A était nul. Début 2025, une nouvelle opération sera réalisée directement sur les titres de NewCo B. Monsieur A cédera ses titres pour un montant de 25 ⁶⁸. Le prix de revient (hors plus-value en report d'imposition) représente 40 % de la valeur actuelle. À cette occasion, il envisage de réaliser une opération de donation préalablement à la cession au profit de ses 2 enfants pour un total de 5. Monsieur A n'a jamais réalisé de donation, serait l'unique donateur et souhaite conserver l'usufruit de ce qu'il transmettra. Sur une transmission totale de 5, une donation de titres en pleine propriété serait réalisée afin que les enfants puissent acquitter la fiscalité de l'opération, à savoir, les droits et frais de donation et l'impôt de plus-value. Suite à la cession des titres démembrés, un remploi du produit de cession sur d'autres actifs démembrés sera réalisé. Le taux fiscal du report d'imposition a été estimé à 34 %, soit 3.4. L'impôt de plus-value lié à la cession a également été retenu pour un taux de 34 % (hors contribution différentielle sur les hauts revenus prévue à l'article 224 du CGI, à noter que les plus-values en report sont hors du champ du dispositif que ce soit l'année de l'apport ou de la déchéance du report).

1	Réalisation de l'apport	Apport	Plus-value en report	Impôt en report
	Montants	10,00	10,00	-3,40

Prix d'acquisition Monsieur A avant apport 0,00
Prix d'acquisition titres B de M.A suite à l'apport 10,00

2	Multiple de cession x2,5	Cession
	Montants	25,0

Ratio prix d'acquisition M.A sur prix de cession 40,00%
Ratio impôt en report sur prix de cession 13,60%

Avant la réalisation de la cession, Monsieur A décide de procéder à une donation de ses titres B pour un total de 5 répartis de la façon suivante :

- 3.6 en nue-propriété dont il conservait l'usufruit (son usufruit est évalué à 50 % au titre de l'article 669 du CGI) ;
- 1.4 en pleine propriété. La partie de titres donnée en pleine propriété aura vocation, à la suite de la cession, à permettre aux donataires d'acquitter la fiscalité globale leur incombant (droits et frais de donation et impôt de plus-value).

3	Réalisation des donations	Montants	Droits et frais de donation	Prix de revient
	Donation en pleine propriété	1,4	-0,6	2,0
	Donation en nue-propriété	3,6	-0,4	2,9
	Total	5,0	-1,0	4,9

4	Cession	Montants	Plus-value de cession	IPV de cession
	Cession des titres en PP par les enfants	1,4	0,1	-0,03
	Cession des titres US/NP	3,6		
	Cession des titres M.A	20,0	12,0	-4,08
	Total	25,0	12,1	-4,11

Le prix de revient correspond à l'assiette retenue pour la réalisation de la donation augmentée des droits et frais de donation pris en charge par les enfants. Il est précisé que le prix de revient des titres démembrés correspond à l'assiette de la nue-propriété soit 1.8 (valeur en pleine propriété 3.6 x valeur fiscale de la nue-propriété 50 %) ainsi que la quote-part de prix de revient attaché à l'usufruitier soit 0.7 (valeur de l'usufruit 50 % x valeur de la pleine propriété 3.6 x ratio prix d'acquisition sur prix de cession 40 %) et des droits et frais de donation pour 0.4 soit au global 2.9.

La plus-value de cession a été globalisée chez les enfants car une moins-value est réalisée sur la cession des titres donnés en pleine propriété soit une plus-value de cession de 0.1 [(prix de cession des titres en pleine propriété 1,4 + prix de cession des titres démembrés 3,6) - (prix de revient des titres en pleine propriété 2 + prix de revient des titres démembrés 2.9)]. Monsieur A céderait directement les titres conservés pour un total de 20 avec une plus-value correspondant à l'accroissement de valeur de ses titres depuis l'apport soit 12 [prix de cession 20 x (1 - ratio de prix d'acquisition 40%)].

Concernant la fiscalité de la cession des titres démembrés,

66. À défaut, l'opération aurait été dans le champ de l'article 150-0 B du CGI (sursis d'imposition).

67. Pour aller plus loin, S. Guillaud-Bataille et G. Baude-Fayet, La donation précession : sécuriser et optimiser l'opération : Revue Ingénierie patrimoniale, 3-2022, éd. JFA Juristes & Fiscalistes Associés.

68. Par hypothèse, il a été considéré que Monsieur A n'avait pas acquis les titres de NewCo B en contrepartie de ses fonctions de salariés ou de dirigeant de NewCo B et ses filiales. La cession des actions B sera donc hors champ de l'article 163 bis H du CGI.

puisque le démembrement de propriété sera remployé dans des actifs eux-mêmes démembrés ⁶⁹, la doctrine fiscale précise que le nu-proprétaire est le redevable de l'impôt sur la plus-value.

5	Report d'imposition	Montants	IPV report	Redevable
	Cession des titres en PP par les enfants	1,4	-0,20	Enfants
	Cession des titres NP	1,8	-0,24	
	Cession des titres US	1,8	-0,24	M.A
	Cession des titres M.A	20,0	-2,72	
	Total	25,0	-3,40	

Le ratio de l'impôt en report d'imposition est de 13.6 % (3.4/25). Dès lors, ce ratio sera à appliquer à chaque titre cédé et correspondra à l'impôt en report devant être acquitté par chaque cédant.

Concernant le report d'imposition des titres démembrés d'un montant de 3.6 au global ⁷⁰ :

- la plus-value en report attachée à la quote-part conservée par l'usufruitier (3.6 x 50 % = 1.8) demeure chez l'usufruitier et sera à acquitter par ce dernier (1.8 x 13.6 % = 0.24) ;
- alors que la plus-value en report afférente à la nue-propriété transmise (assiette de la nue-propriété retenue pour la donation : 3.6 x 50 % = 1.8) sera à acquitter par les nus-proprétaires (1.8 x 13.6 % = 0.24).

Synthèse des flux	Prix de cession	Droits et frais de donation	IPV de cession	IPV report	Net
Enfants en pleine propriété	1,45	-0,98	-0,03	-0,44	0,00
Enfants US/NP	3,55		0,00		3,55
M.A	20,00		-4,08	-2,96	12,96
Total	25,00	-0,98	-4,11	-3,40	16,51
Pression fiscale					33,95%

Enfin, le prix de cession des titres transmis en pleine propriété aura vocation à acquitter les droits et frais de donation, l'impôt de plus-value lié à la cession (IPV cession) et celui lié au report d'imposition (IPV report d'imposition).

Dès lors, nous pouvons constater que l'opération de donation-cession, malgré un report d'imposition grevant les titres donnés, demeure intéressante à condition de réaliser une donation en pleine propriété aux enfants afin qu'ils puissent acquitter la fiscalité de l'opération incluant l'impôt en report d'imposition transféré. En effet, le coût global est inférieur à 34 % (pression fiscale applicable en l'absence de donation préalable) et une partie du patrimoine est transmise à hauteur de 3.6 net en nue-propriété.

C. - Opportunité d'une donation Dutreil sur des titres grevés d'un report

41 - La combinaison du régime de report d'imposition prévu à l'article 150-0 B ter du CGI avec l'exonération partielle des droits de mutation à titre gratuit issue du dispositif Dutreil (CGI, art. 787 B) constitue une stratégie patrimoniale efficace, à condition de respecter les contraintes propres à chacun des régimes.

1° Conditions d'application du pacte Dutreil

42 - Pour rappel, le dispositif Dutreil permet une exonération de 75 % de la valeur des titres transmis, sous réserve de remplir quatre conditions principales ⁷¹ :

- la conservation collective des titres pendant 2 ans avec le maintien d'un bloc de 34 % des droits de vote et 17 % du capital pour une société non cotée (20 % des droits de vote et 10 % du capital pour une société cotée) ;
- la conservation individuelle des titres pendant 4 ans ;
- l'exercice d'une fonction de direction pendant l'engagement collectif et les 3 ans qui suivent la transmission ;
- le maintien de l'activité opérationnelle ou le statut de holding animatrice pendant toute la durée des engagements.

2° Compatibilité avec les contraintes du report d'imposition

43 - Le maintien du report d'imposition après une cession, effectuée dans les 3 ans de l'apport, suppose de réinvestir, au sein de la holding, 60 % du produit de cession dans des activités économiques rigoureusement encadrées par la loi.

En particulier, les réinvestissements exigés pour maintenir le report d'imposition doivent être effectués dans des activités économiques éligibles. Comme déjà rappelé ⁷², l'article 150-0 B ter impose que le réinvestissement soit réalisé dans des activités commerciales au sens des articles 34 ou 35 du CGI, industrielles, artisanales, libérales, agricoles ou financières. Ces activités sont similaires de celles visées par les dispositions de l'article 787 B du CGI sauf pour ce qui est des activités financières non expressément visées par les dispositions du régime Dutreil. Il peut donc y avoir concordance entre investissement éligible dans le cadre de l'article 150-0 B ter et activités opérationnelles permettant de bénéficier du pacte Dutreil lors de la donation.

Remarque : L'absence de mention des activités financières comme éligible au régime Dutreil peut interroger dans la mesure où ces activités devraient également entrer dans la définition des activités commerciales des articles 34 et 35 du CGI visés par l'article 787 B du CGI. En effet, les activités financières sont à dissocier des activités de gestion par une société de son portefeuille de valeurs mobilières (expressément exclues par la doctrine de l'Administration ⁷³) et sont à rattacher aux activités commerciales puisque présentent le caractère de bénéfices industriels et commerciaux.

En revanche, certaines structures d'investissement sont admises au regard du 150-0 B ter ⁷⁴ (exemple : fonds de capital-investissement), mais ne le sont pas pour les besoins du dispositif Dutreil.

Conseil pratique : Il conviendra de prêter une attention particulière aux réinvestissements envisagés pour répondre aux contraintes du 150-0 B ter du CGI afin de s'assurer de leurs compatibilités avec les activités éligibles au Pacte Dutreil.

44 - Au-delà des activités qui devront être poursuivies par les sociétés qui feront l'objet du Pacte Dutreil, il sera nécessaire de

71. Pour une étude complète sur le pacte Dutreil, V. Dossier Exonération « Dutreil » : mise en œuvre d'un dispositif stabilisé : Act. prat. strat. patrimoniale 2024, n° 3.

72. V. n° Act. prat. strat. patrimoniale 2024, n° 3, dossier 19

73. BOI-ENR-DMTG-10-20-40-10, § 15.

74. Ces structures doivent respecter les conditions prévues, respectivement, à l'article L. 214-28 du Code monétaire et financier (CoMoFi), à l'article L. 214-160 du CoMoFi, à l'article L. 214-162-1 du CoMoFi et à l'article 1-1 de la loi n° 85-695 du 11 juillet 1985 portant diverses dispositions d'ordre économique et financier.

69. V. infra n° 36
70. V. infra n° 35

pouvoir réunir collectivement le quantum nécessaire de droits et de capital au sein de l'engagement collectif (34 % des droits de vote et 17 % du capital).

Les dispositions portant sur les réinvestissements éligibles à l'apport-cession n'imposent pas de détention minimum de capital ou de droits de vote des sociétés éligibles, sauf, lorsque le réinvestissement est réalisé par acquisition d'une fraction du capital d'une société. Dans ce cas, le réinvestissement ainsi opéré doit avoir pour effet de conférer (ou renforcer) le contrôle de la holding.

45 - Sous ces réserves, il pourrait être envisagé à l'occasion d'une opération de cession, de réaliser une stratégie d'apport-cession à une holding constituée pour l'occasion.

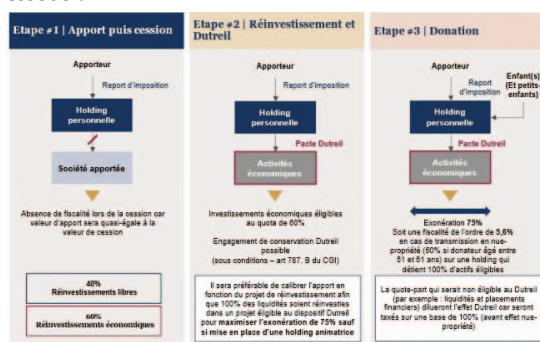
Un report d'imposition sera alors constaté lors de l'apport des titres qui seront cédés dans un court intervalle par la holding.

Afin de maintenir le report d'imposition, la holding devra réinvestir 60 % du produit de cession dans des activités économiques. Il sera important que les activités éligibles puissent également l'être dans le cadre d'un Pacte Dutreil.

Une fois les réinvestissements réalisés, une donation sous Pacte Dutreil pourrait s'envisager, soit de manière interposée, l'exonération de droits de donation de 75 % sera alors applicable aux seuls actifs opérationnels, soit sur la holding si celle-ci peut être qualifiée d'holding animatrice de groupe, l'exonération des droits de donation de 75 % sera alors applicable à la totalité des actifs de la holding animatrice.

Par exemple, le réinvestissement pourra être réalisé par le rachat d'une entreprise que les enfants, bénéficiaires de la donation sous Pacte Dutreil, pourraient reprendre. Il sera important que les réinvestissements envisagés, à la fois éligibles aux contraintes de l'article 150-0 B ter et à celles de l'article 787 B du CGI, respectent l'esprit du législateur pour que l'opération ne puisse pas être requalifiée sur le terrain de l'abus de droit.

Nous pouvons illustrer ce séquençage avec les schémas ci-dessous :



3° Apport de titres grevés d'un report d'imposition post-donation

46 - Il est courant, après une donation sous pacte Dutreil, que les donataires souhaitent apporter leurs titres à une société holding. Plusieurs objectifs peuvent alors être poursuivis :

- organiser une gouvernance différenciée entre les donataires ;
- dissocier les politiques d'investissements ;
- amorcer une autonomie patrimoniale progressive des branches familiales.

47 - Par ailleurs, dans les schémas de type *Family Buy-Out* (FBO), un enfant repreneur peut recevoir l'ensemble des titres de l'entreprise, à charge pour lui d'indemniser ses frères et sœurs en acquittant une soulte. Pour financer la soulte, il apportera les titres reçus à une holding ad hoc, qui contractera le plus souvent un emprunt.

Remarque : Il est possible d'apporter des titres sous Dutreil en cours d'engagement, collectif ou individuel, à une holding dont l'actif brut est composé à l'issue de l'apport à plus de 50 % de participations dans la société soumise ou non à ces mêmes engagements, sous réserve de respecter les conditions suivantes ⁷⁵ :

- à l'issue de l'apport et jusqu'au terme des engagements collectif, unilatéral ou individuel de conservation ;
- les trois-quarts au moins du capital et des droits de vote y afférents de la société bénéficiaire de l'apport sont détenus par les personnes soumises aux obligations de conservation attachées au dispositif Dutreil (*visées à CGI, art. 787 B, a et c*),
- en outre, la condition du seuil de détention des droits de vote et des droits financiers continue d'être satisfaite,
- la société bénéficiaire de l'apport est dirigée directement par une ou plusieurs des personnes soumises à ces obligations de conservation,
- la société bénéficiaire de l'apport prend l'engagement de conserver les titres qui lui sont apportés jusqu'au terme des engagements collectif, unilatéral ou individuel de conservation ;
- les associés de la société bénéficiaire de l'apport soumis aux obligations de conservation doivent conserver les titres reçus en contrepartie de l'opération d'apport jusqu'au terme des engagements collectif ou unilatéral et individuel de conservation.

Malheureusement, si les titres transmis sont grevés d'un report, le donataire devra les conserver pendant 5 ans à compter de la donation avant de réaliser l'apport, sous peine de rendre exigible le report transféré.

En effet, les dispositions de l'article 150-0 B ter précisent que la plus-value en report est imposée au nom du donataire et dans les conditions prévues à l'article 150-0 A en cas de cession, d'apport, de remboursement ou d'annulation des titres dans un délai de 5 ans (ou 10 ans selon les situations) à compter de leur acquisition. Cette disposition avait été introduite par le législateur afin de s'assurer que le donataire conserve les titres donnés au moins jusqu'à ce que la holding satisfasse ses obligations de réinvestissements économiques en cas de cession des titres apportés. Toutefois, l'apport à une nouvelle holding n'aurait pas dû provoquer la rupture du report dès lors que les titres reçus lors de l'apport seraient soumis aux mêmes obligations de conservation (sauf à hauteur de la prise en charge de la soulte considérée comme un apport à titre onéreux). De plus, ce délai entre la donation et l'apport se heurte à la règle de revalorisation des soultes payables à terme pour limiter les risques de dépréciation monétaire. Lorsque la soulte varie de plus du quart, elle doit être augmentée ou diminuée dans les mêmes proportions (*C. civ., art. 828 et 1075-4*) ⁷⁶. Par ailleurs, dans cette chronologie, la prise en charge de la soulte par la société bénéficiaire de l'apport pourrait entrer dans le champ d'application de l'alinéa 2 de l'article 150-0 B ter du CGI, qui prévoit que les dispositions de l'article 150-0 B ter « sont également applicables lorsque l'apport est réalisé avec soulte à condition que celle-ci n'excède pas 10 % de la valeur nominale des titres reçus. Toutefois, la plus-value est, à concurrence du montant de cette soulte, imposée au titre de l'année de l'apport. ». Lors de son entrée en vigueur, cette disposition visait à mettre un terme à certaines opérations d'apports qui pouvaient être regardées comme abusives par l'administration fiscale ⁷⁷, sans pour autant viser les apports par un enfant repreneur dans le cadre d'une opération de FBO. Toutefois, la

75. BOI-ENR-DMTG-10-20-40-20, § 81.

76. Cass. 1^{re} civ., 6 juill. 2011, n° 10-21.134, F-PBI : BPAT 5/11, inf. 296.

77. Pour une étude détaillée de l'apport et la soulte : E. Chartier, *Soulte et abus de droit* : Revue Ingénierie patrimoniale, 2-2022, éd. JFA Juristes & Fiscalistes Associés.

plus-value constatée lors de l'apport dans ce type d'opération devrait être imposée⁷⁸ :

- à concurrence du montant de la soulte, lorsque ce montant n'excède pas 10 % de la valeur nominale des titres reçus ;
- à concurrence de la plus-value réalisée lors de l'apport pour son montant total, lorsque la soulte reçue par le contribuable excède le seuil de 10 % de la valeur nominale des titres reçus.

Remarque : En matière de donation avec pacte Dutreil, la chronologie des opérations entre apport et donation aura un impact si les contribuables envisagent de solliciter le paiement différé-fractionné des droits de donation auprès de l'Administration. Les dispositions de l'article 397 A de l'annexe III du CGI réservent le paiement différé-fractionné aux seules sociétés ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole, libérale ou les holdings animatrices de groupe⁷⁹. Dès lors, un apport préalable à la donation bloquera la possibilité de revendiquer le paiement différé-fractionné. De plus, il en sera de même si le contribuable respecte les conditions pour bénéficier de l'engagement réputé acquis⁸⁰ avant la réalisation d'un apport. Dans cette situation, il sera préférable de réaliser préalablement la donation en bénéficiant des conditions du réputé acquis puis de réaliser l'apport à la holding. Dans le sens inverse, l'apport fera perdre les conditions d'antériorité nécessaires au bénéfice de l'engagement réputé acquis.

D. - Effets d'une donation-partage transgénérationnelle réincorporative sur la plus-value en report

48 - La donation-partage transgénérationnelle, institution consacrée par la loi du 23 juin 2006, a ouvert la voie aux transmissions avec saut de génération, en permettant à un ascendant (ci-après « G1 ») d'allotir ses petits-enfants *en lieu et place* de ses enfants, et du consentement de ceux-ci⁸¹ ; en permettant à l'enfant de s'effacer au profit de sa propre descendance, elle constitue dans le partage d'une succession future, le corolaire de ce qu'est, dans le partage ordinaire d'une succession ouverte, la représentation des renonçants.

Cette institution douée d'une grande souplesse permet, notamment, d'allotir les petits-enfants (ci-après « G3 ») de biens antérieurement donnés aux enfants (ci-après « G2 »), en procédant à l'incorporation de ces biens dans la nouvelle donation-partage, avec changement d'attributaire.

Avant d'examiner les conséquences, sur le report d'imposition prévu à l'article 150-0 B ter du CGI, de la donation-partage transgénérationnelle réincorporative (ci-après « DPTR ») (3° et 4°), il importe de cerner au préalable les contours juridiques (1°) et fiscaux (2°) de ce mode de transmission *sui generis*.

1° La nature civile de l'incorporation d'une donation à une donation-partage

49 - **Nature.** – L'incorporation d'une donation à une donation-partage a été consacrée à l'article 1078-1 du Code civil. Elle consiste à inclure, dans la masse des biens donnés et partagés, des biens antérieurement donnés, voire des biens subrogés à ceux initialement donnés, au profit de l'un ou plusieurs des donataires copartagés. À la différence du rapport successoral, dont elle se distingue tant par sa finalité que par son régime, l'incorporation n'a pas pour objet de rétablir une égalité entre les héritiers. Elle peut porter sur des donations rapportables ou hors

part successorale et ne suppose aucune condition de stricte égalité dans la répartition⁸².

50 - **Révocation conventionnelle.** – La doctrine majoritaire considère que l'incorporation avec changement d'attributaire, opère un « *mutuus dissensus* », c'est-à-dire une révocation conventionnelle de la libéralité antérieurement consentie, en vue de permettre une nouvelle attribution de son objet⁸³. Selon cette conception, Lorsque la donation incorporée est une donation-partage, l'incorporation peut ne pas concerner tous les lots : en vertu de l'effet relatif des contrats, cette révocation conventionnelle nécessite alors seulement l'accord du donateur et du donataire initial, sans que cela n'affecte la donation-partage dans son ensemble. Ainsi la donation-partage ne repose pas sur un accord global des héritiers mais sur l'acceptation individuelle de chacun des lots composés par le disposant donc sur « *un faisceau d'accords bilatéraux* »⁸⁴ : les lots sont, en somme, « *à prendre ou à laisser* »⁸⁵.

En cas d'incorporation seulement partielle (quant aux donataires) d'une donation-partage antérieure, on peut se demander si lors du règlement de la succession du donateur les biens redistribués seront évalués à la date de la donation-partage initiale ou à la date du décès⁸⁶ : dès lors que la première donation-partage était unanime et que le changement d'attributaire n'emporte aucun changement de souche, la solution la plus cohérente avec la logique de souches est de maintenir l'évaluation des biens à la date de la donation-partage initiale. En effet, l'allotissement de la souche (puisque c'est ainsi, selon nous, qu'il faut raisonner) ne découle pas de la DPTR mais procède de la donation-partage incorporée.

Une telle incorporation avec changement d'attributaire peut intervenir dans une donation-partage « *ordinaire* » mais aussi au sein d'une donation-partage transgénérationnelle à raison du renvoi prévu par l'article 1078-7 du Code civil aux articles 1078-1 à 1078-3 du même code.

51 - **L'incorporation d'un bien subrogé.** – Par ailleurs, s'agissant de l'objet de l'incorporation, ce même article 1078-1 du Code civil permet de réincorporer un bien ayant fait l'objet, entre la donation initiale et la réincorporation, d'un emploi ou d'un remploi. C'est le cas, notamment, lorsque les titres sont apportés à une société par G2 entre la donation initiale et la réincorporation. Cette chronologie (donation, apport, DPTR) constitue un des cas particuliers envisagés ci-après (*V. infra* « a) Chronologie n° 1 : donation puis apport (en report), puis donation-partage transgénérationnelle réincorporative »).

Une fois posées les bases civiles de la réincorporation, l'examen de ses incidences fiscales s'impose.

2° Le traitement fiscal de la donation-partage transgénérationnelle contenant incorporation

52 - **Principe : Droit de partage.** – Sur le plan fiscal, l'incorporation appelle à son tour des précisions. Aux termes de l'article 776 A du CGI, l'opération est soumise, *en principe*, au droit de

82. M. Grimaldi, *La nature juridique et les enjeux de l'incorporation* : Defrénois 15 oct. 2016, n° 19.

83. En ce sens : M. GRIMALDI et R. GENTILHOMME, *Rendre transgénérationnelle une donation-partage antérieure* : Defrénois, 30 sept. 2011 Sur les discussions sur la nature juridique de l'incorporation : D. EPAILLY, 70 questions de donation-partage : CRIDON Sud-Ouest, févr. 2017, question n° 433, n° 384, p. 200.

84. Cass. 1^{re} civ., 13 févr. 2019, n° 18-11.642, P : JurisData n° 2019-001941 ; V. RTD civ. 2019, p. 386, obs. M. Grimaldi.

85. M. Grimaldi, *Hommage à Robert Le Balle, association Henri Capitant* : Dalloz, p. 67.

86. Retenir la date de la nouvelle donation-partage (incorporative) ne pourrait se concevoir en tout état de cause qu'à supposer que cette libéralité remplisse les conditions de l'article 1078 du Code civil.

78. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-20, § 250 et s.

79. BOI-ENR-DG-50-20-50, 3 févr. 2016, § 160.

80. BOI-ENR-DMTG-10-20-40-10, § 230.

81. *Hommage à Robert Le Balle, association Henri Capitant* : Dalloz, 2016, p. 67.

partage soit une assiette égale à la valeur vénale des biens incorporés à la date de la donation transgénérationnelle et un taux de 2,5 %.

Cette règle peut être perçue comme la transposition à la matière fiscale du principe énoncé par l'article 1078-3 du Code civil selon lequel les réincorporations « *ne sont pas regardées comme des libéralités entre les héritiers présomptifs, mais comme un partage fait par le disposant* ».

53 - **Exception : DMTG.** – Par exception, un dispositif que l'on pourrait qualifier d'« *anti-abus* », prévu au troisième alinéa de l'article 776 A du CGI, s'applique lorsque deux conditions cumulatives sont réunies :

- la donation initiale au profit du parent (G2) est intervenue depuis moins de 15 ans ;
- et l'incorporation est opérée au profit d'un descendant du donataire initial (G3).

Dans cette hypothèse, la donation contenant changement d'attributaire est soumise aux droits de mutation à titre gratuit, mais avec imputation des droits déjà acquittés lors de la donation initiale à G2 sur ceux dus au titre de la DPTR.

Le régime juridique et fiscal de la DPTR ainsi rappelé, il importe d'examiner les conséquences d'une telle donation-partage transgénérationnelle contenant incorporation lorsque cette DPTR porte sur des titres concernés par un report d'imposition.

3° Donation-partage transgénérationnelle incorporative et prix de revient

54 - **Purge du prix de revient ?.** – Avant d'analyser les conséquences d'une DPTR en matière de report d'imposition, il nous semble que la question à formuler, à la fois préalable et sans plus vaste, est de savoir si, en matière de plus-value sur titres, la DPTR soumise au droit de partage permet, ou non, de conférer au nouvel attributaire (G3) un prix de revient « *purgé* ». En effet, l'article 150-0 D du CGI retient pour prix de revient fiscal, en cas d'acquisition à titre gratuit, un prix égal à « *la valeur retenue pour la détermination des droits de mutation* ». La question est donc de savoir si le droit de partage acquitté lors d'une DPTR est susceptible, ou non, de relever de la catégorie des droits de mutation au sens du texte précité ou plus exactement d'y être assimilé spécialement pour les besoins de l'application de ce texte.

55 - Dès lors, deux conceptions antagonistes se dessinent :

- la première est celle qui semble être celle retenue par l'administration fiscale, sur la base de quelques (premiers) rescrits dont nous avons connaissance. Selon cette lecture, le droit de partage, dont il n'est pas douteux qu'il appartienne à la catégorie plus large des droits d'enregistrement, ne saurait être ni qualifié de droit de mutation ni y être assimilé au sens de l'article 150-0 D du CGI.

• Le partage étant une opération à effet déclaratif, il conviendrait suivant cette analyse de considérer que le nouvel attributaire (G3) serait censé avoir eu la propriété seul et immédiatement des biens mis dans son lot à compter de la donation initiale portant dépouillement définitif et irrévocable de G1 (C. civ., art. 883). En conséquence, le « *prix d'acquisition* » des titres attribués à G3 serait la valeur retenue pour les droits de mutation dus lors de la donation initiale à G2 et non celle retenue pour liquider le droit de partage lors de la DPTR ;

- la seconde, soutenue par certains auteurs⁸⁷, à rebours de la position de l'administration fiscale, défend une approche

conforme à la réalité patrimoniale de la transmission opérée par la DPTR et sans doute plus compatible avec ses effets économiques.

Plusieurs arguments sérieux peuvent être mis en avant :

- (i) d'une part, assimiler la DPTR à une pure opération de partage, soumise par conséquent à l'effet déclaratif du partage (argument essentiel de la première thèse), est discutable puisque la nature de la donation-partage n'implique pas d'indivision préalable (avec ou sans convention d'incorporation, la donation-partage est, par nature, une donation de lots et non un partage de biens donnés) et qu'il n'est pas douteux que par la DPTR, le nouvel attributaire G3 se trouve avoir acquis la propriété d'un bien dont il n'était pas préalablement indivisaire ; pour cette raison, l'effet déclaratif mis en avant pourrait paraître à cet égard comme étant un fondement spécieux, ou à tout le moins insuffisant ;

• (ii) d'autre part, l'assiette du droit de partage - *valeur des biens incorporés à la date de la DPTR* – contribue à renforcer l'idée qu'il correspond à la notion de « *droit de mutation* » visée par l'article 150-0 D du CGI ;

• (iii) en outre, la cohérence entre les droits d'enregistrement et les plus-values privées pourrait se trouver mise à mal par la première thèse présentée : la DPTR est enregistrée sur une valeur dont il serait ensuite fait abstraction pour le calcul de la plus-value ;

• (iv) enfin, l'administration fiscale elle-même reconnaît la distinction entre une incorporation avec et sans changement d'attributaire et en tire les conséquences, en matière de plus-value immobilière : en effet, dans sa doctrine applicable en la matière, il est nettement retenu s'agissant de la durée de détention que « *si le bien ne retombe pas dans le patrimoine du donataire initial, la date d'acquisition est celle de la donation-partage* »⁸⁸.

Suivant cette seconde analyse, la DPTR serait une opération translatrice, impliquant un véritable changement de patrimoine. Ainsi le droit de partage prévu par l'article 776 A du CGI aurait, *in casu* la nature d'un véritable droit de mutation, tout au moins au sens de l'article 150-0 D du CGI, justifiant « *l'actualisation* » du prix d'acquisition. De ce fait, le prix d'acquisition des biens reçus dans le cadre d'une DPTR soumise au seul droit de partage devrait correspondre à la valeur ayant servi d'assiette à ce droit, majorée de ce dernier.

Entre ces deux théories, dont il faut reconnaître la pertinence des arguments, le droit positif n'est pas fixé, faute de texte législatif et de jurisprudence ; c'est donc à l'aune de chacune de ces deux conceptions opposées qu'il conviendra d'appréhender dans les développements qui suivent les effets de la DPTR en présence d'une plus-value en report.

4° Articulation du report d'imposition avec la donation-partage transgénérationnelle réincorporative

56 - Les dispositions légales se rapportant au report d'imposition n'envisagent pas le cas de la donation-partage transgénérationnelle contenant incorporation d'une donation antérieure. Pourtant, la nécessaire combinaison des règles particulières de ce différé d'imposition avec la figure juridique singulière de la DPTR est loin d'être une question théorique.

À l'aune des situations concrètes rencontrées par les praticiens, nous proposons quelques développements selon **deux chronologies identifiées**. Chacun de ces séquençements invite à combiner les règles de l'article 150-0 B ter du CGI avec celles relatives

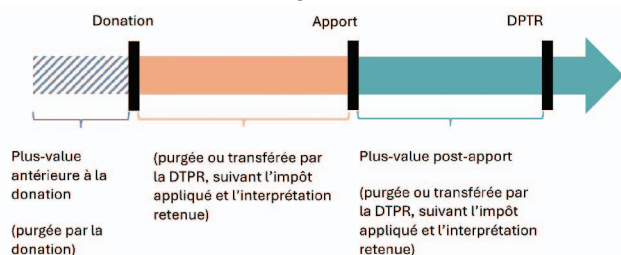
87. V. not. L. Poumeaud, *Cession de biens reçus d'une donation-partage transgénérationnelle soumise au seul droit de partage : quel prix d'acquisition retenir pour le calcul de la plus-value ?* : IP 2-2024, n° 2.1. – V. Vervandier, *La fiscalité des plus-values lors du passage d'un bien dans différents patrimoines du fait de libéralités successives* : IP 2-2021, n° 5.1, § 14 et 15.

88. BOI-RFPI-PVI-20-20, § 40. – V. aussi : BOI-RFPI-PVI-20-10-20-10, § 450 et s.

à la donation-partage transgénérationnelle, afin de déterminer les effets de la seconde sur les premières.

a) Chronologie n° 1 : donation puis apport (en report), puis donation-partage transgénérationnelle réincorporative

57 - Schéma de la chronologie n° 1



1) Donation par G1 à G2

58 - La première étape de ce séquençage topique est la donation consentie par G1 au profit de G2. Cette donation donne lieu, conformément au droit commun, au paiement de droits de mutation à titre gratuit.

Sur le plan de la plus-value, la donation, bien qu'étant une opération d'aliénation, ne constitue pas un fait générateur d'imposition. Le donateur s'appauvrit sans contrepartie si bien que la donation n'est pas une cession à titre onéreux au sens de l'article 150-0 A du CGI.

Corrélativement, le « prix » d'acquisition du donataire (G2) suit le principe bien établi (*V. supra* « 1. L'impôt placé en report n'est purgé qu'en cas de transmission à titre gratuit ») selon lequel il convient de retenir la valeur retenue pour la détermination des droits de mutation. À cette valeur peuvent être ajoutés, le cas échéant, les frais, droits et débours afférents à l'acte et effectivement supportés par G2.

La plus-value latente entre l'acquisition initiale par G1 et la donation consentie à G2 se trouve ainsi « purgée ».

2) Apport par G2 et report d'imposition

59 - Admettons que dans un second temps, G2 apporte les titres reçus à une société holding (ci-après « H »), qu'il contrôle, soumise à l'impôt sur les sociétés. Cette opération entre dans le champ du report d'imposition de plein droit, prévu à l'article 150-0 B ter du CGI. La plus-value constatée à cette occasion (entre la donation initiale et l'apport) est placée *ipso jure* en report d'imposition sur la tête de G2.

3) Donation-partage transgénérationnelle contenant incorporation (DPTR)

60 - La troisième étape de la chronologie étudiée est la donation-partage transgénérationnelle, par laquelle G1 et G2 conviennent de l'incorporation de la donation initiale eu égard aux « emplois et remplois qu'ils auront pu faire dans l'intervalle », conformément au 1^{er} alinéa, *in fine*, de l'article 1078-1 du Code civil, et de la désignation d'un nouvel attributaire, G3, enfant de G2 pour ces titres H acquis en remploi de ceux initialement donnés par G1 à G2.

Au rang des conséquences fiscales d'une telle opération, un premier aspect ne saurait faire débat : bien que la DPTR emporte changement d'attributaire des titres, l'opération ne peut être considérée comme une « cession à titre onéreux » mettant fin au report.

Qu'elle soit soumise au droit de partage ou aux droits de mutation à titre gratuit, la DPTR avec changement d'attributaire ne met pas fin au report d'imposition dont les cas de déchéance sont limitativement énumérés.

Les autres incidences fiscales appellent un examen plus approfondi suivant que la DPTR est soumise à sa fiscalité de principe

(droit de partage) ou d'exception (droits de mutation à titre gratuit).

α. Hypothèse d'une DPTR soumise aux droits de mutation à titre gratuit

61 - Comme nous l'avons vu, lorsque la donation-partage transgénérationnelle intervient moins de 15 ans après la donation initiale à G2, l'opération est imposée, par exception, en application de l'article 776 A *in fine* du CGI, aux droits de mutation à titre gratuit.

Ce régime fiscal, certes cantonné aux seuls droits d'enregistrement et qui donc ne saurait résoudre toutes les difficultés, devrait néanmoins influencer sur l'examen des incidences fiscales de l'opération en matière de plus-value.

S'agissant tout d'abord de la plus-value post-apport, celle-ci se trouve purgée. En effet, le prix de revient de G3 nous semble devoir être incontestablement celui retenu pour la liquidation des droits de mutation à titre gratuit, quelle que soit l'analyse retenue quant à la nature même de l'opération, suivant les deux conceptions exposées ci-avant (opération de partage avec effet déclaratif ou acte opérant une véritable mutation).

62 - L'incidence d'une telle DPTR sur la *plus-value en report* est moins certaine et commande à notre sens de distinguer deux situations, suivant que l'opération est analysée comme limitée à un simple effet déclaratif ou comme opérant une véritable mutation :

- si l'on s'en tient à ce qui semble être l'approche de l'administration fiscale d'une opération n'emportant pas mutation, à simple effet déclaratif⁸⁹, cela commanderait de procéder à une nouvelle détermination de la plus-value en report en considérant un apport réputé (rétroactivement donc) réalisé par G3 selon la valeur effective de l'apport qui avait été réalisé par G2 mais en considérant un prix de revient égal à la valeur retenue pour la liquidation des droits de mutation à titre gratuit lors de la DPTR. Une telle approche aura pour effet d'aboutir à l'absence de plus-value en report chaque fois que la valeur DPTR sera supérieure ou égale à la valeur des titres à l'instant de leur apport. Dans ce cas, la plus-value n'est pas purgée mais plutôt effacée de manière rétroactive ;

Exemple : G1 a donné des titres à G2 pour 10. Dans un deuxième temps, G2 apporté les titres reçus par donation à une société, qu'il contrôle, assujettie à l'impôt sur les sociétés. La plus-value constatée lors de l'apport, d'un montant de 20, a été de plein droit placée en report d'imposition. Dans un troisième temps, G1 a consenti une DPTR au profit de G3 où G2 a consenti à l'incorporation des titres subrogés pour une valeur de 30. La DPTR n'emportant pas (selon l'une des deux conceptions possibles) mutation, en application de l'effet déclaratif du partage, G3 est considéré comme propriétaire du bien depuis la donation initiale à G2 (avant l'apport). G3 est redevable de l'impôt sur la plus-value en cas de cession des titres subrogés. En application de l'article 150-0 D du CGI, son prix d'acquisition serait la valeur retenue pour la détermination des droits de mutation, soit 30. Ainsi, la plus-value en report se trouverait de facto effacée de manière rétroactive car G3 serait réputé avoir apporté pour 30 des titres reçus pour 30 (au lieu de titres reçus pour 10).

- si l'on retient l'approche suivant laquelle la DPTR emporterait mutation, nous identifions deux situations ;
 - si G3 ne contrôle pas la société bénéficiaire de l'apport (ce cas devrait être rare en pratique en raison de la notion

89. Conception dont on ne saurait prétendre qu'elle ne s'appliquerait que pour une DPTR soumise à droit de partage ; en effet, si l'on estime que la DPTR avec changement d'attributaire n'emporte pas mutation, il faut s'y tenir quel que soit le régime fiscal qui lui est appliqué en matière d'enregistrement.

large de groupe familial prise en compte au a du 2 du III de l'article 150-0 B ter) : la plus-value en report devrait être purgée car elle n'est *ni* rendue exigible, *ni*, selon nous, transférée au donataire,

- si G3 contrôle la société bénéficiaire, la situation est plus complexe :

- Suivant une première approche, il pourrait être considéré que la DPTR avec changement d'attributaire est assimilable à une « *transmission par voie de donation* » au sens du II de l'article 150-0 B ter du CGI, de nature à emporter application du mécanisme de transfert de la plus-value en report sur la tête de G3, cette dernière plus-value ayant alors vocation à être considérée comme purgée seulement à l'expiration d'un délai de 5 ans à compter de la DPTR, selon les règles posées par le II de l'article 150-0 B ter du CGI.

- Mais à cette lecture, il pourrait être opposé une objection sérieuse en ce que le raisonnement impliquerait de considérer que la plus-value en report serait transférée à G3 alors même que G2, sur la tête duquel cette plus-value a été cristallisée, n'est pas l'auteur de la transmission à titre gratuit (qui est incontestablement G1).

- Considérant le caractère dérogatoire du mécanisme de transfert (*regula exceptio*) prévu dans certains cas précis au II du 150-0 B ter, nous pourrions légitimement, en la circonstance, privilégier l'application du principe donc considérer que le nouvel attributaire G3 bénéficie d'un titre purgé de toute plus-value (G2 étant également libéré).

- Toutefois, ce serait à notre sens excessif car la « *transmission par voie de donation* » du II précité n'implique pas explicitement une donation par G2 à G3 de sorte que la dissociation du donateur de la DPT (G1) et la personne sur la tête de laquelle le report a été cristallisé (G2) ne nous semble pas une imperfection déterminante pour se soustraire au mécanisme de transfert ; pour cette raison nous inclinerions en définitive, à faire application ici du mécanisme de transfert (sur G3) en application du II du 150-0 B ter.

β. Hypothèse d'une DPTR soumise au droit de partage

63 - Lorsque la donation-partage transgénérationnelle intervient plus de 15 ans après la donation initiale à G2, l'opération est soumise au seul droit de partage.

64 - **Approche de l'administration fiscale.** – À notre connaissance, la position de l'administration fiscale est alors de considérer que la DPTR constitue une opération à effet déclaratif : elle n'entraînerait ni mutation au plan fiscal, ni dénouement du report d'imposition.

En matière de plus-value, il conviendrait de distinguer :

• la plus-value post-apport qui, à suivre l'analyse de l'administration fiscale, ne serait pas purgée.

• *A contrario*, selon l'approche alternative rappelée ci-après, la DPTR serait une mutation à titre gratuit justifiant le rehaussement du prix d'acquisition de G3 : la plus-value se trouverait purgée ;

• la plus-value en report : selon la logique de l'administration fiscale (opération à effet déclaratif), le II de l'article 150-0 B ter du CGI (transfert du report à G3) ne s'appliquerait pas faute de caractériser une « *transmission par voie de donation* ». Le même effet déclaratif aboutirait à conclure que le report n'est pas purgé. Dans cette situation, il nous semblerait cohérent, en conséquence de l'effet déclaratif de l'opération, de considérer que G3 se trouverait redevable de la plus-value en report (et tenu des obligations déclaratives y associées) en lieu et place (purement et simplement) de G2 ; cette plus-value en report deviendrait exigible dans les cas prévus au I de l'article 150-0 B ter (il n'y aurait pas lieu à faire application ici du mécanisme de transfert du II du même article).

65 - **Approche alternative.** – Selon l'approche alternative développée par certains auteurs, la DPTR opèrerait une véritable mutation. Le droit de partage acquitté serait alors un droit de mutation au sens de l'article 150-0 D du CGI. Il s'ensuit que la DPTR pourrait être assimilée à une donation, justifiant l'application du II de l'article 150-0 B ter.

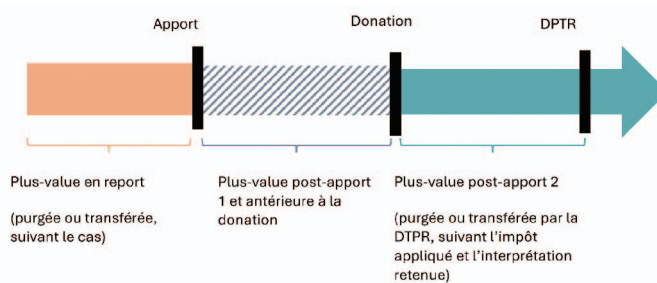
Dans cette perspective :

• si G3 ne contrôle pas la société : la plus-value en report et la plus-value post-apport seraient purgées ;

• si G3 contrôle la société : la plus-value post-apport serait purgée comme ayant permis de fournir à G3 un prix de revient égal à la valeur retenue pour la DPTG (ce qui suppose donc d'admettre que le droit de partage pourrait, par extension, être ici assimilé au « *droit de mutation* » visé par l'article 150-0 D pour les motifs exposés ci-avant⁹⁰). Quant à la plus-value en report, G3 en deviendrait redevable par l'effet du transfert prévu au II du 150-0 B ter, conséquence de ce que la DPTR serait considérée comme ayant opéré une véritable mutation (pour les mêmes raisons que celles détaillées ci-avant⁹¹).

b) Chronologie n° 2 : apport (en report), puis donation puis donation-partage transgénérationnelle réincorporative

66 - Schéma de la chronologie n° 2



1) Apport par G1 et report d'imposition

67 - Le point de départ est un apport de titres réalisé par G1 à une société qu'il contrôle relevant de l'impôt sur les sociétés. Cette opération, placée sous l'empire de l'article 150-0 B ter du CGI, emporte de plein droit le report d'imposition de la plus-value constatée à cette occasion.

2) Donation par G1 à G2

68 - G1 transmet ensuite les titres à G2 par voie de donation. La situation ne génère pas de difficulté, deux hypothèses doivent être distinguées selon que G2 exerce ou non le contrôle de la société bénéficiaire de l'apport :

• si G2 n'est pas contrôlant, la donation emporte la purge de la plus-value en report et de la plus-value post-apport ;

• si G2 est contrôlant ;

- la plus-value post-apport est purgée,

- le II de l'article 150-0 B ter trouve à s'appliquer. La plus-value d'apport, placée en report lors de l'opération initiale, est transférée sur la tête de G2. Le report devient exigible si G2 cède les titres dans les 5 ans (ou 10 ans dans certains cas) de la donation. En cas de respect du délai de conservation, la plus-value en report est définitivement purgée.

3) Donation-partage transgénérationnelle réincorporative au profit de G3

69 - Dernière étape de ce séquençage, la réalisation d'une DPTR contenant incorporation des titres initialement donnés avec changement d'attributaire au profit de G3. Les incidences fiscales de cette dernière étape doivent être appréhendées à

90. V. *supra* V, *supra* 3°. Donation-partage transgénérationnelle incorporative et prix de revient, § 54 et s.

91. V. note de bas de page *supra*.

l'aune du laps de temps écoulé entre la donation initiale et la DPTR.

α. Plus de 15 ans entre donation initiale et DPTR

70 - La DPTR est, dans ce cas, soumise au droit de partage de 2,5 %, conformément aux alinéas 1 et 2 de l'article 776 A du CGI. La plus-value en report transférée à G2 est par hypothèse purgée par l'écoulement du délai prévu au II du 150-0 B ter.

Reste alors en suspens la question de l'éventuelle purge de la plus-value advenue aux titres entre la donation initiale et la DPTR ; s'agissant d'une DPTR soumise au droit de partage, nous renvoyons sur ce point aux deux analyses précédemment exposées⁹².

β. Moins de 15 ans entre donation initiale et DPTR, mais plus de 5 (ou 10) ans

71 - **La DPTR serait dans ce cas soumise aux DMTG.** – S'agissant de la plus-value en report, par hypothèse, le délai de conservation requis au II de l'article 150-0 B ter est respecté donc la plus-value en report est purgée (tout comme la plus-value post-apport entre apport et donation, par l'effet de cette donation initiale).

S'agissant de la plus-value réalisée sur les titres entre la donation initiale et la DPTR, il conviendrait à notre sens de considérer qu'elle est purgée car le prix de revient de G3 serait la valeur « retenue pour la détermination des droits de mutation » pour les besoins de l'enregistrement de la DPTR.

γ. Moins de 15 ans entre donation initiale et DPTR et moins de 5 (ou 10) ans

72 - **La DPTR serait dans ce cas soumise aux DMTG.** – Comme dans le cas précédent⁹³, il conviendrait de considérer que la plus-value advenue aux titres entre la donation initiale et la DPTR, se trouve purgée.

En revanche, les incidences de la DPTR sur la plus-value en report (non encore purgée faute d'écoulement, par hypothèse, du délai nécessaire) appellent ici la résolution d'une double difficulté.

73 - **Première difficulté.** – Lorsque le donataire sur la tête duquel a été constaté, lors de la donation initiale, un transfert de

plus-value en report, se départit de la propriété de ses titres par voie d'une nouvelle donation (donation donc de G2 à G3), de sorte que la plus-value en report n'est pas rendue imposable (faute de se trouver dans l'un des cas d'imposition immédiate du II du 150-0 B ter), doit-on considérer qu'il s'opère un nouveau transfert sur G3 ou que ce dernier ne devra que poursuivre le transfert précédent ? Nous inclinons à considérer qu'une donation de G2 à G3 emporterait ici un *nouveau transfert* en tant que se trouverait caractérisée une « *transmission par voie de donation* » des titres concernés, au sens du II de l'article 150-0 B ter, lequel viendrait en lieu et place du transfert précédemment constaté.

74 - **Seconde difficulté.** – L'analyse ci-avant (au cas d'une donation par G2 à G3) est-elle transposable lorsque le donataire (G2) sur la tête duquel a été constaté, lors de la donation initiale, un transfert de plus-value en report, se départit à son tour de la propriété de ses titres par l'effet d'une DPTR avec changement d'attributaire ?

Comme développé précédemment⁹⁴, nous tendons à considérer que cette DPTR soumise au DMTG pourrait être assimilée à la transmission par voie de donation ce qui aurait pour effet d'emporter un transfert sur la tête de G3, avec un nouveau délai de conservation de 5 (ou 10 ans), à l'issue duquel la plus-value serait purgée. Suivant l'approche alternative, le résultat serait proche car elle ne s'en distinguerait qu'en tant que le délai initial de conservation de G2 continuerait à courir sur G3.

75 - Au terme de cette analyse, l'on mesure toute la complexité que recouvre l'articulation du report d'imposition prévu à l'article 150-0 B ter du CGI avec les mutations à titre gratuit en général et la donation-partage transgénérationnelle réincorporative en particulier.

Dans ce contexte, et en l'absence de jurisprudence et de prise de position générale de l'administration fiscale, seule une approche mesurée et rigoureusement motivée permettra de conserver la maîtrise des incidences fiscales de ces transmissions complexes. Dans certains cas, il pourra être pertinent de solliciter de l'administration fiscale une prise de position formelle. ■

92. V. note de bas de page supra.

93. V. supra β. Moins de 15 ans entre donation initiale et DPTR, mais plus de 5 (ou 10) ans, § 67.

94. V. n° 60.

Tableau de synthèse		
Enjeux	Donation de titres puis apport de ces titres en report d'imposition	Apport de titres puis donation des titres reçus en rémunération de l'apport grevés du report d'imposition
Donation en pleine propriété	Purge de la plus-value Aucune incidence du report post-donation	Purge de la plus-value post-apport Transfert de la plus-value en report d'imposition en totalité au donataire pendant 5 ans ou 10 ans
Donation nue-propriété	Purge de la plus-value à hauteur de la nue-propriété transmise Par l'apport, le report d'imposition afférent à l'usufruit est transféré au donataire nu-propriétaire Maintien du report sur l'usufruit malgré le décès de l'usufruitier	Purge de la plus-value post-apport à hauteur de la nue-propriété transmise Transfert de la plus-value en report d'imposition au donataire pendant 5 ans ou 10 ans à hauteur de la nue-propriété transmise Plus-value en report sur l'usufruit est conservée par le donateur et s'efface à son décès
Incidences du dispositif Dutreil	Transmission Dutreil possible Apport à une holding possible post-donation sous Dutreil (exemple : schéma de Family buy out) Conditions de l'engagement réputé acquis peuvent être remplies	Transmission Dutreil possible Impossibilité de réaliser un apport de titres post-donation pendant 5 ans (exemple : impossibilité de réaliser un schéma de Family buy out) Conditions de l'engagement réputé acquis non remplies par l'effet de l'apport
Paiement différé-fractionné	Paiement différé-fractionné possible en présence d'une donation sous pacte Dutreil	Impossibilité de bénéficier du paiement différé-fractionné
Donation-partage transgénérationnelle réincorporative	Purge de la plus-value antérieure à la donation à G2 La purge de la plus-value réalisée depuis la donation à G2 (contenant la plus-value en report) dépend de l'impôt applicable lors de la DPTR et de l'interprétation retenue (V. supra § 58 et s.)	Purge de la plus-value entre l'apport et la donation à G2 La purge de la plus-value en report et de la plus-value réalisée depuis la donation à G2 dépend de l'impôt applicable lors de la DPTR et de l'interprétation retenue (V. supra § 66 et s.)