

## FISCALITÉ

La loi de finances rectificative du 29 décembre 2012 a prévu d'imposer le prix de vente d'un usufruit temporaire au barème progressif de l'impôt sur le revenu, selon le régime d'imposition des revenus procurés par le bien démembré. L'application de ce texte à la cession concomitante de l'usufruit temporaire et de la nue-propiété d'un même bien à deux acquéreurs différents semble faire débat. Il n'y a pas lieu de distinguer là où la loi ne distingue pas : le nouveau texte doit être appliqué

1075

# La première cession à titre onéreux d'un usufruit temporaire

## Le cas particulier de la cession concomitante de l'usufruit temporaire et de la nue-propiété



Étude rédigée par  
Sylvain Guillaud-Bataille

Sylvain Guillaud-Bataille, notaire

Le recours au démembrement de propriété constitue l'une des stratégies classiques d'acquisition et de détention d'un bien immobilier, notamment en matière de locaux professionnels. Ce schéma de détention, même s'il n'est pas nouveau, a semblé depuis peu se généraliser à la faveur d'une clémence, réelle ou supposée, de son régime fiscal ; cela avait fait craindre à certains les « abus d'usage » caractéristiques d'un certain effet de mode<sup>1</sup>. Malheureusement, ce praticien ne s'est pas trompé et la multiplication de ces opérations, parfois dans des conditions hasardeuses a conduit à l'intervention récente du législateur.

<sup>1</sup> M. Clermon, *Acquisitions en démembrement : entre usage abusif et abus d'usage* : Actes prat. strat. patrimoniale 2009, n° 3.

Ainsi, la loi de finances rectificative n° 2012-1510 du 29 décembre 2012 a modifié l'article 13 du Code général des impôts. Mais la rédaction finalement adoptée nous semble avoir une portée plus large que celle que laissait imaginer l'exposé des motifs de la loi.

Voilà de quoi faire douter les praticiens quant au champ d'application exact qu'il convient d'accorder à ces nouvelles dispositions. Ainsi, doivent-elles s'appliquer en cas de cession concomitante de l'usufruit temporaire et de la nue-propriété d'un même bien par une personne non soumise à l'impôt sur les sociétés ?

## 1. L'objectif initial du Gouvernement

Le projet de loi de finances rectificative enregistré le 14 novembre 2012 à la présidence de l'Assemblée nationale comporte un exposé complet des motivations du gouvernement.

Ainsi, l'exécutif a identifié un schéma à bannir, qu'il décrit en ces termes : « l'usufruit d'un bien productif de revenus (...) est cédé, par exemple pour dix ans, à une société imposée à l'impôt sur les sociétés et contrôlée par le contribuable.

Le produit de la cession, qui représente au plan économique le revenu procuré sur les dix ans à venir par le bien dont l'usufruit est cédé, est ainsi perçu en franchise d'impôt sur le revenu, et de ce fait, de prélèvements sociaux, soit du fait de la minoration de la base de l'usufruit, soit du fait de l'application des abattements pour durée de détention dont bénéficie l'imposition des plus-values (...) ».

Malgré cette motivation, les débats parlementaires révèlent très clairement que le Gouvernement n'a pas entendu limiter l'application du nouveau dispositif à la cession d'usufruit à durée fixe consentie au profit d'une société contrôlée par le contribuable : le Sénateur François Marc a rappelé que « le dispositif n'est pas limité aux cessions à une société contrôlée par le contribuable »<sup>2</sup>.

En revanche, il semble que les opérations visées par l'exécutif étaient, seulement, celles dans lesquelles le cédant conserve une « vocation à la propriété » du bien, c'est-à-dire demeure nu-propriétaire. Pourtant, le texte finalement adopté a un champ d'application plus large.

## 2. Analyse du texte adopté

Le nouvel article 13,5 du CGI est ainsi rédigé :

« Pour l'application du 3 et par dérogation aux dispositions du présent code relatives à l'imposition des plus-values, **le produit résultant de la première cession à titre onéreux d'un même usufruit temporaire** ou, si elle est supérieure, la valeur vénale de cet usufruit temporaire **est imposable au nom du cédant, personne physique ou société ou groupement qui relève des articles 8 à 8 ter, dans la catégorie de revenus à laquelle se rattache, au jour de la cession, le bénéficiaire ou revenu procuré ou susceptible d'être procuré par le bien ou le droit sur lequel porte l'usufruit temporaire cédé.** (...) »

Ce texte n'est donc pas applicable lorsque le cédant est soumis à l'impôt sur les sociétés, ce qui permettra de « sauver » certaines opérations.

**Mais quid de l'application de ce texte à la cession de l'usufruit à durée fixe d'un bien, concomitante à la cession de la nue-propriété de ce même bien, lorsque le cédant n'est pas soumis à l'impôt sur les sociétés ?**

Un auteur<sup>3</sup> se veut (très) rassurant et écrit ainsi « L'article 13,5 du CGI ne saurait s'appliquer à la cession de la pleine propriété d'un bien acquis en démembrement par deux acquéreurs. Il est vrai qu'il y a bien deux cessions, l'une d'un usufruit, l'autre d'une nue-propriété mais elles sont conjointes. Le cédant a consenti à ces deux cessions parce qu'elles étaient liées : c'est de la pleine propriété du bien dont il entendait se dépouiller. Pour lui, l'objet de la vente n'est ni un usufruit, ni une nue-propriété mais la pleine propriété du bien ».

Il est vrai que dans la situation visée, la réalité économique est, le plus souvent, la suivante : le vendeur négocie avec un acquéreur potentiel un prix global (pour la pleine propriété), lequel fera ensuite l'objet d'une ventilation en fonction des valeurs économiques respectives des deux droits réels démembrés qui, *in fine*, seront acquis par deux personnes différentes.

Bien que séduisante, cette approche nous semble sans fondement juridique : lorsque X fait l'acquisition de l'usufruit temporaire d'un bien dont Y acquiert concomitamment la nue-propriété, le vendeur ne vend pas la pleine propriété de son bien ; il consent deux ventes immobilières à deux acquéreurs différents<sup>4</sup>. L'indivisibilité économique de ces deux opérations n'y change rien, tout comme, bien sûr, l'existence éventuelle d'un seul *ins-*

2 Rappel effectué le 14 décembre 2012 lors des débats au Sénat sur l'amendement n° 95 déposé par le sénateur Philippe Marini.

3 Remarque : l'usufruit est par essence temporaire ; il ne fait pas de doute que par le terme

d'usufruit temporaire, l'article 13,5 du CGI fait référence à un usufruit à durée fixe. Est donc exclue du texte la cession d'un droit d'usufruit viager.

4 H. Hovasse, *Le nouveau régime fiscal de la cession d'un usufruit temporaire* : JCP E 2013, n° 4, 1062.

## Texte de relance à compléter Texte de relance à compléter

*trumentum* pour constater ces deux ventes.

En effet, si l'on devait retenir l'analyse de l'auteur précité, comment expliquer que l'objet de la vente soit, pour le vendeur, la pleine propriété du bien et pour les acquéreurs, le droit réel démembré dont ils font chacun l'acquisition ? On ne saurait concevoir que la chose objet du contrat de vente soit différente pour les cocontractants.

En l'état actuel du texte il ne nous semble pas douteux que l'article 13,5 CGI est applicable à la cession concomitante (ou indivisible) de l'usufruit temporaire et de la nue-propriété d'un même bien par une personne non soumise à l'impôt sur les sociétés dès lors que les autres conditions d'application de ce texte sont réunies<sup>5</sup>.

### 3. Position pratique à adopter

L'application de l'article 13,5 du CGI aura pour effet de pénaliser fortement le vendeur alors même que les bénéficiaires de ce prétendu « schéma d'optimisation » seront les acquéreurs de droits démembrés.

Qu'il s'agisse d'une maladresse rédactionnelle ou non, il nous semble souhaitable que l'administration fiscale, ou le législateur lui-même, corrige ce texte nouveau pour restreindre son champ

d'application en excluant les cessions d'usufruit temporaire consenties concomitamment à la cession de la nue-propriété. Nous voyons d'ailleurs dans la limitation du dispositif défavorable aux seuls cédants soumis à l'impôt sur le revenu, l'indice d'une simple maladresse de rédaction d'un texte qui aurait dû être limité aux opérations dans lesquelles le cédant conserve une

« vocation à la propriété ».

**Mais en l'état actuel, et en l'absence de précision de l'administration fiscale, nous devons indiquer à nos clients que ce texte est applicable.**

Il convient par ailleurs de prêter une attention toute particulière aux clauses de substitution partielle incluses dans les avant-contrats. Le plus souvent, il est prévu que « l'acquéreur pourra se substituer toute personne physique ou morale, totalement ou partiellement (...) » ce qui pourrait permettre à l'acquéreur d'exercer sa faculté de substitution au profit d'un tiers, pour un usufruit à durée fixe seulement et ainsi entraîner l'application de l'article 13,5 du CGI au vendeur soumis à l'impôt sur le revenu.

Dans l'attente d'une éventuelle restriction du champ d'application de ce texte, il nous faudra donc être très vigilant sur la rédaction des clauses de substitution et, lorsque le cédant est soumis à l'impôt sur le revenu, exclure toute faculté de substitution partielle.

5 La Cour de cassation analyse la cession d'usufruit temporaire en une vente immobilière et lui reconnaît ainsi un caractère translatif : *Cass. 3<sup>e</sup> civ., 5 janv. 2010, n° 08-647, inédit.*

- En ce sens également : *F. Terré et P. Simler, Droit civil. Les biens : Précis Dalloz, 8<sup>e</sup> éd., 2010, n° 819.*

6 En ce sens : *FR Lefebvre 2012 54/12, p. 56, n° 9 ; Nouveau régime d'imposition de la première cession à titre onéreux d'un usufruit temporaire, Dr. fisc., 2013, n° 5, 85.*

