

DROIT NOTARIAL



La vente de la nue-propriété d'un bien préalablement démembré

Monétiser une donation ou une succession

Préface du Doyen Aulagnier

Henri LEYRAT

Igal NATAN

 **RENÉE COSTES**
viager & nue-propriété

 ellipses



L'HYPOTHÈSE D'UN USUFRUIT PRÉEXISTANT À LA VENTE

10. Plan. L'article 579 du Code civil dispose que « *L'usufruit est établi par la loi, ou par la volonté de l'homme* ». En réalité, il n'existe que trois cas d'usufruit issu de l'application de la loi¹ :

- Le premier concerne le droit de jouissance légale des parents d'enfants mineurs de moins de seize ans (C. civ., art. 386-1) ;
- Le deuxième concerne le conjoint survivant, en l'absence d'enfant non commun du défunt, lui permettant d'opter pour l'usufruit de l'ensemble des biens existant au décès de l'époux prémourant (C. civ., art. 757) ;

1. V. A. Chamoulaud-Trapiers, *Rép. Civ. Dalloz*, v° « Usufruit », 2012, n° 19.

- Le troisième concerne le conjoint survivant de l'auteur qui bénéficie d'un usufruit spécial d'une durée de soixante-dix ans sur le droit d'exploitation et sur l'éventuel droit de suite (C. prop. int., art. L. 123-6 et L. 123-7).

À l'inverse, la volonté de l'homme est susceptible de créer un usufruit dans un très grand nombre de situations, soit par constitution, soit par rétention. Aussi, plutôt que d'opposer l'usufruit légal à l'usufruit conventionnel, il nous a paru plus pertinent de distinguer l'usufruit dont l'origine est consécutive à un décès (A) de l'usufruit puisant sa source dans une convention (B), l'hypothèse de l'usufruit successif étant, quant à elle, traitée séparément (C).

A – L'USUFRUIT CONSTITUÉ À LA SUITE D'UN DÉCÈS ANTÉRIEUR À LA VENTE

11. Plan. La vente de la nue-propriété d'un immeuble alors même que l'usufruit est préexistant impose au praticien d'analyser l'origine du démembrement. En pratique, il s'agira généralement de l'usufruit légal du conjoint survivant ou d'un usufruit conventionnel résultant d'un testament ou d'une donation de biens à venir entre époux (1). Plus rarement, le démembrement trouvera son origine dans un legs en usufruit au profit du partenaire de Pacs ou du concubin survivant (2). Enfin, de manière exceptionnelle, il résultera du dénouement par décès d'un contrat d'assurance-vie (3).

1 – L'usufruit naissant à l'occasion du décès d'un époux

12. L'usufruit légal du conjoint. Lorsqu'un époux décède, alors qu'il ne laisse aucun enfant non commun avec son conjoint, le survivant bénéficie d'une option entre le quart légal de la succession

en pleine propriété et l'usufruit des biens existants (C. civ., art. 757)¹. Bien souvent, il opte pour le droit réel démembre en ce qu'il lui permet de maintenir son train de vie tout en usant des actifs successoraux.

Ainsi le conjoint survivant se voit-il offrir par la loi un usufruit sur les immeubles composant la succession du prémourant, les enfants communs ou leurs descendants recueillant alors la nue-propriété correspondante en indivision.

À cet égard, et dans une telle hypothèse, les enfants peuvent exiger de l'usufruitier (C. civ., art. 600 et s.) :

- Un inventaire, aucune dispense n'ayant été prévue par le défunt ;
- Et une caution, dans la mesure où il n'en est pas non plus dispensé. Néanmoins, il est rare que les descendants usent de cette prérogative, sans doute en raison du fait qu'ils sont héritiers de l'usufruitier. Pour autant, s'ils devaient exercer ce droit, le conjoint survivant qui n'offrirait pas de garantie pourrait se voir imposer la mise en location des immeubles.

13. L'usufruit conventionnel du conjoint. Le conjoint survivant bénéficie souvent d'une libéralité à cause de mort entre époux, qu'il s'agisse d'un legs ou d'une donation de biens à venir. Il est alors fréquent que la libéralité ait pour objet l'usufruit de la succession, ou parfois l'usufruit d'un ou plusieurs biens déterminés. En la matière, l'article 1094-1 du Code civil offre au survivant une quotité disponible spéciale, applicable en présence d'enfants communs ou non, susceptible de porter : soit sur la quotité disponible ordinaire en pleine propriété, soit sur l'usufruit de la succession, ou sur un quart en pleine propriété et trois quarts en usufruit². Dès lors, il sera fréquent dans les faits que le conjoint survivant dispose de l'usufruit de tout ou partie des immeubles de la succession, leur nue-propriété étant dévolue aux enfants communs et non communs du défunt.

1. M. Grimaldi, *Droit des successions*, 8^e éd., LexisNexis, 2020, n° 198.

2. M. Grimaldi, *Droit des successions*, déjà cité, n° 329.

En outre, la libéralité en question prévoit généralement une dispense d'inventaire et surtout une dispense de caution, empêchant ainsi le nu-proprétaire d'imposer la mise à bail des immeubles à l'usufruitier. Les descendants ne sont pour autant démunis puisqu'ils peuvent imposer l'emploi des deniers objets du quasi-usufruit du conjoint survivant, dès lors que le démembrement résulte d'une libéralité entre époux, la règle étant d'ordre public (C. civ., art. 1094-3)¹. En cas de désaccord entre le conjoint et les enfants quant à l'emploi des fonds, le juge décide de leur affection². En définitive, le recours par les descendants à ce dispositif est susceptible d'emporter la naissance d'un démembrement sur un immeuble résultant de l'emploi des fonds.

2 – L'usufruit naissant à l'occasion d'un legs au partenaire de Pacs ou au concubin

14. Le legs en usufruit d'un immeuble. En présence d'enfants communs ou non, les legs en usufruit entre partenaires de Pacs ou entre concubins sont courants³, généralement sur la résidence principale du couple et son mobilier.

Il est clairement admis que l'usufruit de l'immeuble ainsi légué s'impute en assiette sur la quotité disponible⁴. S'il l'excède, l'article 917 du Code civil est susceptible de s'appliquer, de sorte que les héritiers réservataires disposent d'une option⁵ :

1. Sur ce sujet, M. Grimaldi, « L'emploi des deniers démembrés », *Defrénois* 1999, n° 4, p. 193.
2. V. CA Paris, 19 oct. 2007, n° 2006/07846, *RTD civ.* 2008, p. 340, obs. M. Grimaldi.
3. Sous réserve de l'écueil de la taxation au taux de 60 % entre concubins.
4. Cass. 1^{er} civ., 22 juin 2022, n° 20-23.215, *LPA* 2022, n° 7-8, p. 15, note H. Leyrat ; *Defrénois* 2023, n° 14, p. 19, note B. Vareille et Fr. Fruleux.
5. M. Grimaldi, *Droit des successions*, déjà cité, n° 361.

- Soit ils laissent la libéralité s'exécuter, de sorte qu'ils demeurent nus-proprétaires de l'immeuble en question tout en recueillant la pleine propriété des autres actifs successoraux ;
- Soit ils abandonnent la pleine propriété de la quotité disponible, de sorte que les biens de la succession tombent en indivision entre le légataire et les héritiers réservataires, excluant ainsi tout démembrement de propriété.

En revanche, lorsque l'article 917 du Code civil ne s'applique pas, généralement en raison d'une clause testamentaire l'écartant, la fraction de l'assiette de l'usufruit excédant la quotité disponible est réductible en valeur (C. civ., art. 924)¹.

3 – L'usufruit naissant à l'occasion du dénouement d'un contrat d'assurance-vie

15. La clause bénéficiaire démembrée. Un démembrement de propriété peut trouver sa source dans le dénouement d'un contrat d'assurance-vie par décès, alors même que le souscripteur avait établi une clause bénéficiaire démembrée². Dans une telle hypothèse, la clause prévoit généralement un démembrement portant sur les capitaux-décès entre le conjoint survivant pour l'usufruit et les enfants pour la nue-propriété.

Parfois, la clause bénéficiaire écarte la voie du quasi-usufruit en imposant l'emploi des fonds démembrés dans un actif ou une catégorie d'actifs désigné, raison pour laquelle le dénouement d'un contrat peut emporter la constitution d'un usufruit sur un immeuble.

1. V. H. Leyrat, « Les conséquences liquidatives des legs en usufruit », *Defrénois* 2021, n° 49, p. 15.
2. Ch. Vernières et G. Bonnet, « Assurance-vie et clause bénéficiaire démembrée », *AJ famille* 2016, p. 424.

B – L'USUFRUIT CONSTITUÉ OU RETENU PAR UNE CONVENTION ANTÉRIEURE À LA VENTE

16. Un usufruit retenu ou constitué, mais pas cédé. Très souvent, l'usufruit est constitué par une convention. Dans ce cas, il convient de distinguer l'usufruit faisant l'objet d'une rétention de celui faisant l'objet d'une constitution¹. Le premier implique d'un plein propriétaire qu'il aliène à titre onéreux ou à titre gratuit la propriété d'un bien en se réservant l'usufruit de celui-ci, tandis que le second suppose qu'un plein propriétaire constitue un usufruit au profit d'un tiers tout en conservant la nue-propriété, de sorte qu'il recouvrera la pleine propriété de son bien lors de l'extinction de l'usufruit.

À première vue, le praticien peut penser que le plein propriétaire d'un bien qui souhaite faire bénéficier un tiers d'un usufruit viager ou à durée fixe sur celui-ci opère une cession de ce droit démembre. Pour autant, ainsi qu'il a pu être remarqué en doctrine, « *ce jeu sur les mots, ce pur sophisme, se prolonge par une confusion entre les concepts : il est bien certain qu'un propriétaire peut constituer un usufruit pour la durée de son choix ; mais la constitution, acte de création originale du droit réel, n'équivaut certainement pas à une cession, qui vise à transmettre un usufruit déjà constitué* »². En effet, le plein propriétaire d'un bien ne saurait transmettre l'usufruit de ce bien. Il ne peut que constituer un usufruit sur la tête d'un tiers pour une durée fixe ou viagère. En réalité, la cession d'un usufruit ne peut viser que l'hypothèse d'un usufruitier cédant son droit alors même qu'il est préconstitué.

17. Plan. En pratique, l'usufruit préexistant à l'acte de vente étudié ici peut trouver sa source dans une aliénation avec réserve

1. A. Chamoulaud-Trapiers, *Rép. Civ. Dalloz*, v° « Usufruit », déjà cité, n° 25.

2. R. Libchaber, « Une cession temporaire d'usufruit ? », *Defrénois* 2008, n° 15, p. 1656, spéc. n° 6.

d'usufruit (1), dans une constitution d'usufruit (2), et parfois dans une acquisition en démembrement de l'immeuble (3).

1 – L'usufruit retenu

18. Une réserve dans un acte de donation ou de vente. La naissance de l'usufruit résulte généralement d'une rétention ou réserve par un donateur, ce que permet expressément l'article 949 du Code civil. Lorsqu'il porte sur un immeuble, l'acte de donation comprend généralement un ensemble de clauses relatives à la répartition des travaux entre l'usufruitier et le nu-propiétaire, de sorte qu'il déroge à la répartition légale prévue par les articles 605 et 606 du Code civil.

L'usufruit peut également trouver son origine dans une vente par laquelle le cédant se réserve un tel droit, le prix correspondant à la nue-propiété étant payé comptant ou moyennant le paiement d'une rente viagère. Ici, aussi, il est fréquent que l'acte stipule une clause de répartition des travaux.

2 – L'usufruit constitué

19. L'œuvre d'un plein propriétaire. L'usufruit sur un immeuble peut également être constitué entre vifs par un plein propriétaire, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit.

À titre onéreux, il s'agit généralement d'une opération parfois qualifiée par la pratique de « cession d'usufruit temporaire ». Cette terminologie est impropre dans la mesure où il est question d'une constitution, mais également parce qu'il s'agit davantage d'un « usufruit à durée fixe », tout usufruit étant par essence temporaire¹. En pratique, elle vise l'opération par laquelle un chef d'entreprise,

1. V. H. Leyrat, *Usufruit, gestion de patrimoine et pratique notariale*, déjà cité, n° 30.

ou une société civile qu'il contrôle, constitue un usufruit à durée fixe sur l'immeuble professionnel au profit de la société d'exploitation. Ce schéma d'optimisation est tombé en désuétude du fait de l'entrée en vigueur, le 14 novembre 2012, de l'article 13, 5 du Code général des impôts, lequel impose le prix de cession dans la catégorie des revenus fonciers, lorsque le cédant relève de l'impôt sur le revenu¹.

À titre gratuit, l'usufruit est généralement constitué par donation de ce droit pour une durée fixe au profit d'un enfant. Une telle libéralité répond généralement au souhait du disposant d'alléger l'assiette de son impôt sur la fortune immobilière tout en permettant au gratifié de bénéficier d'une source de revenus, directe par la perception de loyers, ou indirecte par l'occupation de l'immeuble². Dans ce cas, rien n'interdit par la suite au donateur de céder son droit à un tiers sous l'usufruit du donataire, même si ce type d'opération demeure marginal en pratique.

3 – L'acquisition en démembrement de propriété

20. Une pratique fréquente. La pratique des ventes d'immeuble en démembrement de propriété se développe dans les études notariales. L'acte prévoit ainsi qu'un couple ou un parent seul acquiert l'usufruit viager de l'actif, tandis que les enfants se portent acquéreurs de la nue-propriété. Une telle acquisition est sans incidence pour le vendeur qui se dépossède de la pleine propriété de l'immeuble. Sur le plan fiscal, rappelons succinctement que l'opération est susceptible d'entrer dans le champ d'application de la présomption de propriété de l'usufruitier lors de son décès (CGI, art. 751)³, même si les enfants peuvent renverser la présomption en démontrant la réalité du paiement de leurs droits.

1. BOI-IR-BASE-10-10-30, 6 avr. 2017.

2. V. par ex. A. Chamoulaud-Trapiers, « L'usufruit temporaire », *SNH* 2021, n° 31, inf. 12.

3. BOI-ENR-DMTG-10-10-40-10, 29 sept. 2014, § 200.