



Rapport présenté par Mr. Christian Eckert (AN)

Projet de loi de finances rectificative pour 2012 (n° 403),

Article 12

Modification des modalités d'imposition de la cession

à titre onéreux d'usufruit temporaire

1.- L'utilisation des règles fiscales en vigueur en cas de cession d'un usufruit temporaire.....	1
2.- Les nouvelles modalités d'imposition de la cession d'un usufruit temporaire	3
Texte du projet de loi :	7

Observations et décision de la Commission :

Le présent article vise à empêcher un schéma d'optimisation fiscale dit de cession d'usufruit temporaire, au titre de l'impôt sur le revenu et des prélèvements sociaux. À cette fin, il substitue à l'actuel régime d'imposition de la plus-value constatée en cas de cession à titre onéreux d'un usufruit temporaire, un régime d'imposition des revenus correspondants.

Afin d'éviter tout effet d'aubaine, ces dispositions entrent en vigueur le jour de la délibération du conseil des ministres sur le présent projet, soit le 14 novembre 2012, pour le calcul de l'impôt sur le revenu dû au titre de 2012 et devant être payé en 2013.

1.- L'utilisation des règles fiscales en vigueur en cas de cession d'un usufruit temporaire

Le démembrement de propriété peut classiquement faciliter la gestion patrimoniale et permettre de bénéficier d'avantages fiscaux, par la séparation entre la nue-propriété et l'usufruit. L'usufruit est défini par l'article 578 du code civil comme « le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété, comme le propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance ». Il s'agit d'un droit réel qui peut porter sur tout bien. Lorsqu'il n'est pas établi automatiquement par la loi dans certaines situations (notamment pour les successions), l'usufruit peut être établi par une convention à l'initiative du propriétaire du bien. L'usufruitier dispose de deux attributs du bien : d'une part, l'*usus*, c'est-à-dire un pouvoir de jouissance et un droit d'usage du bien, à charge d'en assurer sa conservation ; d'autre part, le *fructus*, à savoir le bénéfice des produits perçus du fait de la jouissance du bien. Le nu-propriétaire conserve l'*abusus*, soit le droit de disposer du bien, mais il ne peut pas vendre seul la

pleine propriété du bien grevé d'usufruit. Il est aussi tenu de maintenir le bien en l'état, donc de supporter le cas échéant les charges extraordinaires, telles que les grosses réparations portant sur un bien immobilier.

L'usufruit est par essence un droit temporaire : selon les articles 617 et suivants du code civil, il cesse notamment, soit au décès de l'usufruitier personne physique, soit au plus tard après trente ans si l'usufruitier est une personne morale, soit à l'expiration du temps pour lequel il a été accordé. Une fois l'usufruit éteint, le nu-propriétaire redevient plein propriétaire. Lorsqu'il est fait référence à un usufruit temporaire, cela correspond à un usufruit déterminé pour une durée à terme fixe lors de sa constitution même.

L'usufruit peut notamment porter sur un bien immobilier, auquel cas il donne droit à percevoir des loyers, ou sur des valeurs mobilières, produisant dividendes ou intérêts perçus par l'usufruitier, ou sur un fonds de commerce, permettant à l'usufruitier de percevoir des revenus professionnels. En cédant l'usufruit du bien, le propriétaire transforme un flux de revenus futurs et aléatoires en un capital immédiat et liquide (qu'il pourra par ailleurs faire fructifier) : c'est pourquoi le prix de cession de l'usufruit est déterminé en fonction d'une valeur économique calculée sur la base de l'actualisation des revenus à percevoir sur la durée de l'usufruit. Une fois cette valeur économique calculée au titre de la pleine propriété du bien, le II de l'article 669 du code général des impôts prévoit que « *l'usufruit constitué pour une durée fixe est estimé à 23 % de la valeur de la propriété entière pour chaque période de dix ans de la durée de l'usufruit, sans fraction et sans égard à l'âge de l'usufruitier* ».

Au titre de l'impôt sur le revenu, la cession de l'usufruit est considérée comme une plus-value. Cette plus-value est taxée en fonction de la nature du bien démembré : plus-value mobilière, immobilière ou professionnelle. Il faut toutefois signaler que, par un arrêt du 12 juin 2012 (n° 11LY01293, *ministre c/ Glas*) qui fait l'objet d'un pourvoi en instance devant le Conseil d'État, la cour administrative d'appel de Lyon a jugé que la cession de l'usufruit temporaire d'un fonds libéral par une entreprise détentrice de sa pleine propriété devait être regardée non comme génératrice d'une plus-value d'actif, mais comme entraînant la perception d'un produit d'exploitation.

Le montage d'optimisation fiscale fréquemment mis en œuvre résulte de la différence entre l'imposition d'une plus-value et celle d'un revenu : taxer en une fois la plus-value de cession de l'usufruit est plus avantageux, du point de vue du contribuable, que taxer les flux de revenus qui auraient été procurés par le bien pendant une durée équivalente à celle de l'usufruit. En effet, d'une part, la valeur de l'usufruit est plus faible que celle du bien en pleine propriété, ce qui réduit le montant de la plus-value taxable (du fait que le prix d'acquisition du bien n'est retenu qu'à hauteur de la valeur de l'usufruit déterminée selon le barème, fonction de l'âge de l'usufruitier, prévu par le I de l'article 669 du code général des impôts) ; d'autre part, il existe des taux forfaitaires et des abattements pour durée de détention, pouvant par exemple aboutir à une exonération totale de la plus-value immobilière après trente ans de détention. Même avec le nouveau régime d'imposition des plus-values mobilières prévu par l'article 6 du projet de loi de finances pour 2013, la cession d'un usufruit temporaire peut demeurer avantageuse, du fait du maintien d'un taux forfaitaire dans certains cas ou de l'application d'abattements pour durée de détention aux plus-values mobilières. En transformant des revenus futurs fiscalisés en une plus-value le plus

souvent totalement exonérée, la cession d'usufruit temporaire permet au contribuable avisé de réaliser une opération particulièrement rentable, fiscalement parlant.

2.– Les nouvelles modalités d'imposition de la cession d'un usufruit temporaire

Il est proposé de requalifier le produit de la cession d'un usufruit temporaire dans la catégorie de revenu sous-jacent, tant pour l'impôt sur le revenu que pour les prélèvements sociaux. Il s'agit en quelque sorte de généraliser et de légaliser le critère retenu par la cour administrative d'appel de Lyon dans son arrêt précité : le produit de la cession sera désormais imposé au titre de la catégorie de revenu à laquelle se rattachent les fruits susceptibles d'être procurés par le bien sûr lequel porte l'usufruit temporaire.

Le présent article propose, dans cette perspective, d'insérer une nouvelle règle d'assiette à l'article 13 du code général des impôts, qui définit de manière générale le revenu imposable au titre de l'impôt sur le revenu.

Cette nouvelle règle d'assiette comporterait trois éléments :

1. La définition de l'imposition des cessions d'usufruit temporaire par dérogation aux règles concernant les plus-values, en retenant soit le prix de cession, soit la valeur vénale de l'usufruit si elle est supérieure. L'administration disposera ainsi d'un fondement légal pour rectifier la base d'imposition en cas de sous-évaluation manifeste du prix de cession. Sont concernés tous les contribuables à l'impôt sur le revenu, directement ou par transparence fiscale au travers de sociétés de personnes. Dès lors que les règles d'imposition aux prélèvements sociaux pour les revenus du capital sont « décalquées » automatiquement de celles applicables pour le calcul de l'impôt sur le revenu, le changement du régime d'imposition s'appliquera *de plano* pour les prélèvements sociaux ;

2. Une règle de prorata, lorsque l'usufruit est susceptible de procurer des revenus se rattachant à plusieurs catégories de revenus. L'imposition se fera dans chaque catégorie de revenus à due proportion du rapport entre la valeur de l'usufruit par catégorie et sa valeur totale ;

3. Une présomption de répartition de la valeur de l'usufruit temporaire entre catégorie de revenus, si l'acte de cession ne permet pas de réaliser une répartition réelle :

– lorsque l'usufruit temporaire cédé est relatif à un bien immobilier ou à des parts de société à prépondérance immobilière (par exemple une société civile immobilière – SCI), le produit résultant de la cession de l'usufruit est réputé constituer un revenu foncier, sans chercher notamment à savoir si, le cas échéant, il pourrait s'agir d'une location en meublé non professionnelle relevant des BIC.

Les charges relatives à ce bien sont déductibles (notamment, le cas échéant, les intérêts d'un emprunt en cours s'il existe d'autres revenus fonciers). Afin d'éviter tout risque de détournement, il est prévu que le produit soit taxé quand bien même, malgré la cession de l'usufruit, le propriétaire se réserverait la jouissance du bien ;

– lorsque l’usufruit temporaire cédé est relatif à des valeurs mobilières, le produit résultant de la cession de l’usufruit est réputé constituer un revenu de capitaux mobiliers ;

– par défaut, dans tous les autres cas, le produit résultant de la cession de l’usufruit est réputé constituer un bénéfice non commercial (BNC).

Il convient de souligner que ce nouveau régime d’imposition ne concerne que les cessions d’usufruit temporaire.

En sont donc exclues les cessions d’usufruit viager, dont la durée n’est pas prédéterminée. L’article 617 du code civil distingue ces deux types d’usufruit.

Les donations d’usufruit temporaire, très utilisées dans le cadre familial pour aider notamment les enfants à financer leurs études (avec des avantages fiscaux du fait que les descendants supportent *a priori* une fiscalité moins lourde que leurs ascendants plus aisés à ce stade de leur vie respective) ne sont pas non plus impactées.

L’usufruit locatif social (ULS), tel qu’organisé par les articles L. 253-1 et suivants du code de la construction et de l’habitation, n’est pas plus concerné lorsqu’il s’agit d’une acquisition séparée *ab initio* de la nue-propriété par un investisseur privé et de l’usufruit de logements par des bailleurs, notamment sociaux.

Enfin, les nouvelles règles d’assiette concernant la cession d’usufruit temporaire ne sont pas exclusives de la possibilité demeurant pour l’administration de remettre en cause, sur le fondement de la procédure de répression des abus de droit, des montages à but exclusivement fiscal utilisant cet outil de gestion patrimoniale. On peut penser au cas de la cession d’un tel usufruit à une société contrôlée par le cédant, qui emprunterait pour financer l’acquisition de l’usufruit et annulerait l’impôt sur les sociétés portant sur les revenus retirés de l’usufruit du fait de l’amortissement de l’usufruit dans son bilan et de la déduction des charges financières de l’emprunt ainsi contracté ⁽⁵²⁾.

On rappellera pour conclure que la cession temporaire d’usufruit permet également d’optimiser la situation fiscale du cédant au regard de l’ISF, d’une part, parce que les biens grevés d’un usufruit sont compris dans le patrimoine de l’usufruitier (s’il est redevable de cet impôt) à hauteur de sa valeur en pleine propriété, et, d’autre part, parce que le cédant ne perçoit plus de revenus afférents au bien dont il demeure nu-propiétaire pendant la durée de l’usufruit, ce qui facilite de son point de vue l’application du mécanisme de plafonnement de l’ISF en fonction de ses revenus, ainsi opportunément minorés.

*

* *

La Commission examine l’amendement CF 14 de M. Philippe Vigier.

M. Charles de Courson. L’article 12 vise à remettre en cause le régime des cessions d’usufruit temporaire à titre onéreux, qui a pu être utilisé à des fins d’optimisation fiscale.

Nous sommes favorables à la suppression de la cession d'usufruit par un chef d'entreprise à une société qu'il a créée à cet effet, le bien immobilier étant loué à la société opérationnelle ou à un tiers. Cette pratique s'apparente en effet à une cession à soi-même pour échapper à l'impôt.

Toutefois, à un moment où il est question d'alléger les charges des entreprises pour renforcer leur compétitivité, il ne faudrait pas supprimer un dispositif sain qui répond à leurs intérêts, au motif que quelques montages de cette nature existent. Une cession d'usufruit sur un bien détenu depuis plus de trente ans sans plus-value demeure une hypothèse d'école.

L'amendement CF 14 permettrait de ne pas soumettre au même traitement les cessions d'usufruit temporaire justifiées et celles qui relèvent de l'optimisation fiscale.

M. le rapporteur général. Avis défavorable.

L'article 12 ne vise pas seulement à lutter contre les abus, mais il instaure également une nouvelle règle d'assiette pour le calcul de l'impôt sur le revenu.

Les cessions d'usufruit temporaire bénéficient d'un avantage fiscal excessif à nos yeux : le dispositif permet au cédant de percevoir un capital immédiatement disponible tout en réduisant le montant de son impôt sur le revenu et de son impôt de solidarité sur la fortune. Dans un souci de rééquilibrage, il nous paraît juste de soumettre le produit des cessions au barème progressif de l'impôt sur le revenu. Cela ne remettra d'ailleurs pas en cause l'intérêt de ces opérations : leur régime fiscal demeurera favorable, même s'il le sera moins qu'auparavant.

La Commission rejette l'amendement.

Puis elle examine à l'amendement CF 24 de M. Hervé Mariton.

M. Hervé Mariton. L'intention du Gouvernement est bonne et nous partageons son objectif de lutte contre la fraude. Cependant, le dispositif qu'il propose à cette fin n'est pas équilibré. Les conséquences pour les contribuables ont été mal analysées et risquent de se révéler excessives. Je propose, avec cet amendement, une réponse mieux adaptée.

M. le président Gilles Carrez. Comme l'a indiqué le rapporteur général, il s'agit moins avec cet article d'un dispositif de lutte contre la fraude que d'un changement – radical – de règle fiscale. J'appelle l'attention des membres de la Commission sur ses conséquences – majeures – pour certaines entreprises. Il convient de l'examiner de manière approfondie. Je souhaite éviter une situation analogue à celle que nous avons connue, lors de l'examen de l'article 6 du projet de loi de finances pour 2013, sur le régime fiscal des plus-values de cession de valeurs mobilières.

M. le rapporteur général. Sont visées, non pas les entreprises, mais les particuliers. Le régime fiscal actuel, très favorable, permet aux contribuables de réaliser d'importantes économies d'impôt à travers certains montages. M. Mariton n'a pas vraiment présenté d'argument pour défendre son amendement.

M. Olivier Carré. Premièrement, certains dispositifs constituent la contrepartie d'une fiscalité déjà lourde dans son ensemble – sans parler des mesures récentes. M. Carrez l'a souvent souligné par le passé.

Deuxièmement, le régime fiscal des cessions d'usufruit temporaire est utilisé en matière de logement social...

M. le rapporteur général. Il est aussi utilisé pour échapper à l'impôt de solidarité sur la fortune.

M. Olivier Carré. Ce n'est pas une raison pour cesser de réaliser des logements sociaux dans ces conditions, même s'il n'y en a actuellement que quelques milliers.

M. le président Gilles Carrez. Nous parlons de 6 000 logements sociaux en démembrement de propriété.

M. le rapporteur général. Le dispositif n'est pas remis en question pour les logements sociaux. L'usufruit locatif social n'est pas dans le champ d'application de l'article.

M. Olivier Carré. La remarque de Mme Berger était tout à fait juste. Les mesures fiscales affectent le rendement net – par nature déjà faible en raison de la modicité des loyers – des projets d'investissement en matière de logement social. Le dispositif actuel a sa raison d'être : il permet d'orienter l'épargne vers ces projets. Si vous souhaitez le supprimer, il faut le dire clairement. Cela déstabilisera une partie – certes modeste – du secteur de la construction de logements sociaux, que nous souhaitons pourtant tous favoriser.

M. Hervé Mariton. Pour être général, mon propos n'en était pas moins exact : sous couvert de lutte contre la fraude et les abus, le Gouvernement modifie en réalité les modalités de calcul de l'impôt, alors même qu'il se prévalait de ne pas avoir introduit de mesures fiscales nouvelles dans ce collectif. Le dispositif actuel a sa raison d'être, il n'est pas injuste en tant que tel. Vous allez supprimer, sans aucun accompagnement, des mécanismes qui ont leur utilité. En outre, c'est une mesure destinée à rapporter de l'argent au budget de l'État.

M. le président Gilles Carrez. Le sujet est important. Nous ne contestons pas la nécessité de limiter ce type de montage, mais cette mesure beaucoup trop générale va les interdire.

M. le rapporteur général. Nous ne les interdisons pas !

M. le président Gilles Carrez. En outre, cette mesure représente un alourdissement important de la fiscalité, alors même que le ministre, lorsqu'il nous a présenté ce collectif, nous avait indiqué qu'il ne comportait aucune augmentation d'impôt nouvelle. C'est même la première phrase qu'il avait prononcée.

M. le rapporteur général. Tout d'abord, l'article 12 concerne non pas les donations – dont on sait pourtant l'usage qui peut en être fait pour échapper à l'impôt de solidarité sur la fortune –, mais uniquement les cessions.

De plus, le logement social n'est pas touché, dans la mesure, je le répète, où la nouvelle règle ne concerne pas les investissements initiaux dans la construction.

Enfin, les mesures de lutte contre les abus ont en effet vocation à rapporter de l'argent au budget de l'État ou de lui en faire moins perdre. Nous en convenons volontiers. Le Gouvernement a d'ailleurs prévu un milliard d'euros de recettes fiscales nettes supplémentaires en 2013 au titre de la lutte contre la fraude.

M. Hervé Mariton. Nous proposons non pas de supprimer la mesure, mais de mieux la cibler. Nous ne nions ni l'existence d'abus, ni la nécessité de légiférer. Nous proposons de recentrer le dispositif sur un abus de droit identifiable qu'il convient d'empêcher : le cas où le contribuable cède l'usufruit de son bien immobilier à une société qu'il contrôle. Si la mesure est profitable au budget de l'État, tant mieux. Mais nous ne voulons pas aller au-delà de la lutte contre l'abus de droit, qui demeure sanctionnable en tant que tel.

M. Charles de Courson. Quel est le rendement de cette mesure ? En a-t-on mesuré l'impact économique ?

M. le rapporteur général. J'ai interrogé le Gouvernement sur le premier point, mais n'ai pas obtenu de réponse : par nature, les pratiques abusives ou frauduleuses ne sont généralement pas quantifiables. Les recettes supplémentaires au titre de la lutte contre la fraude ont été évaluées à un milliard d'euros – chiffre que j'estime, à titre personnel, peut-être ambitieux. L'ensemble des mesures de ce collectif y contribueront, mais je ne suis pas en mesure de vous dire dans quelle proportion respective.

La Commission rejette l'amendement.

Texte du projet de loi :

I.– L'article 13 du code général des impôts est complété par un 5 ainsi rédigé :

« 5. 1° 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 cession à titre onéreux d'un 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 revenu à laquelle se rattache, au jour de la cession, le bénéfice ou revenu procuré ou susceptible d'être procuré par le bien ou le droit sur lequel porte l'usufruit temporaire cédé.

« Lorsque l'usufruit temporaire cédé porte sur des biens ou droits procurant ou susceptibles de procurer des revenus relevant de différentes catégories, le produit résultant de la cession de cet usufruit temporaire ou, le cas échéant, sa valeur vénale, est imposable dans chacune de ces catégories à proportion du rapport entre, d'une part, la valeur vénale des biens ou droits dont les revenus se rattachent à la même catégorie et, d'autre part, la valeur vénale totale des biens ou droits sur lesquels porte l'usufruit temporaire cédé.

« 2° Pour l'application du 1° et à défaut de pouvoir déterminer, au jour de la cession, une catégorie de revenu, le produit résultant de la cession de l'usufruit temporaire ou, le cas échéant, sa valeur vénale, est imposé :

« a) Dans la catégorie des revenus fonciers, sans qu'il puisse être fait application des dispositions du II de l'article 15, lorsque l'usufruit temporaire cédé est relatif à un bien immobilier ou à des parts de sociétés, groupements ou organismes, quelle qu'en soit la forme, non soumis à l'impôt sur les sociétés et à prépondérance immobilière au sens des articles 150 UB ou 244 *bis* A ;

« b) Dans la catégorie des revenus de capitaux mobiliers, lorsque l'usufruit temporaire cédé est relatif à des valeurs mobilières, droits sociaux, titres ou droits s'y rapportant, ou à des titres représentatifs des mêmes valeurs, droits ou titres, mentionnés à l'article 150-0 A ;

« c) Dans la catégorie des bénéfices non commerciaux, dans les autres cas. »

II.– Le I est applicable aux cessions à titre onéreux d'un usufruit temporaire intervenues à compter du 14 novembre 2012.

Puis elle adopte l'article 12 sans modification.