

MODE DE DÉTENTION DU PATRIMOINE

Chronique d'actualité



Sara GODECHOT-PATRIS,
Professeur à l'Université
Paris-Est Créteil



Vivien STREIFF,
Président 1^{er} Commission 112^e
Congrès des Notaires de France,
Membre de l'Institut d'Etudes
Juridiques du Conseil Supérieur
du Notariat

Ingénierie sociétaire

> Le Conseil d'État juge qu'une société civile exerçant l'une des activités visées à l'article 35 du CGI est en principe assujettie à l'IS, sauf à ce que, sous les conditions prévues à l'article 239 ter de ce code, elle ait pour objet la construction d'immeubles en vue de la vente. Ce régime dérogatoire s'applique aux sociétés civiles qui, tout en remplissant les conditions exigées par ces dispositions, ne se livrent pas effectivement, en plus des opérations de construction-vente et réserve faite, le cas échéant, des opérations accessoires à cette activité, à d'autres opérations qui, si elles étaient effectuées isolément, auraient pour conséquence la soumission de ces sociétés à l'IS. La circonstance que son objet social ne soit pas exclusivement limité aux opérations de construction-vente est indifférente à cet égard (V. § 1).

Démembrement de propriété

- > Le Conseil d'État juge qu'il résulte des articles 595 et 617 du code civil que l'usufruit viager est limité dans le temps et qu'il est, en tant que droit réel, cessible. Ses effets bénéfiques diminuent chaque année. Dès lors, c'est sans erreur de droit qu'une cour administrative d'appel juge que la valeur de l'usufruit viager est dégressive avec le temps et que cette dépréciation peut justifier un amortissement (V. § 3).
- > La Cour de cassation censure une cour d'appel venue annuler une donation en nue-propriété du logement de famille par un des époux, au motif que la donation litigieuse n'avait pas porté atteinte à l'usage et la jouissance du logement familial de l'époux non donateur (V. § 8).

Ingénierie sociétaire

Société civile

1. Société civile de construction vente - Opération commerciale - Impôt sur les sociétés - Le Conseil d'État juge qu'une société civile exerçant l'une des activités visées à l'article 35 du CGI est en principe assujettie à l'impôt sur les sociétés, sauf à ce que, sous les conditions prévues à l'article 239 ter de ce code, elle ait pour objet la construction d'immeubles en vue de la vente. Ce régime dérogatoire s'applique aux sociétés civiles qui, tout en remplissant les conditions exigées par ces dispositions, ne se livrent pas effectivement, en plus des opérations de construction-vente et réserve faite, le cas échéant, des opérations accessoires à cette activité, à d'autres opérations qui, si elles étaient effectuées isolément, auraient pour conséquence la soumission de ces sociétés à l'impôt sur les sociétés en application des dispositions combinées des articles 206 et 35 du CGI. La circonstance que son objet social ne soit pas exclusivement limité aux opérations de construction-vente est indifférente à cet égard.

CE, 9^e et 10^e ch., 18 mars 2019, n° 411640, 411643, 411644, 411645, 411724, Min. c/ Journo et a., concl. M.-G. Merloz (V. annexe 1)

Indivision

2. À NOTER

> Indivision - Bien indivis grevé d'un usufruit - Licitation - La Cour de cassation sanctionne une cour d'appel venue ordonner la licitation d'un bien indivis grevé d'un usufruit au motif que « *le juge ne peut, à la demande du créancier personnel d'un indivisaire, ordonner la vente de la pleine propriété d'un bien grevé d'usufruit contre la volonté de l'usufruitier* ».

Cass. civ. 1^{re}, 13 juin 2019, n° 18-17.347 (V. annexe 2)

La solution retenue par la Cour de cassation n'étonne guère. Pour obtenir le paiement des sommes qui lui étaient dues au titre de loyers et d'indemnité d'occupation, un créancier avait engagé une action visant à ordonner la licitation d'un bien sur lequel son débiteur avait des droits en indivision en nue-propiété. Pour ce faire, le créancier a emprunté le canal de l'action oblique. Si la cour d'appel ne s'est pas opposée à une telle action, c'est que les droits de l'usufruitière se trouvaient reportés sur le prix de vente. C'était donc considérer que la vente portait sur la pleine propriété du bien.

En raisonnant de la sorte, la cour d'appel a violé les articles 626, 815-5, 815-17 et 1166 ancien du code civil disposant que la vente d'un bien grevé d'usufruit ne saurait être ordonnée contre la volonté de l'usufruitier. La cassation était donc prévisible au regard des textes de lois ; le fait que la licitation ait été ordonnée par la voie de l'action oblique n'y change rien. **L'arrêt met ainsi, une nouvelle fois, en lumière le régime protecteur dont bénéficie l'usufruitier qui ne peut se voir imposer la licitation du bien.** Ce que montre aussi l'arrêt c'est que ce régime rejaillit, *de facto*, sur les titulaires de la nue-propiété, dont le crédit se trouve amoindri¹. C'est aussi une fois de plus, l'occasion pour la Cour de rappeler la spécificité du régime du démembrement de propriété qui ne saurait être confondu avec celui de l'indivision.

S. GODECHOT-PATRIS ■

> Indivision - Logement de famille - Partage - Licitation - La Cour de cassation sanctionne une cour d'appel pour n'avoir pas appliqué l'article 215 du code civil à une demande en partage d'un bien indivis par lequel est assuré le logement de la famille, demande fondée sur l'article 815 du code civil.

Cass. civ. 1^{re}, 3 avr. 2019, n° 18-15.177 (V. annexe 3)

À la suite du placement en liquidation judiciaire d'un époux, le liquidateur l'assigne ainsi que son épouse pour voir ordonner le partage de l'indivision ayant existé entre eux sur l'immeuble servant au logement de famille et la licitation de ce bien. Pour faire droit à la demande, la cour d'appel conclut à l'inapplication de l'article 215, alinéa 3 du code civil et au principe de cogestion qu'il pose, dès lors que la vente forcée est poursuivie par le liquidateur judiciaire. La Cour de cassation vient censurer une telle analyse au motif que le liquidateur n'agit qu'en lieu et place de l'époux débiteur. De ce fait, il n'est pas en droit de requérir le partage et la licitation de l'immeuble sans l'accord du conjoint. La Cour de cassation vient ainsi poser un **nouveau frein à la possibilité reconnue au liquidateur de demander le partage de l'indivision sur le fondement de l'article 815 du code civil**². En effet la demande en partage s'analysant en un acte de disposition, l'autoriser pourrait conduire, *in fine*, à « priver de support »³ le logement de famille. C'est aussi considérer que l'article 215, alinéa 3 s'applique tant aux actes de disposition volontaires qu'involontaires. L'arrêt illustre ainsi les points de tension entre les règles applicables à l'indivision et celles relatives au régime primaire. Les secondes l'emportent sur les premières : **face à la protection du logement de la famille, les règles relatives à la cessation de l'indivision cèdent, de même que les droits des créanciers.** Le législateur a d'ailleurs tranché dans le même sens lorsqu'il est venu consacrer l'insaisissabilité du logement de famille de l'entrepreneur individuel (C. com., art. L. 526-1). Il convient toutefois de garder à l'esprit qu'**une telle solution restreint les possibilités de crédit au détriment finalement de celui qu'il convenait de protéger**⁴.

S. GODECHOT-PATRIS ■

1 Q. Prim : JCPN 2019. 576.

2 Rappr. Cass. civ. 1^{re}, 19 oct. 2004, n° 02-13.671 : « *Les dispositions de l'article 215 alinéa 3 du code civil ne font pas obstacle à une demande en partage des biens indivis, dès lors que sont préservés les droits sur le logement de famille* ».

3 F. Terré, P. Simler, Droit civil, Les régimes matrimoniaux : Dalloz, 7^e éd., 2015, n° 67.

4 A. Karm : JCL. Civil code, V^e art. 215, Fasc. 30, spéc. n° 59.

> Indivision - Bien démembrement - Saisie attribution - La Cour de cassation sanctionne une cour d'appel pour avoir refusé à un créancier la faculté d'exercer une saisie attribution sur le prix de vente d'un bien sur lequel son débiteur était en indivision à hauteur de la nue-propriété mais titulaire de l'entier usufruit. Par conséquent, la saisie à hauteur de ses droits en usufruit sur le prix de vente pouvait être pratiquée sans qu'il soit nécessaire d'attendre le partage.

Cass. civ. 1^{re}, 15 mai 2019, n° 18-12.779, Sté Strasbourg soixante (V. annexe 4)

L'arrêt illustre une nouvelle fois la différence de régime entre indivision et démembrement de droits réels. Une SCI avait été déclarée adjudicataire de biens immobiliers dépendant d'une indivision successorale : le conjoint survivant avait des droits à hauteur d'1/4 en pleine propriété et des 3/4 en usufruit ; le fils du défunt avait des droits à hauteur des 3/4 en nue-propriété. Le conjoint a été condamné à verser à la SCI, dont il était le débiteur personnel, une indemnité d'occupation ; la SCI a alors fait pratiquer une saisie attribution à concurrence du montant de la créance contre le séquestre du prix d'adjudication.

La cour d'appel a ordonné la main levée de la mesure au motif que le conjoint étant en indivision sur le bien objet de l'adjudication, il en allait de même sur le prix de vente. Partant, le créancier pouvait tout au plus demander le partage conformément à l'article 815-17 du code civil.

C'est cette analyse qui fort justement est censurée par la Cour de cassation. **À hauteur de l'usufruit, la débitrice de l'indemnité d'occupation n'était pas en indivision. De la sorte, elle avait un droit propre à la portion correspondant à la valeur de son usufruit qui pouvait faire l'objet d'une saisie attribution.** L'arrêt ne fait au fond que rappeler que le démembrement ne crée pas, en lui-même, de situation d'indivision à laquelle il peut être mis fin par une demande de partage⁵. Rappelons, que l'indivision suppose que soient en concours des droits de même nature. Or, à hauteur de l'usufruit, le conjoint survivant n'était pas en concours avec le fils du défunt. En l'espèce, **il restera à valoriser ces droits en usufruit, sans doute en recourant au barème fiscal.**

S. GODECHOT-PATRIS ■

Démembrement de propriété

3. Usufruit viager - Amortissement - Le Conseil d'État juge qu'il résulte des articles 595 et 617 du code civil que l'usufruit viager est limité dans le temps et qu'il est, en tant que droit réel, cessible. Ses effets bénéfiques diminuent chaque année. Dès lors, c'est sans erreur de droit qu'une cour administrative d'appel juge que la valeur de l'usufruit viager est dégressive avec le temps et que cette dépréciation peut justifier un amortissement.

CE, 10^e et 9^e ch., 24 avr. 2019, n° 419912, Winckler, concl. A. Iljic (IP 2-2019, n° 3.3)

4. Un couple, dont l'un des conjoints est décédé par la suite, acquiert l'usufruit viager d'une villa dont la nue-propriété est détenue par une société civile. Ayant donné la villa en location meublée à titre non professionnel, le conjoint survivant déduit de ses BIC un amortissement calculé sur la base de 20 annuités eu égard à son espérance de vie, en se référant aux tables de mortalité de l'INSEE.

À l'occasion d'une vérification de comptabilité, l'administration conteste le droit d'amortir un usufruit viager, avant d'en tirer toutes les conséquences en réintégrant la dotation aux amortissements irrégulièrement pratiquée dans le résultat imposable et en assujettissant le contribuable à des contributions supplémentaires au titre de l'impôt sur le revenu et des contributions sociales.

Ne l'entendant pas ainsi, celui-ci saisit le tribunal administratif en vue de se voir déchargé du paiement des impositions litigieuses. Après avoir succombé en première instance et en appel, le Ministre de l'économie et des comptes publics se pourvoit en cassation et donne ainsi l'occasion au Conseil d'État de trancher la question relative au droit d'amortir un usufruit viager.

Celui-ci confirme que dans la mesure où ses effets bénéfiques diminuent chaque année, l'usufruit viager est amortissable sur une durée déterminée par référence à l'espérance de vie de son titulaire. Autrement dit, l'usufruit constitue une immobilisation incorporelle, dont la dépréciation doit, quelles que soient ses causes d'extinction, être constatée par une dotation à un compte d'amortissement.

◆ L'usufruit est une immobilisation incorporelle

5. Il ne fait pas de doute que seul le nu-propriétaire peut procéder à l'amortissement de l'actif corporel faisant l'objet d'un démembrement de propriété via le rattachement de son droit au compte du bien dont la propriété est démembreée. Telle est la position qui a les faveurs de la doctrine administrative⁶. L'affirmation ne saurait d'ailleurs surprendre tant il est vrai que le droit de propriété se distingue des autres droits réels en ce qu'il est le seul, parmi ceux-ci, à se confondre avec le bien qui en constitue l'objet.

De son côté, bien qu'il puisse avoir pour objet un bien doté d'une substance physique, l'usufruit n'en demeure pas moins un droit réel sur la chose d'autrui dépourvu d'une telle substance que la loi classe, non sans artifice, dans la catégorie des meubles ou des immeubles selon la nature mobilière ou immobilière de l'objet auquel il s'applique⁷. Il n'y a dès lors rien d'étonnant à ce que l'usufruitier ne puisse pas amortir un actif corporel avec lequel son droit ne saurait précisément se confondre⁸.

6 BOI-BIC-AMT-10-20, 1^{er} mars 2017, § 260.

7 C. civ., art. 526.

8 V. en ce sens CE, sect., 8 nov. 1965, n° 63472 : Dr. fisc. 1966, n° 2, doctr., concl. F. Lavondès ; Rec. CE, p. 910.

5 Cass. civ. 2^e, 18 oct. 1989, n° 88-13.878.

6. Pour autant, il est néanmoins acquis que **le droit d'usufruit constitue une immobilisation incorporelle au regard des trois critères dégagés par l'arrêt SA Sife⁹** : constituant une source régulière de profits, il est par ailleurs doté d'une pérennité suffisante, et susceptible de faire l'objet d'une cession. Relevons d'emblée que s'il avait suscité le débat devant les juges du fond, ce point - et c'est heureux - n'était plus discuté en cassation.

L'usufruitier dispose d'abord d'une **source régulière de profit** alimentée par le droit que lui octroie l'article 595 du code civil d'user de l'actif sous-jacent et d'en jouir par la perception des fruits.

D'une durée plafonnée à trente ans lorsqu'il est accordé à une personne morale¹⁰ et viager lorsqu'il est constitué sur la tête d'une personne physique, l'usufruit remplit ensuite sans difficulté le **critère de pérennité**. Cela est d'autant moins contestable que si l'on excepte le cas de l'extinction contentieuse de l'usufruit pour abus de jouissance, ce droit doit sa grande stabilité au rapport direct qu'il institue entre son titulaire et le bien qui en constitue l'objet.

L'usufruit répond enfin au **critère de cessibilité** posé par l'arrêt précité et rappelé ici par les juges. Il faut comprendre que si l'usufruitier est certes privé de l'abus du bien soumis à son usufruit, il a tout au moins la faculté de céder son droit par application de l'article 595 précité. On s'étonnera toutefois de l'affirmation selon laquelle « *l'usufruit (...) est, en tant que droit réel, cessible* ». Si l'on peut admettre que cette prérogative participe en général de la qualification des droits réels nommés par la loi et, en particulier, de la définition de l'usufruit, elle n'est pas, loin s'en faut, l'apanage de tous les droits réels. Indépendamment du droit d'usage institué par le code civil, que l'on sait revêtir un caractère personnel le rendant incessible, il est en effet désormais possible de constituer des **droits réels de jouissance spéciale** hors des moules légaux et dont le régime juridique est librement défini par le contrat¹¹. Bien qu'éventuellement stipulés incessibles, mais néanmoins appropriables, ces droits *sui generis* n'en conservent pas moins un caractère réel qui leur confère, à en juger par la jurisprudence de la Cour de cassation¹², une extrême stabilité. Faut-il pour autant en conclure que de tels droits puissent, au prétexte de leur appartenance à la catégorie

des droits réels, entrer dans le périmètre des actifs incorporels ? La prudence nous incite à penser que l'admission d'un droit réel, nommé ou innommé, dans cette catégorie d'actifs demeure subordonnée à la faculté donnée à son titulaire, par la loi ou par la convention, de le céder librement.

♦ L'usufruit est sujet à dépréciation

7. La difficulté est toute autre s'agissant de l'examen de la seconde condition lorsque, comme en l'espèce, l'usufruit revêt un caractère viager. Il n'est pas contestable que l'usufruit est, comme nous l'avons rappelé, par essence temporaire. Comment pourrait-il d'ailleurs en aller autrement s'agissant d'un droit portant sur la chose d'autrui ? Si le propriétaire peut en effet librement démembre certains de ses attributs en vue de les céder à un tiers, c'est bien évidemment à la condition, frappée du sceau de l'ordre public, qu'il puisse régénérer sa propriété à intervalles réguliers. Il paraît donc logique de déduire qu'à raison de son caractère nécessairement temporaire, l'usufruit se déprécie de manière irréversible à mesure que le temps passe, jusqu'à présenter une valeur nulle à l'arrivée du terme pour lequel il a été constitué. Le mécanisme de compensation de cette érosion que constitue la dotation à un compte d'amortissement paraît dès lors bien mieux adapté que ne l'est celui de la provision¹³.

L'on sait de surcroît que même lorsqu'il est constitué pour une durée fixe au profit d'une personne physique, l'usufruit s'éteint en tout état de cause au décès de celle-ci. C'est la raison pour laquelle si un tel usufruit doit bien évidemment être évalué en fonction de la durée fixée par la convention, son prix ne saurait toutefois excéder celui obtenu par référence à l'espérance de vie de l'usufruitier ; et si cet usufruit venait à être cédé par son titulaire avant sa mort, le prix de cette cession devrait être actualisé pour tenir compte, au jour de la cession, de la durée résiduelle prévisible de vie de l'usufruitier sur la tête duquel il avait été constitué. Le code général des impôts tire par ailleurs toutes les conséquences du caractère temporaire de l'usufruit et de la dépréciation qui en résulte. Il en va ainsi de l'article 1133 dudit code aux termes duquel « *la réunion de l'usufruit à la nue-propriété ne donne ouverture à aucun impôt ou taxe lorsque cette réunion a lieu par l'expiration du terme fixé pour l'usufruit ou par le décès de l'usufruitier* »¹⁴, mais également, ainsi que le rappellent ici les juges, de l'article 669 selon lequel la valorisation de l'usufruit décroît à mesure qu'augmente l'âge de l'usufruitier et ce, par tranche de dix ans.

De là à justifier l'assimilation de la dépréciation juridique de l'actif incorporel que constitue l'usufruit viager au dépérissement d'un actif corporel, il n'y a qu'un pas que l'administration s'obstine néanmoins à ne pas franchir. Cette assimilation est en effet subordonnée à la nécessité de constater que les effets bénéfiques de cette immobilisation pour l'entreprise prendront fin à une date déterminée.

9 CE, 21 août 1996, n° 154488, Sté Sife : Dr. fisc. 1996, n° 50, comm. 1482, concl. J. Arrighi de Casanova ; RJF 10/96, n° 1137, chron. S. Austray, p. 634 s. ; GAJF 1996, n° 30. - Pour le rattachement de l'usufruit aux éléments incorporels de l'actif immobilisé en matière de bénéfices agricoles, v. CE, 19 févr. 2003, n° 229373, Tornay : Dr. fisc. 2003, n° 28, comm. 524. V. également pour le caractère amortissable de l'usufruit de titres de participation apportés pour dix ans à une société : TA Poitiers, 2^e ch., 21 nov. 1996, n° 95-1701.

10 Sur le caractère impératif de la durée de trente ans de l'usufruit accordé à une personne morale : Cass. civ. 3^e, 7 mars 2007, n° 06-12.568 : Bull. civ., III, n° 36 ; JCPN 2007, n° 29, 1219, note H. Hovasse.

11 Cass. civ. 3^e, 31 oct. 2012, n° 11-16.304.

12 Cass. civ. 3^e, 28 janv. 2015, n° 14-10.013 : JCPN 2015, n° 8-9, 1083, note M. Julienne et J. Dubarry. Selon la Cour de cassation « *ce droit, s'il n'est pas limité dans le temps par la volonté des parties, ne peut être perpétuel et s'éteint dans les conditions prévues par les articles 619 et 625 du code civil* ». Autrement dit, les parties sont par exemple libres de prévoir que ce droit aura une durée supérieure à trente ans lorsqu'il est constitué au profit d'une personne morale, là où la règle instituée à l'article 619 revêt un caractère impératif pour le titulaire d'un usufruit.

13 V. à sujet JCPN 2010, n° 13, 1162, note J.-P. Garçon à propos de TA Paris, 6 juill. 2009, n° 04-19716 : RJF 1/10, n° 5.

14 CGI. art. 1133.

Or s'il est vrai que cette condition ne pose guère de difficulté lorsque l'usufruit est constitué pour une durée fixe et garantie par la convention, comme lorsqu'il est accordé à une personne morale¹⁵, l'administration fiscale voit poindre la **difficulté lorsque rien ne permet de prédire avec certitude la date à laquelle s'éteindra l'usufruit constitué au profit d'une personne physique**. C'est ce qui l'amène à soutenir que, faute de pouvoir prévoir la date du décès de l'usufruitier, il est impossible de déterminer la durée prévisible de l'usufruit viager à la date de son entrée dans le patrimoine de l'usufruitier. Si l'argument semble à première vue pertinent, il ne prospère guère et ce, pour deux raisons.

La première tient à l'**appréciation des critères permettant de conclure à la possibilité de constater, par une dotation à un compte d'amortissement, la dépréciation d'un actif incorporel**. Rappelons à cet égard que le Conseil d'État exigeait auparavant qu'il fut « *certain* »¹⁶ que les effets bénéfiques de l'immobilisation sur l'exploitation prennent nécessairement fin à une date déterminée. Une telle exigence conduisait sans aucun doute à proscrire, faute de certitude quant à la date du décès de l'usufruitier, l'amortissement d'un usufruit viager. Le Conseil d'État a cependant par la suite assoupli sa position pour admettre qu'il soit « *normalement prévisible* »¹⁷ que ces effets prendront fin à une date déterminée. C'est de ce changement de paradigme dont les juges tirent ici toutes les conséquences en l'appliquant à l'hypothèse de l'usufruit viager dont le terme n'est, par nature, que prévisible.

La seconde raison tient à la **fiabilité statistique des tables de mortalité** dont la reconnaissance est assez nettement attestée par la traduction que le législateur en a faites dans le barème figurant à l'article 669, I du CGI dont on sait qu'il a été réévalué en 2004 d'après les tables de l'INSEE de 1996/1998 ; et s'il est vrai que la référence à ces tables ne permet pas de déterminer avec certitude la date du décès de telle personne prise isolément, elle permet tout au moins, par référence à un outil statistique fiable, de prévoir la durée probable de sa vie et d'en déduire, comme l'a précisément fait le législateur, la valeur de l'usufruit en fonction de la tranche d'âge de son titulaire. C'est donc sans surprise que le Conseil d'État vient approuver la cour administrative d'appel d'avoir jugé que « *la période de vingt ans correspondait à la durée prévisible durant laquelle l'usufruit viager produirait ses effets bénéfiques* ».

Reste à évoquer l'hypothèse dans laquelle l'usufruit viager viendrait à s'éteindre par suite du **décès de son titulaire avant l'échéance initialement déterminée** sur la base des données statistiques disponibles lors de son entrée dans le patrimoine de l'entreprise. L'usufruit aura nécessairement conservé une

valeur positive au bilan alors que ses effets bénéfiques sur l'exploitation auront par hypothèse disparu du fait de son extinction. Dans ce cas, il y aura lieu de sortir l'usufruit du bilan en constatant une moins-value équivalente à sa valeur nette comptable¹⁸.

L'ŒIL DE LA PRATIQUE

Bien que la décision commentée soit relative à un démembrement en usufruit il est permis d'en **tirer des enseignements sur le terrain des droits réels de jouissance spéciale**, dont on pressent qu'ils constituent désormais une véritable alternative en matière de démembrement de l'immobilier d'entreprise¹⁹. Si la Cour de cassation a certes admis que ces droits réels innommés ont un caractère autonome les faisant échapper au régime de la durée de l'usufruit et de son diminutif, le droit d'usage et d'habitation, il n'en demeure pas moins nécessaire de faire un usage raisonné de cette liberté par une adaptation de la convention constitutive d'un tel droit aux principes encadrant le droit d'amortir des éléments incorporels. Ainsi, dans l'hypothèse de la constitution d'un droit réel de jouissance spéciale au profit d'une personne morale, le rédacteur s'abstiendra d'aligner la durée de ce droit sur celle de la personne morale. Une telle durée serait par hypothèse indéterminée et imprévisible du fait de la faculté laissée aux associés de la société titulaire de ce droit de proroger sa durée à l'infini. Mais c'est également au stade de la définition des prérogatives conférées au titulaire d'un droit réel de jouissance spéciale que la vigilance devra s'exercer. Comme nous l'avons souligné plus haut, tout porte à croire qu'un tel droit, dont il conviendra par ailleurs de préserver les effets bénéfiques sur l'exploitation, ne pourra donner lieu à une dotation à un compte d'amortissement que dans l'hypothèse où il sera stipulé cessible.

V. STREIFF ■

8. Démembrement de propriété - Logement de la famille - Art. 215 du code civil - La Cour de cassation censure une cour d'appel venue annuler une donation en nue-propriété du logement de famille par un des époux, au motif que la donation litigieuse n'avait pas porté atteinte à l'usage et la jouissance du logement familial de l'époux non donateur.

Cass. civ. 1^{re}, 22 mai 2019, n° 18-16.666 (IP 2-2019, n° 5, annexe 1)

15 TA Paris, 6 juill. 2009, RJF 1/10 n°5. Encore faut-il réserver le débat relatif au sort de l'usufruit - extinction ou maintien - en cas de dissolution avec ou sans liquidation de la société qui en est titulaire. Sans revenir sur ce débat, demeuré non tranché par la jurisprudence, il sera prudent de prévoir dans la convention le maintien de l'usufruit non parvenu à son terme dans l'hypothèse de la dissolution de la personne morale avant cette échéance.

16 CE, 4 avr. 1979, n° 8153 ; Dr. fisc. 1979, n° 39, comm. 1809.

17 CE, plén., 6 déc. 1985, n° 53001, Sté Sofilec ; Dr. fisc. 1986, n° 18, comm. 898, concl. M.-A. Latournerie.

18 V. à ce sujet P. Fernoux, Stratégies d'immobilier d'entreprise fondées sur la transmission de la nue-propriété d'un immeuble : Dr. fisc. 2004, n° 51, étude 50.Document

19 V. à ce sujet V. Streiff, Droit réel de jouissance spéciale et démembrement de l'immobilier d'entreprise : Actes prat. ing. soc. 2019, n° 165, dossier 12.

9. Un époux consent à ses enfants issus d'un précédent lit une donation portant notamment sur le logement de famille. Aux termes de l'acte de donation, il se réserve l'usufruit des biens donnés. À la suite de son décès, son épouse avec laquelle il était en instance de divorce requiert la nullité de ces donations sur le fondement de l'article 215, alinéa 3 du code civil : à défaut d'avoir donné son consentement à la donation du logement de famille, celle-ci n'était pas valable. Telle sera la solution retenue par la Cour d'appel que la Cour de cassation vient censurer. Dans la mesure où le défunt s'était réservé l'usufruit du bien donné, la donation n'avait pas porté atteinte à l'usage et à la jouissance du logement familial pendant le mariage. Se trouvait donc préservée la finalité familiale du logement. Il n'y avait dès lors pas lieu d'annuler l'acte.

C'est la première fois que la Cour de cassation se prononce aussi clairement sur cette question. Certes, dans un arrêt antérieur elle avait pu considérer que la réserve d'usufruit au profit de l'époux vendeur suffisait²⁰. Mais la décision avait été rendue dans un contexte un peu particulier. La solution peut *a priori* sembler totalement orthodoxe. **En se réservant l'usufruit**

20 Cass. civ. 1^{re}, 16 juin 1992 : Defrénois 1992. 1156, obs. G. Champenois ; JCPN 1993, II. 109, note G. Widerkehr ; RTD civ. 1993, 636, obs. F. Lucet et B. Vareille. - Contra : TGI Paris, 16 déc. 1970 : Gaz. Pal. 1971. I. 115 ; CA Limoges, ch. civ. 1^{re} sect., 9 nov. 2004 : JCPG 2005, I, 163, n° 4, obs. G. Widerkehr.

du bien donné, le conjoint respecte le sens de l'article 215, alinéa 3. Pour autant, est-ce suffisant ? Au décès, l'usufruit s'éteindra et la pleine propriété sera reconstituée sur la tête des enfants nus-proprétaires... Le conjoint survivant sera donc privé de tout droit sur le logement. Il ne pourra donc pas se prévaloir de l'article 763 du code civil, qui n'est, rappelons-le, que le prolongement *post mortem* de l'article 215 alinéa 3... On peut dès lors se demander si la Cour n'aurait pas dû être plus nuancée... Il ne s'agit pas de prétendre que l'acte ne doit être validé que si une réversion d'usufruit au profit du conjoint survivant est prévue. Ce faisant on irait, à notre sens, au-delà de la protection que le législateur entend lui réserver. Le droit viager au logement de l'article 764 du code civil n'a pas un caractère d'ordre public. Pour autant, ne faudrait-il pas imposer un dispositif assurant le respect de l'article 763 du code civil, qu'il devient alors très facile de contourner à rebours de son caractère impératif. En d'autres termes, **une réversion d'usufruit limitée à la durée du droit annuel au logement ne serait-elle pas envisageable**²¹ ?

S. GODECHOT-PATRIS ■

21 M. Iwanenko, Usufruit d'usufruit et usufruits successifs : variations autour du démembrement de propriété : Dr. et ville 2006, n° 61, p. 297.

Annexes (disponibles sur le site internet de la Revue)

Annexe 1 : CE, 9^e et 10^e ch., 18 mars 2019, n° 411640, 411643, 411644, 411645, 411724, Min. c/ Journo et a., concl. M.-G. Merloz

Annexe 2 : Cass. civ. 1^{re}, 13 juin 2019, n° 18-17.347

Annexe 3 : Cass. civ. 1^{re}, 3 avr. 2019, n° 18-15.177

Annexe 4 : Cass. civ. 1^{re}, 15 mai 2019, n° 18-12.779, Sté Strasbourg soixante