

## RENCONTRES INTERNATIONALES ALTHÉMIS

# 20 Pour un acte transnational : l'usufruit et la réversion d'usufruit

Droits français, belge et anglais



**PASCAL JULIEN SAINT-AMAND**  
*notaire associé à Paris – Groupe Althémis*



**BERTRAND SAVOURÉ**  
*notaire associé à Paris – Groupe Althémis*



**PASCALE SANSÉAU**  
*notaire à Saint-Germain-en-Laye*



**YANN MOREAU-COTTEN**  
*notaire à Paris – Groupe Althémis*

**L**a planification patrimoniale s'inscrit aujourd'hui dans un contexte international fort : les stratégies nationales doivent donc être adaptées et harmonisées afin de s'assurer de leur parfaite efficacité et d'anticiper leurs impacts juridiques et fiscaux dans les pays concernés.

Ainsi, à l'occasion d'une donation présentant des éléments d'extranéité, il convient de s'interroger sur les clauses habituellement utilisées dans les contrats de droit français, afin de vérifier leur pertinence dans les pays où elles auront vocation à s'appliquer.

1 - Le Groupe Althémis vous propose, à l'occasion d'un cas pratique impliquant la France, la Belgique, la Suisse et l'Angleterre<sup>1</sup>, d'étudier les conséquences de certaines clauses usuelles : après la clause de droit de retour, ce second article s'intéresse à la constitution d'un droit d'usufruit.

### Rappel du cas pratique :

Monsieur et Madame Derennes sont français, résidents français, mariés sous le régime de la séparation de biens. Ils sont créateurs d'une entreprise française qui a connu une forte croissance au cours des années 2000.

Ils ont trois filles, Camille, Chloé et Charlotte, chacune mariée sous le régime de la séparation de biens de droit français.

Elles vivent respectivement en Belgique (Chloé), en Suisse (Charlotte) et en Angleterre (Camille).

Les parents envisagent de leur transmettre une partie des titres de la société familiale en pleine propriété et en nue-propriété.

Monsieur et Madame Derennes n'excluant pas de s'installer dans l'un ou l'autre des pays de résidence de leurs filles dans le futur, il sera opportun d'anticiper le traitement civil et fiscal de la réserve d'usufruit dans chacun de ces pays.

2 - **Préambule : pluralités de lois applicables.** – L'appréhension d'une donation en droit international privé doit tenir compte de ses diverses composantes.

La donation relève de plusieurs branches du droit :

- le droit des contrats, dans la relation qu'elle crée entre le donateur et le donataire ;

- le droit successoral, car la loi successorale applicable à la succession du donateur déterminera les règles de rapport applicables à cette libéralité et les règles de calcul de la réserve et de la quotité disponible ;

- le droit des biens par la nature des droits et obligations qui s'appliquent sur les biens objets de la donation.

Les deux premiers aspects ont été développés dans notre précédente contribution à laquelle nous nous référerons<sup>2</sup>.

3 - **Le droit des biens.** – Le troisième, concernant le droit des biens fait l'objet des présents développements. Les droits réels qui porteront sur les actifs objets de la donation ne pourront s'appliquer que sous réserve de la reconnaissance et dans les limites prévues par la loi de situation des actifs transmis. Ainsi, dans le cas d'un démembrement résultant d'une donation, il sera indispensable de s'assurer que celui-ci sera reconnu par la loi de situation des actifs.

4 - **Usufruit sur des actifs étrangers.** – Il existe également des cas dans lesquels l'usufruit s'exercera sur des actifs étrangers de manière subie. Le cas le plus fréquent sera celui d'une

succession soumise à une loi successorale qui attribue à l'un des héritiers des droits en démembrement et dont les effets s'étendent sur des actifs situés à l'étranger. La vocation universelle de la loi successorale et la règle d'unicité de la règle de conflit que le règlement européen Succession<sup>3</sup> instaure a pour effet de multiplier ces situations, notamment sur des biens immobiliers situés à l'étranger.

Il sera dans ce cas indispensable pour le pays « d'accueil » du démembrement de s'interroger sur les conséquences civiles et fiscales de cette institution.

5 - **Règlement européen et principe de l'adaptation des droits réels.** – Le règlement européen n'a pas vocation à régir les questions liées aux droits réels<sup>4</sup>. Cependant, il a posé le principe de l'adaptation des droits réels à l'institution reconnue par le droit national concerné ce qui permet de respecter au mieux l'objectif poursuivi. L'article 31 du règlement dispose ainsi :

« Lorsqu'une personne fait valoir un droit réel auquel elle peut prétendre en vertu de la loi applicable à la succession et que la loi de l'État membre dans lequel le droit est invoqué ne connaît pas le droit réel en question, ce droit est, si nécessaire et dans la mesure du possible, adapté au droit réel équivalent le plus proche en vertu de la loi de cet État en tenant compte des objectifs et des intérêts poursuivis par le droit réel en question et des effets qui y sont liés. ».

Il n'est donc pas imposé au pays d'accueil de transposer dans son ordre juridique interne le droit réel résultant du droit étranger (au cas particulier, l'usufruit), mais de rechercher l'équivalent le plus proche dans son propre droit interne.

Rappelons également que le règlement européen Succession n'a pas vocation à régir les règles fiscales applicables. L'analyse civile sera cependant déterminante pour définir les conséquences fiscales de l'usufruit portant sur des actifs situés à l'étranger.

## 1. La constitution d'un usufruit dans l'ordre international

6 - Les époux Derennes souhaitent intégrer une réserve d'usufruit dans la donation qu'ils projettent de consentir à leurs filles. Il convient donc d'étudier les particularités de l'usufruit en droit français et de s'interroger sur l'exportation de ses caractéristiques dans les pays de résidence des donataires<sup>5</sup>.

### A. - L'usufruit en droit français

#### 1° Aspects juridiques de l'usufruit en droit français

7 - **Définition.** – Le droit d'usufruit est le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété, comme le propriétaire

1. Ce cas pratique a été présenté lors des 7<sup>e</sup> Rencontres Internationales Althémis qui se sont tenues le 18 octobre 2019.

Les prochaines Rencontres internationales auront lieu le 6 novembre 2020 (N. dans ce numéro l'interview 3 questions à Bertrand Savouré et Pascal Julien Saint-Amand : RFP 2020, n° 9, agenda, p. 12. – Renseignements et réservations sur [www.rencontres-althemis.com](http://www.rencontres-althemis.com)).

2. B. Savouré, P. Julien Saint-Amand, P. Sanséau et Y. Moreau-Cotten, Pour un acte transnational. La clause de droit de retour : RFP 2020, étude 17.

3. PE et Cons. UE, règl. (UE) n° 650/2012, 4 juill. 2012 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen.

4. PE et Cons. UE, règl. (UE) n° 650/2012, 4 juill. 2012, art. 1<sup>er</sup>, 2, k.

5. NB : les dispositions de droit suisse étant proches du droit français et ne présentant pas de particularités significatives, seuls seront développés les aspects belges et britanniques.

lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance (*C. civ.*, art. 578).

L'usufruit est un droit réel : il crée un droit direct et immédiat sur le bien, dont le propriétaire peut disposer indépendamment de la nue-propiété.

**8 - Droits et devoirs.** – Le Code civil français encadre les droits et devoirs respectifs de l'usufruitier et du nu-propiétaire sur le bien faisant l'objet du démembrement.

L'usufruit peut être constitué par la loi (cas des droits successoraux du conjoint survivant par exemple) ou par la volonté du disposant (telles que les donations avec clause de réserve d'usufruit).

**9 - La réversion d'usufruit et l'usufruit successif.** – Lors de sa création, l'usufruit peut être constitué au profit de plusieurs personnes appelées à en jouir successivement. Lorsque deux époux se réservent l'usufruit leur vie durant sur des actifs donnés conjointement, on parle de réversion d'usufruit. Dans les autres cas et notamment lorsqu'il bénéficie à un tiers, il s'agit d'un usufruit successif.

La jurisprudence française qualifie la réversion d'usufruit de donation à terme de bien présent<sup>6</sup> : le droit d'usufruit du bénéficiaire lui est définitivement acquis dès le jour de l'acte, seul l'exercice de ce droit d'usufruit étant différé au décès du donateur, sous la condition de survie du bénéficiaire de la réversion.

Cette qualification n'est pas neutre dans le cadre de la planification de la transmission du donateur : la constitution d'une réversion ou d'un usufruit successif doit ainsi être prévue dès l'origine du démembrement. À défaut, une fois la nue-propiété transmise, l'usufruitier n'a plus la possibilité de constituer *a posteriori* une réversion ou un usufruit successif : cette faculté appartenant alors au nu-propiétaire.

## 2° Aspects fiscaux de la constitution d'un usufruit en droit français

### a) Fiscalité de la réserve d'usufruit

**10** - En fiscalité française, la donation avec réserve d'usufruit est un outil privilégié de planification de la transmission.

En effet, lors d'une transmission en nue-propiété (donation avec réserve d'usufruit par exemple), les droits de mutation à titre gratuit sont calculés sur une fraction de la valeur de la pleine propriété déterminée selon un barème dépendant de l'âge de l'usufruitier au jour de la transmission (*CGI*, art. 669).

Au décès de l'usufruitier, le nu-propiétaire recouvre la pleine propriété. Cette extinction naturelle de l'usufruit ne donne ouverture à aucun droit de mutation à titre gratuit (*CGI*, art. 1133) : autrement dit, l'usufruit conservé par le donateur lors de la donation n'est jamais imposé.

### b) Fiscalité de la réversion ou de l'usufruit successif

**11** - En cas de donation comportant à la fois une réserve et une réversion d'usufruit ou un usufruit successif : les droits de

donation sont calculés en ne tenant compte que des usufruits ouverts au jour de la transmission (le plus souvent celui du donateur).

Ainsi, lorsque l'acte prévoit une clause de réversion d'usufruit au profit du conjoint, la nue-propiété donnée est évaluée au jour de la donation en fonction de l'âge du donateur, sans tenir compte de l'âge de son conjoint.

Au décès du donateur, la réversion ou l'usufruit successif s'ouvre : cette transmission est taxable aux droits de succession (*CGI*, art. 796-0 *quarter*) selon le barème fiscal de l'article 669 du *CGI* et en fonction de l'âge du bénéficiaire de la réversion ou de l'usufruit successif au jour du décès.

Le plus souvent le bénéficiaire de la réversion est le conjoint : celui-ci étant exonéré de droits de succession (*CGI*, art. 796-0 *bis*), la transmission s'opère sans droit.

Par ailleurs, lorsque le bénéficiaire de la réversion ou de l'usufruit successif est plus jeune que le donateur, les nus-propiétaires (qui ont payé des droits en fonction de l'âge du donateur au jour de la donation) ont droit à la restitution d'une somme égale à ce qu'ils auraient payé en moins si le droit acquitté par eux avait été calculé d'après l'âge de l'usufruitier éventuel (*CGI*, art. 1965 B).

## B. - L'usufruit en droit belge

**12 - Différences entre le droit français et le droit belge.** – La notion d'usufruit en droit belge est proche de celle du droit français : il s'agit d'un droit réel qui peut résulter de la loi ou de la volonté de l'homme. Il existe cependant quelques différences notables entre les droits français et belge.

### 1° La rente viagère facultative

**13 - Transmission en nue-propiété de compte titres.** – La pratique belge a développé certaines particularités s'agissant notamment de la transmission en nue-propiété de comptes titres.

Dans une telle situation, l'usufruitier a droit aux revenus générés par le portefeuille, mais ne peut entamer le capital sans l'accord des nus-propiétaires. Cependant, afin de garantir au donateur un certain niveau de revenus, la pratique belge a prévu la possibilité d'insérer une clause de rente viagère facultative au profit des donateurs et à la charge des donataires.

**14 - Mécanisme.** – Le mécanisme est généralement le suivant :

- la rente viagère facultative est déterminée chaque année par les donateurs ;

- celle-ci ne peut excéder un montant annuel arrêté dans l'acte de donation, tenant généralement compte du taux de rendement du support ;

- les intérêts nets, coupons d'obligation et dividendes produits par le portefeuille sont déduits du montant de la rente.

De manière pratique, les usufruitiers bénéficient de l'ensemble des revenus retirés du portefeuille et, dans l'hypothèse où le rendement de celui-ci serait inférieur au taux défini dans la donation, ils peuvent prélever une partie du capital afin de compléter leurs revenus, cette clause s'imposant aux nus-propiétaires.

6. *Cass. 1<sup>re</sup> civ.*, 21 oct. 1997, n° 95-19.759 : *JurisData* n° 1997-004159 ; *JCP N* 1998, n° 11, p. 397, note I. Harel-Dutirou. – *Cass. ch. mixte*, 8 juin 2007, n° 05-10.727 : *RFP* 2007, alerte 38.

### Exemple :

Soit un donateur donnant la nue-propriété d'un portefeuille en stipulant une réserve d'usufruit et une rente viagère facultative correspondant à 4 % de la valeur du portefeuille.

En année N, le rendement du portefeuille n'est que de 3 % : en tant qu'usufruitier, le donateur est bénéficiaire de ces 3 %.

Il dispose par ailleurs d'un droit, facultatif, d'obtenir du donataire une rente correspondant à 1 % de la valeur du portefeuille, laquelle sera prélevée prioritairement sur le capital du portefeuille.

**15 - Difficultés de réception en droit français.** – Sur le plan juridique, le fait pour l'usufruitier de pouvoir récupérer ainsi une partie du capital donné n'est pas sans soulever des difficultés du point de vue français, qu'il convient d'analyser et d'intégrer dans la stratégie à mettre en place. Les conséquences fiscales de cette clause doivent être anticipées.

Au regard de la fiscalité française des droits de mutation, la possibilité pour le donateur, résident fiscal de France, de renoncer au paiement de la rente pourrait s'analyser en une libéralité complémentaire au profit des donataires. Sur le plan de l'impôt sur le revenu, la rente sera imposable entre les mains du donateur (sauf disposition contraire d'une convention fiscale).

**16 -** Compte tenu de ces éléments, nous conseillerons à Monsieur et Madame Derennes de retenir une formulation plus classique, sans clause de rente viagère facultative.

### 2° La clause d'usufruit optionnel

**17 - Le choix du conjoint de recueillir l'usufruit.** – La pratique belge a également développé la clause d'usufruit optionnel, aux termes de laquelle le conjoint survivant décide, lors de l'ouverture de la succession du prédécédé, de recueillir ou non l'usufruit sur l'ensemble des biens donnés en nue-propriété avec réserve d'usufruit à son profit.

**18 - Opposition avec la réversion d'usufruit française.** – Sur le plan juridique, cette option laissée au conjoint survivant vient en opposition avec l'analyse française de la réversion d'usufruit<sup>7</sup> laquelle suppose une acceptation définitive du bénéfice de la réversion dans l'acte constitutif du démembrement.

Du point de vue français, dans l'hypothèse où le conjoint survivant refuserait la réversion **après** le décès du conjoint donateur : cette « renonciation » pourrait alors être qualifiée de donation d'usufruit au profit des nus-propriétaires. Il y aurait alors une double mutation : en premier lieu, une réversion d'usufruit (soumise aux droits français de succession, mais exonérée dans la mesure où elle bénéficie au conjoint survivant), puis une donation d'usufruit du conjoint au profit du ou des donataires, calculée sur la valeur de l'usufruit « abandonné » par le conjoint survivant un instant de raison après le décès.

**19 -** De nouveau, nous conseillerons donc à Monsieur et Madame Derennes de retenir une formulation plus classique, en prévoyant, en fonction de leurs objectifs, soit une réversion d'usufruit au profit du conjoint survivant, mais sans option, soit une extinction d'usufruit dès le premier décès.

### 3° L'usufruit « successif » et l'usufruit « éventuel »

**20 - Définitions divergentes.** – Le droit belge qualifie d'« usufruit éventuel » ce que le droit français qualifie d'« usufruit successif », c'est-à-dire la possibilité de constituer plusieurs usufruits appelés à s'exercer successivement. Le droit belge connaît également la qualification d'« usufruit successif », mais celle-ci vise une situation spécifique. Cette qualification a été instaurée par la réforme du Code des successions<sup>8</sup> et vise un mécanisme successoral légal particulier en vertu duquel l'usufruit réservé conventionnellement par le défunt dans un acte de donation se « prolonge » au profit de son conjoint.

**21 - « Usufruit successif » belge.** – En effet, aux termes de l'article 858 bis, § 3, du Code civil belge : « *Le conjoint survivant qui vient à la succession recueillie, au décès du donateur, l'usufruit des biens que celui-ci a donnés et sur lesquels il s'est réservé l'usufruit, pour autant que le conjoint ait déjà cette qualité au moment de la donation et que le donateur soit resté le titulaire de cet usufruit jusqu'au jour de son décès.* ».

Ainsi, dans l'hypothèse d'une succession soumise au droit belge, le conjoint survivant bénéficiera automatiquement d'un usufruit « successif » (au sens du droit belge, lequel se rapprocherait d'une réversion d'usufruit au sens du droit français) sur les biens dépendant de la succession (y compris situés en France), et alors même que la donation initiale n'aurait pas prévu de clause de réversion d'usufruit.

Il est cependant possible, de manière conventionnelle avec l'accord du conjoint, d'écarter expressément cet usufruit « successif » (au sens du droit belge).

**22 - Précisions nécessaires.** – Dans l'hypothèse où les époux Derennes souhaiteraient s'installer en Belgique postérieurement à la donation, il conviendra donc, pour éviter toute incertitude, de préciser leurs souhaits dans l'acte de donation :

- s'ils entendent inclure une réversion d'usufruit : celle-ci devra être expressément stipulée et acceptée par le conjoint pour se conformer aux dispositions du droit français. Cette réversion sera pleinement efficace en Belgique ;

- s'ils ne souhaitent pas prévoir de réversion d'usufruit : il conviendra d'écarter expressément l'application de l'usufruit successif belge afin de prévenir l'hypothèse d'une installation en Belgique et donc d'une application du droit belge à leurs successions. Une alternative consisterait à ce que Monsieur et Madame Derennes choisissent, par testament, la loi française pour régir leurs successions : de cette manière l'usufruit « successif » prévu par le droit belge serait écarté.

7. *V. supra.* 9.

8. Adoptée le 31 juillet 2017 et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2018

## Conseil pratique :

### Considération du contenu des notions dans chaque droit national

Le cas de l'usufruit « successif » belge est révélateur de la complexité de la planification patrimoniale transnationale : en effet, même en présence de droits nationaux extrêmement proches (français et belge) les notions juridiques peuvent recouvrir des définitions très différentes. Il convient donc de ne pas s'en tenir à la seule dénomination d'un terme, mais de rechercher les caractéristiques que cette notion recouvre en droit étranger.

Dans le cadre de la rédaction de l'acte de donation des époux Derennes, la clause de réversion d'usufruit pourra ainsi être adaptée et développée pour être plus facilement appréhendée par un juriste ou un fiscaliste belge.

### 4° Fiscalité de la constitution, de la réversion et de l'extinction d'usufruit

#### a) Lors de la constitution de l'usufruit

23 - À la différence du droit fiscal français, le droit belge prévoit que la base de perception des droits lors d'une donation consentie avec réserve d'usufruit est la valeur en pleine propriété des biens donnés, sans déduction de la valeur de l'usufruit.

Dès lors, la donation en démembrement de propriété ne présente pas d'avantage fiscal particulier en Belgique (sauf, comme en droit français, à bénéficier du mécanisme du rappel fiscal des donations antérieures pour les donations portant sur des biens immobiliers – ce délai étant de trois ans en Belgique pour les donations immobilières).

#### b) Au décès de l'usufruitier : fiscalité de la réversion et de l'extinction de l'usufruit

24 - Du point de vue belge, comme en France, l'extinction de l'usufruit s'opère sans droit de succession.

En revanche, l'ouverture d'un usufruit au profit du conjoint est soumise à la fiscalité successorale. Le conjoint survivant ne bénéficie pas en droit interne belge d'une exonération de droits de succession. En droit belge, le régime fiscal dépend de la nature de l'acte constitutif :

- s'il s'agit d'une clause d'accroissement insérée dans l'acte de donation (hypothèse d'une donation de biens communs avec réserve d'usufruit, stipulée en faveur des deux époux leur vie durant) : le conjoint ne sera pas imposable ;

- s'il s'agit d'une clause de réversion d'usufruit (hypothèse d'une donation d'un bien propre d'un époux avec constitution d'un usufruit éventuel au profit du conjoint survivant) : le conjoint sera imposable ;

- s'il s'agit de l'application de la règle successorale légale de l'usufruit successif : cet usufruit n'est pas taxé en Région Bruxelles Capitale et en Région Wallonne, mais sera taxé aux droits de succession en Région Flamande<sup>9</sup>.

9. C. flamand de la fiscalité, art. 2.7.1.0.2.

25 - En cas de souhait d'installation en Région Bruxelles Capitale ou en Région Wallonne, il serait donc fiscalement plus intéressant pour Monsieur et Madame Derennes de bénéficier de l'usufruit « successif » belge que d'une clause de réversion d'usufruit.

Pour autant, nous leur recommanderons de prévoir une clause de réversion d'usufruit car leur départ en Belgique n'est pour l'instant qu'hypothétique et l'usufruit « successif » ne leur serait aujourd'hui pas applicable<sup>10</sup>.

## C. - L'usufruit en droit anglais

### 1° Aspects juridiques de l'usufruit en droit anglais

26 - **Absence en droit anglais de démembrement de propriété.** – Le droit britannique ne connaît pas le démembrement de propriété. Par ailleurs, le Royaume-Uni n'est pas (et n'a jamais été) lié par le règlement européen Succession : l'article 31 de ce règlement imposant une adaptation en droit local ne lui est ainsi pas applicable et il convient de se référer aux règles internes britanniques. À cet égard, le régime juridique de la propriété en droit anglais et du Pays de Galles est régi par le *Law Property Act* de 1925, lequel instaure certains droits réels, mais n'envisage pas la possibilité de dissocier certains attributs du droit de propriété de manière équivalente à celle que crée l'usufruit et la nue-propriété.

27 - **Assimilation à un trust.** – Dès lors, le démembrement de propriété créé sur un bien anglais par l'effet de l'application d'une loi étrangère relève d'une analyse en équité. Par analogie, le démembrement est ainsi, le plus souvent, assimilé à un trust.

### 2° Aspects fiscaux de l'usufruit en droit anglais

28 - Le droit fiscal d'Angleterre et du Pays de Galles ne contient pas de disposition permettant d'appréhender la situation particulière résultant de la constitution d'un droit réel d'usufruit. L'administration fiscale a donc recours à deux concepts de droit fiscal britannique pour déterminer le régime applicable en Angleterre à un démembrement constitué selon une loi étrangère (française par exemple).

#### a) Le *Gift with Reservation Of Benefit*

29 - **Régime fiscal de la donation.** – Du point de vue britannique, une donation n'est fiscalement réalisée qu'autant qu'elle constitue un *outright gift*, c'est-à-dire dans la mesure où le donateur s'est pleinement dessaisi du bien donné.

À l'inverse, lorsque le donateur conserve la possession ou l'usage (*enjoyment*) du bien donné, ou dès lors qu'il conserve un bénéfice sur le bien, la donation n'est pas complète : on parle alors de *gift with reservation of benefit*<sup>11</sup>.

Dans cette hypothèse, le droit fiscal britannique prévoit que la valeur en pleine propriété du bien donné sera intégrée au

10. En tant que français, résidents français, leurs successions seraient obligatoirement soumises au droit français en application des dispositions du règlement européen Succession.

11. Sur la notion de *gift with reservation of benefit*, V. notre précédente contribution : P. Julien Saint-Amand, B. Savouré, Y. Moreau-Cotten, en collaboration avec G. Merrylees, E. de Wilde D'Estmael et P. Sanséau, *La famille dans tous ses États* : RFP 2019, étude 14, § 22.

décès du donateur dans l'assiette taxable aux droits de succession.

**30 - Assimilation de la donation française au *gift with reservation of benefit*.** – Du point de vue britannique, la conservation du droit de jouissance s'analyse comme un bénéfice sur l'actif transmis : dès lors la donation est assimilée à un *gift with reservation of benefit*, ce qui peut réduire à néant l'intérêt, pour une personne domiciliée au Royaume-Uni, de procéder à une donation en démembrement sur un bien situé en France.

Le régime fiscal serait en effet le suivant :

**31 - Taxation au jour de la donation.** – En France, la donation sera taxée sur le montant du bien donné en nue-propriété selon le barème fiscal français de l'article 669 du CGI.

Du côté britannique, la donation ne sera pas taxée puisque la donation n'est pas réalisée (conservation d'un bénéfice sur l'actif transmis).

**32 - Taxation lors de la succession du donateur.** – En France, il n'y aura pas de taxation du fait de l'extinction naturelle de l'usufruit qui s'opère sans droits de mutation à titre gratuit en application de l'article 1133 du CGI.

Au Royaume-Uni, en revanche, dans l'hypothèse d'un décès, l'actif donné sera réintégré dans l'actif successoral taxable si le défunt est domicilié au Royaume-Uni à la date de son décès.

Dans cette hypothèse, il existe donc un risque de double imposition économique. Aucun crédit d'impôt ne pourra être imputé en Angleterre au titre des droits de donation acquittés en France dans la mesure où le fait générateur des deux impositions diffère (droits de donation en France / droits de succession au Royaume-Uni).

#### Attention :

Ce risque de double imposition n'existe qu'autant que le défunt est redevable de l'impôt successoral britannique (*Inheritance tax – IHT*) sur ses actifs mondiaux ; ce sera notamment le cas pour les défunts domiciliés (au sens britannique<sup>12</sup> au Royaume-Uni ou installé au Royaume-Uni depuis plus de 15 ans (statut de *deemed domiciled*). À l'inverse, la succession d'un défunt ayant le statut de *resident non domiciled* ne sera imposable au Royaume-Uni que sur ses actifs britanniques : dans ce cas il n'y a donc aucun risque de double imposition s'agissant d'un actif immobilier français.

Il est par ailleurs à noter que si le donateur est *resident non domiciled* à la date de la donation, celle-ci sera exclue du champ d'application de l'*Inheritance tax* même dans l'hypothèse où le

donateur y serait finalement domicilié à la date de son décès<sup>13</sup> (soit parce qu'il a acquis un domicile of choice au Royaume-Uni soit qu'il soit devenu *deemed-domiciled*).

**33 - Assimilation de la donation avec réserve d'usufruit aux *gifts with reservation of benefit*.** – L'analyse anglaise conduit donc à écarter la donation avec réserve d'usufruit de la qualification d'*outright gift* pour l'intégrer dans les *gifts with reservation of benefit*.

Mais cette qualification n'est pas exclusive d'une assimilation à d'autres opérations et en particulier la mise en trust.

b) Le *life interest settlement*

**34 - Analogie.** – Confrontée à cette institution inconnue du droit anglais, l'administration fiscale britannique procède à un raisonnement par analogie pour qualifier fiscalement l'opération : elle cherche ainsi dans son propre droit interne des mécanismes qui, par leurs effets, se rapprochent le plus de ceux engendrés par le démembrement de propriété.

**35 - Assimilation au trust.** – Cette analyse conduit, dans certains cas, à assimiler la constitution d'un usufruit à la mise en place d'un trust au terme duquel le donateur apporte le bien au bénéficiaire du nu-propriétaire tout en conservant, de son vivant, des pouvoirs sur le bien.

Fiscalement, ce trust s'analyse en un *life interest settlement* dont le régime fiscal est le suivant :

- lors de l'apport du bien (création du *settlement*) : taxation au taux de 20 % après application de l'abattement applicable<sup>14</sup>, ce qui correspond à la moitié du taux de l'*inheritance tax* (IHT) ;

- lors de la succession du *settlor* (l'usufruitier donateur), si son décès intervient plus de 7 années à compter de la date de l'apport, il n'y aura pas de taxation à l'IHT. Si le décès du *settlor* intervient avant 7 ans, le transfert sera taxable à l'IHT et le montant acquitté lors de la création du *settlement* sera déduit des droits dus à l'occasion du décès ;

- en complément, le trust est soumis à une imposition tous les 10 ans au taux de 6 % sur la valeur des actifs détenus.

En application des règles de territorialité de droit interne britannique, la fiscalité attachée au *settlement* ne s'appliquera que dans l'hypothèse d'un donateur domicilié au Royaume-Uni ou si le bien donné est situé au Royaume-Uni.

**36 -** Dans la mesure où les époux Derennes sont non domiciliés au Royaume-Uni (et qu'ils pourraient bénéficier pendant une quinzaine d'années du statut de *resident non domiciled* en cas d'installation au Royaume-Uni), il ne devrait pas y avoir d'incidence fiscale négative du côté britannique.

La transmission de la nue-propriété des parts de leur société française par les parents à leur fille résidente au Royaume-Uni peut donc être envisagée. ■

12. Sur les notions de *domicile*, *deemed domiciled* et de *resident non domiciled*, et leurs conséquences quant au champ de l'*Inheritance tax*, V. notre précédente contribution : P. Julien Saint-Amand, B. Savouré, Y. Moreau-Cotten, en collaboration avec G. Merrylees, E. de Wilde D'Estmael et P. Sanséau, préc. note 11.

13. *Inheritance Tax Manual*, 20 mars 2016, n° 14396 ([www.gov.uk/hmrc-internal-manuals/inheritance-tax-manual/ihtm14396](http://www.gov.uk/hmrc-internal-manuals/inheritance-tax-manual/ihtm14396)).

14. Actuellement cet abattement global sur l'estate est de £ 325 000.