

Patrimoine & ENTREPRISE

G R O U P E M O N A S S I E R

ARRAS - BORDEAUX - BOURG-EN-BRESSE - BOURGES - CHOLET - DINARD - FORT-DE-FRANCE - JOUÉ-LÈS-TOURS - LA FERTÉ-BERNARD - LE HAVRE - LILLE - MONTPELLIER - NOUMÉA - PARIS - REIMS
RENNES - RODEZ - SAINT-DENIS DE LA RÉUNION - SAINT-PRIEST - TOULOUSE - TRANS-EN-PROVENCE - TREILLIÈRES (NANTES) - TROYES - PARTENAIRES À L'ÉTRANGER : ALGÉRIE, ALLEMAGNE, BELGIQUE,
BÉNIN, ITALIE, MAROC, ROYAUME-UNI, SÉNÉGAL, TOGO

N° 53-2011

DU BON USAGE DE LA SCI

SOMMAIRE

UN OUTIL AUX INTÉRÊTS MULTIPLES

Simplifier la gestion

Faciliter et optimiser
la transmission

Refinancer son immeuble

Protéger un bien
des risques professionnels

QUELQUES PRÉCAUTIONS À PRENDRE

Des obligations comptables

Le choix fiscal

Des parts difficiles à céder

La SCI, un propriétaire
pas comme les autres

Les contraintes de l'apport

La mise à l'écart des droits
du conjoint survivant

Longtemps utilisée pour investir en toute confidentialité, la société civile immobilière (SCI) d'aujourd'hui n'a plus rien à voir avec la société écran d'hier. Elle est devenue un outil de gestion et d'organisation des patrimoines immobiliers que familles, couples et professionnels peuvent désormais s'approprier. En effet, les opportunités juridiques et fiscales liées à la SCI peuvent répondre, sur mesure, aux besoins et objectifs poursuivis.

Ainsi, des parents désireux de transmettre leurs biens immobiliers à leurs enfants y verront un outil de gestion et de planification plus efficace que l'indivision.

En assumant la gérance de la société, un parent garde le contrôle du bien (travaux, aménagement, location).

En démembrant les parts sociales, le couple de concubins ou de pacsés se protège des conséquences du décès de l'un et s'organise pour continuer à jouir du bien acquis en commun.

En logeant un bien dans une SCI, le professionnel organise sa protection face aux poursuites de ses créanciers.

En choisissant le régime fiscal adéquat, des investisseurs optimisent leur placement et ses revenus.

Qu'il s'agisse de réaliser un investissement locatif, d'acheter une résidence secondaire à plusieurs ou d'envisager la transmission de son patrimoine immobilier, le recours à la SCI est souvent indiqué. Evidemment, le fonctionnement d'une société n'est pas sans frais : la création et l'immatriculation de la SCI, la tenue des comptes ou encore l'organisation d'assemblées générales entraînent des dépenses. Mais, surtout, le maniement de la société s'accompagne de responsabilités et d'obligations que le gérant et tous les associés doivent prendre soin d'encadrer par avance dans les statuts.

Si ces derniers peuvent être rédigés par simple acte sous seing privé et enregistrés, il est toutefois préférable, pour l'assurance d'une bonne articulation des règles de la société et des régimes matrimoniaux, de dresser un acte authentique. Celui-ci est d'ailleurs obligatoire lorsque les associés apportent un immeuble. Plus que jamais, le recours à un notaire permet de traduire en droit les objectifs recherchés et de sécuriser l'investissement.

Etienne Fontaine,
Notaire à Lille

UN OUTIL AUX INTÉRÊTS MULTIPLES

Par ses caractéristiques juridiques, la SCI est un mode d'organisation du patrimoine immobilier qui permet une détention stable, pérenne et concertée de biens à plusieurs. Son intérêt est aussi économique quand il s'agit, pour l'entrepreneur, de protéger ses biens ou, pour des parents, de transmettre équitablement leurs biens.

SIMPLIFIER LA GESTION

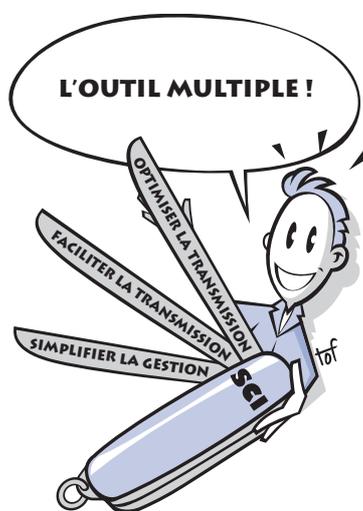
La détention par plusieurs personnes d'un bien immobilier à travers une SCI permet d'éviter les inconvénients de l'indivision à laquelle se trouvent soumis les héritiers dans le cadre d'une succession, et les couples de concubins dans le cas d'un achat immobilier réalisé en commun. L'indivision n'offre pas les conditions d'une bonne gestion, à la fois sereine et efficace.

- Le fonctionnement de l'indivision s'avère lourd en raison de la complexité des règles de décision. Ainsi faut-il obtenir l'accord des deux tiers des indivisaires pour que soit adoptée une décision portant sur la gestion du bien indivis comme, par exemple, l'octroi d'un mandat général d'administration à un co-indivisaire ou à un tiers, la conclusion d'un bail, ou encore la vente de meubles indivis pour faire face aux charges et dettes de l'indivision. Plus contraignante encore, l'adoption des décisions dites de "disposition" requiert l'unanimité des indivisaires. Il s'agit de tout acte sortant de la gestion et de l'entretien courant du bien. Pour ces décisions importantes, chacun des indivisaires dispose d'un droit de veto. Dans ces conditions, les blocages sont fréquents et ne peuvent être levés que par le recours au juge.

- Lourde à gérer, l'indivision est aussi précaire et peu adaptée à un projet à long terme. Comme nul ne peut être maintenu dans l'indivision contre son gré, un indivisaire peut à tout moment demander le partage du bien en justice. Le juge prononce la vente du bien en cas de désaccord au sein de l'indivision en ordonnant sa mise aux enchères. Cette menace, inhérente à l'indivision, peut être encadrée dans une moindre mesure en rédigeant une convention d'indivision. Comme dans tout contrat, l'indivision conventionnelle permet d'organiser un peu plus librement les rapports au sein de l'indivision. Ainsi peut-elle interdire aux indivisaires de

mettre fin à l'indivision avant un délai prédéfini, limité à cinq ans par la loi. Si aucune durée n'est stipulée dans la convention d'indivision, les indivisaires se trouvent dans la même situation qu'en l'absence d'indivision, c'est-à-dire qu'ils peuvent demander le partage à tout moment.

- Au contraire de l'indivision, la SCI offre des conditions souples de gestion du bien. Dans la société, le pouvoir est partagé entre la gérance et l'assemblée des associés. Le gérant s'occupe de l'entretien de l'immeuble, des travaux, de sa mise en location... De son côté, l'assemblée des associés détermine le pouvoir du gérant, contrôle l'accomplissement de sa mission et intervient pour les décisions importantes comme la vente du bien.



Approuvés par tous, les statuts de la SCI permettent aux associés d'anticiper les principales évolutions souhaitées pour le bien immobilier, telle une réfection, un agrandissement, ou sa vente. Les statuts édictent en quelque sorte les règles du jeu et fixent les droits et obligations de chacun. Les associés y arrêtent les contours du pouvoir du gérant, son degré d'autonomie. Ils peuvent en effet lui accorder plus ou moins de liberté selon le type de décision à prendre, son montant, la compétence du gérant, le degré d'implication des autres associés, ou tout autre critère déterminé à l'avance. Par exemple, on peut décider que le gérant pourra seul engager des travaux, entretenir le local, signer un bail, contracter un emprunt au nom de la société, mais que la vente d'un bien détenu par la SCI, ou son hypothèque, requerra l'unanimité des associés.

FACILITER LA TRANSMISSION

La SCI présente aussi des intérêts réels et stratégiques en matière de transmission de patrimoine.

- Dans le cadre d'une transmission par donation, la détention d'un bien par le biais d'une SCI permet d'écartier certains inconvénients du partage. Celui-ci entraîne la constitution d'autant de lots qu'il y a de participants au partage. Quand les biens sont détenus en direct, les lots portent en principe sur des biens différents, ou une partie au moins. Or, il arrive que la valeur des lots évolue différemment dans le temps, créant une distorsion entre les héritiers. Au contraire, les parts de SCI reçues par donation sont évaluées de façon identique pour chacun des donataires, quelles que soient les variations de valeur des biens détenus par la SCI. Il n'y a donc pas lieu de procéder à un rééquilibrage des lots lors de la vente du bien.

Ex : En 1991, Monsieur et Madame L. ont organisé la transmission d'une partie de leur patrimoine par donation-partage, en attribuant une maison située au Touquet à leur fille et 50 hectares de terres agricoles à leur fils. Si les biens étaient d'égale valeur au jour de la donation, aujourd'hui, la maison a deux fois plus de valeur que les terres. La donation-partage a pour avantage de figer la valeur des biens donnés au jour de la donation, ce qui évite à la fille des époux L., bénéficiaire de la maison, d'indemniser son frère. Mais l'opération s'avère en l'occurrence très inégalitaire. Pour maintenir l'égalité des gratifications dans le temps, il aurait été plus judicieux de loger les biens dans une SCI et d'en donner les parts aux enfants, car la valorisation des biens aurait alors profité à tous les associés.

- En outre, en logeant leur patrimoine immobilier dans une SCI, des parents peuvent amorcer sa transmission à leurs enfants sans pour autant en perdre le contrôle, l'usage, voire les revenus. Plusieurs techniques sont ouvertes : les parents peuvent être titulaires de droits de vote multiples qui leur assurent la majorité en assemblée générale, donc le pouvoir de décision. Ils peuvent aussi démembrer la propriété des parts de SCI : ils en donnent la nue-propriété à leurs enfants et s'en réservent l'usufruit. Comme tout droit temporaire viager, l'usufruit s'éteint par le décès de son titulaire. Cet événement provoque

la réunion de tous les droits attachés au bien entre les mains du nu-propriétaire qui devient "plein propriétaire". Pendant leur usufruit, les parents perçoivent les loyers des biens et en conservent le pouvoir d'administration. De ce point de vue, la SCI évite la dispersion du patrimoine et les éventuels conflits de décisions souvent difficiles à résoudre au sein d'une indivision.

OPTIMISER LA TRANSMISSION

En transmettant des parts de SCI, les propriétaires de biens immobiliers bénéficient de plusieurs avantages fiscaux.

- La SCI permet de transmettre le bien immobilier à moindre valeur et, par conséquent, de payer moins de droits que si l'immeuble avait été transmis directement. Lorsqu'elles sont données ou transmises par succession, les parts de SCI supportent en général des droits moins élevés que les biens transmis en direct. Ceci, car la valeur des parts est diminuée du montant du passif de la société. Or, le montant de l'emprunt souscrit pour l'acquisition de l'immeuble figure au passif. Ainsi, pour un immeuble d'une valeur de 500 000 euros financé par un emprunt bancaire de 200 000 euros non encore remboursé, les droits d'une donation en direct du bien sont calculés sur la base de 500 000 euros, tandis que les droits de la donation des parts de SCI le sont sur 300 000 euros.

Certes, l'emprunt peut être pris en compte lorsque le bien est transmis en direct à la condition que les bénéficiaires de la donation reprennent le prêt à leur compte. La loi autorise cette reprise sous plusieurs conditions. Il faut tout d'abord que l'emprunt ait été contracté dans l'intérêt du bien qui fait l'objet de la donation ; il faut ensuite qu'il l'ait été auprès d'un établissement de crédit. Sur la forme, il faut que la reprise figure dans l'acte de donation et soit notifiée à la banque. En général, la banque se sera réservée la possibilité d'accepter ce transfert dans le contrat de prêt initial. En pratique les donataires peuvent aussi se révéler insolubles, ce qui rend la reprise impossible.

- La SCI a un argument fiscal de taille en matière de droits de succession et de donation, ainsi qu'en matière d'impôt de solidarité sur la fortune (ISF). Lors de la phase d'évaluation des biens qui précède le calcul des droits, l'administration admet que les parts de SCI soient sous-évaluées de 10 à 15 %.

Cette "décote" représente une mesure de tolérance qui vient compenser le caractère difficilement cessible des parts de SCI en raison de la nécessité de recueillir l'agrément de tous les associés.

- Pour des raisons civiles et non fiscales, la SCI apparaît aussi utile aux non-résidents propriétaires de biens immobiliers situés en France qu'ils désirent transmettre. La SCI leur permet en effet de contourner la réserve héréditaire. En vertu de cette règle spécifiquement française, une partie du patrimoine d'une personne, intitulée "réserve héréditaire", doit nécessairement être transmise aux héritiers dits "présomptifs" : les enfants, petits-enfants, parents ou, en l'absence de descendant et de parent, le conjoint survivant. Sauf cas exceptionnel, il n'est donc pas possible en France de déshériter ses descendants. En revanche, chacun peut librement disposer du reste de son patrimoine, c'est-à-dire de la "quotité disponible". Quotité disponible et réserve héréditaire varient en fonction du nombre d'enfants héritiers présomptifs.

En présence d'un enfant, le donateur ne peut disposer à son gré que de la moitié de son patrimoine, l'autre moitié revenant à son enfant unique. En présence de deux enfants, le donateur ne dispose plus que du tiers de son patrimoine, etc. Pour tous les immeubles situés en France, il est impossible d'échapper à cette règle, à moins qu'ils ne soient détenus par une SCI. Dans ce cas, la loi française est écartée et

c'est la loi du pays dans lequel réside le donateur ou le défunt qui trouve à s'appliquer.

Et si ce pays ne connaît pas la réserve héréditaire, comme en Grande-Bretagne par exemple, la transmission n'y sera pas soumise et le bien pourra faire l'objet d'une répartition complètement libre. Mais attention, la détention en France d'une SCI par des non-résidents supporte une fiscalité particulière (voir encadré ci-dessous).

- Enfin, le recours à la SCI permet, dans une certaine mesure, de faire échec au régime fiscal pénalisant s'appliquant aux successions portant sur des biens démembrés.

Si un parent détient l'usufruit d'un bien dont la nue-propriété est détenue par l'un de ses héritiers présomptifs, l'administration fiscale considère que le bien en question entre dans la succession de l'usufruitier, pour sa valeur en pleine propriété. L'administration présume, en effet, qu'en réalité le défunt a financé de son vivant la pleine propriété du bien. Des droits de succession sont donc exigibles, alors qu'en principe la réunion de la pleine propriété du fait du décès de l'usufruitier ne constitue pas une transmission taxable.

Heureusement, cette règle désavantageuse est écartée dans deux cas :

- lorsque l'héritier a reçu la nue-propriété à l'occasion d'une donation, la présomption fiscale ne s'applique pas si la donation a été réalisée par acte authentique plus de trois mois avant le décès ;

SCI DE NON-RÉSIDENTS : DES RÈGLES FISCALES SPÉCIALES

Les non-résidents qui détiennent ou veulent acquérir un bien immobilier en France peuvent trouver de nombreux atouts à la SCI. Celle-ci présente tout son intérêt en matière de gestion du bien et de transmission. Sur le plan fiscal en revanche, deux éléments diffèrent de la situation des résidents.

Les non-résidents sont imposables à l'ISF en France à raison des biens qu'ils détiennent en France, exception faite des placements financiers. Si les parts de SCI sont soumises à l'ISF, les comptes courants d'associé ne le sont en revanche pas. L'administration fiscale les qualifie de placement financier et considère qu'ils sont à ce titre exonérés. En étant financée par compte courant, une partie de l'actif de la SCI peut échapper à l'ISF du non-résident.

Par ailleurs, lorsque la détention de biens immobiliers situés en France passe par une SCI, ce patrimoine immobilier inscrit à l'actif de la société est soumis à une taxe, d'un montant de 3 % de la valeur vénale. Cette taxe est destinée à éviter une évasion en matière d'ISF consistant à faire détenir des biens à travers une société étrangère, laquelle n'entre pas dans le champ de l'ISF. C'est pourquoi la loi offre la possibilité d'être exonéré de cette taxe de 3 %, à condition de fournir l'identité des associés de la SCI. En revanche, la taxe ne peut jamais être évitée pour les sociétés situées dans des paradis fiscaux.

- lorsque l'héritier achète la nue-propriété avec des fonds reçus par donation, la présomption est écartée si l'acte d'acquisition précise bien l'origine des fonds.

La présomption fiscale peut aussi être écartée en recourant à la SCI ; par exemple, lors de l'acquisition d'un immeuble en démembrement de propriété. Au lieu d'acquérir la nue-propriété d'un immeuble dont les parents sont usufruitiers, les enfants constituent une SCI pour réaliser l'acquisition de la nue-propriété. Dans ce cas, la présomption fiscale ne peut jouer car la SCI n'est pas considérée comme un présumptif héritier de l'usufruitier.

REFINANÇER SON IMMEUBLE

Sur le plan financier, la SCI offre quelques avantages en permettant d'optimiser les flux financiers. Elle donne accès à des montages simples assortis d'un gain réel.

Le propriétaire d'un bien immobilier locatif, déjà amorti, peut avoir intérêt à le céder à une SCI constituée à cet effet. La société contracte alors un prêt dont les intérêts seront déductibles des loyers générés par l'immeuble, qualifiés de revenus fonciers.

De la sorte, ce schéma de refinancement de l'immeuble défiscalise tout ou partie des revenus fonciers et permet de se constituer un capital qui pourra être utilisé dans un nouvel investissement.

PROTÉGER UN BIEN DES RISQUES PROFESSIONNELS

Pour le professionnel soucieux de protéger son patrimoine des difficultés de son entreprise, le recours à une SCI peut s'avérer utile. En général, le dirigeant va exercer son activité au sein d'une société d'exploitation, et dissocier l'immobilier de l'entreprise en le logeant dans une structure à part, la SCI. La société d'exploitation, locataire, prend alors à bail ses locaux à la SCI propriétaire. Cette solution préserve les immeubles contre les créanciers de l'entreprise en cas d'ouverture d'une procédure collective à son encontre.

Mais attention : la frontière entre les deux sociétés doit être réelle. Les juges ne s'en tiennent pas aux apparences. S'ils estiment que les deux structures n'en font en réalité qu'une, ils peuvent étendre la procédure collective à la SCI.

Les affaires jugées ne manquent ainsi pas d'exemples à ne pas suivre : loyer versé à la SCI trop élevé ou, inversement, loyers non facturés et mise à disposition gratuite des locaux ; prise en charge par une société de frais engagés par l'autre ; patrimoine de la SCI constitué par les ressources de la société commerciale.

Ces relations financières anormales démontrent la confusion de patrimoine des deux entreprises. La SCI ne fait plus écran et les créanciers professionnels sont alors autorisés à étendre leurs actions sur le patrimoine détenu à travers la structure.

QUELQUES PRÉCAUTIONS À PRENDRE

La SCI étant une société, de nombreuses règles s'imposent à elle, destinées à protéger ses associés ainsi que les tiers amenés à contracter avec elle.

DES OBLIGATIONS COMPTABLES

La loi impose à la SCI de tenir une comptabilité. Plus simple que celle qui incombe aux sociétés commerciales, elle nécessite tout de même de dresser un bilan annuel et de faire approuver les comptes par les associés.

Cela entraîne le coût d'un recours à un expert-comptable et les frais de fonctionnement d'une assemblée générale. La comptabilité retenue dépend étroitement du régime fiscal que les associés auront choisi : impôt sur le revenu ou impôt sur les sociétés. Dans le premier cas, la SCI est fiscalement "transparente" et une comptabilité simplifiée suffit. En cas d'option de la SCI à l'impôt sur les sociétés, une comptabilité d'engagement, identique à la comptabilité des sociétés commerciales, est alors nécessaire.

LE CHOIX FISCAL

• Sans option particulière, c'est le régime de l'impôt sur le revenu (IR) qui s'applique : les éventuels revenus produits par la société, comme les loyers qu'elle perçoit par exemple, sont taxés directement entre les mains des associés dans la catégorie des revenus fonciers. De nombreuses charges peuvent en être déduites pour diminuer la facture fiscale (voir encadré ci-contre).

En cas de cession du bien, le produit de la vente est soumis au régime des plus-values immobilières des particuliers.

La plus-value est réduite de 10 % par année de détention au-delà de la cinquième, ce qui aboutit à exonérer les biens détenus depuis plus de 15 ans. La plus-value ainsi déterminée est soumise à un prélèvement forfaitaire au taux de 19 % et aux prélèvements sociaux de 12,3 % (taux applicables à partir du 1^{er} janvier 2011).

• En cas d'option pour l'impôt sur les sociétés, la SCI est soumise à une comptabilité plus sophistiquée. En contrepartie, cette option permet de réduire la fiscalité immédiate. La société peut en effet déduire l'ensemble des charges telles que les frais d'acquisition (honoraires et commission de l'agence) ainsi que les frais de gestion, frais d'assurance, d'entretien, etc. Surtout, elle peut amortir l'immeuble, c'est-à-dire déduire chaque année de son résultat une partie de la valeur de l'immeuble. De ce fait, les bénéfices taxables sont diminués et, s'ils sont imposés, c'est au taux de 15 % sur les 38 120 premiers euros de bénéfices, puis à 33,33 % au-delà.

En revanche, le produit de la vente de l'immeuble est plus fortement imposé dans le cadre d'une SCI qui a opté à l'impôt sur les sociétés. La plus-value est déterminée à partir du prix d'acquisition, déduction faite des amortissements et en principe sans aucun abattement pour durée de détention. Elle est ensuite imposée comme un bénéfice.

• Compte-tenu de ces différences de régime, la SCI non soumise à l'IS s'avère la mieux adaptée à des objectifs de transmission et de gestion. L'option à l'IS est quant à elle préconisée en cas d'investissement important car elle

LES CHARGES DÉDUCTIBLES DES REVENUS FONCIERS

Les charges suivantes peuvent être déduites des revenus fonciers :

- les intérêts d'emprunt et les frais de constitution de garantie (hypothèque) ;
- les frais d'entretien et de réparation ;
- les dépenses d'amélioration ;
- les primes d'assurances ;
- les frais de gestion ;
- la taxe foncière.

Les principales dépenses qui ne sont pas déductibles sont l'amortissement de l'immeuble et les frais d'acquisition.

permet à la société de dégager la trésorerie nécessaire pour assurer l'équilibre financier de l'opération d'acquisition ou de développement de son patrimoine immobilier.

De ce choix fiscal dépendent aussi les conditions d'occupation, par un associé, de l'immeuble détenu par la SCI (voir page 7).



DES PARTS DIFFICILES À CÉDER

- En pratique, les parts de SCI sont difficiles à céder, faute de marché. Pour vendre le bien, il est préférable de céder en bloc l'intégralité des parts, sinon d'envisager la sortie du bien de la SCI.

- En droit, les parts de SCI ne sont pas librement cessibles en raison de l'agrément légal qui oblige à recueillir l'accord de tous les associés. Les relations privilégiées entre associés, du type parents/enfants ou concubins justifient que les associés en place aient le contrôle sur le capital de la société. Dans cet objectif, la loi prévoit que l'unanimité des associés est requise pour toute vente de parts à un tiers, un conjoint et même un associé. Cette même exigence se retrouve pour les donations de parts et les successions. Les statuts peuvent cependant aménager cette clause et rendre plus libre la cession entre associés, conjoints, descendants ou ascendants.

LA SCI, UN PROPRIÉTAIRE PAS COMME LES AUTRES

- La SCI étant une personne morale, elle est assimilée à un professionnel, ce qui fait obstacle à l'utilisation par l'associé du prêt à taux zéro, du CEL ou du PEL pour le financement du bien logé dans la société.

- De la même façon, la détention par une SCI écarte le jeu de plusieurs dispositions protectrices de l'acquéreur d'un bien immobilier. La première d'entre elles est la fameuse loi de solidarité et renouvellement urbain, dite SRU. Cette loi a institué au profit de l'acheteur un délai de rétractation de 7 jours à compter de la lettre lui notifiant le compromis de vente.

En tant que personne morale, la SCI ne peut bénéficier de ce régime. Et si sur ce point les avis des professionnels ont pu diverger, une récente décision de justice vient de le confirmer. Pour ces raisons aussi, des mesures protectrices de l'emprunteur non professionnel prévues par le Code de la consommation sont écartées, à savoir les obligations d'information de l'établissement bancaire ou le formalisme du contrat.

A ce titre, la condition suspensive de l'obtention d'un prêt n'est pas légalement acquise à la SCI, contrairement aux particuliers : lorsque ces derniers achètent un bien immobilier à usage d'habitation, les contrats sont réputés conclus sous la condition de l'obtention par l'acquéreur du prêt nécessaire au paiement du prix.

La vente n'est pas réalisée si le prêt n'est pas obtenu. Pour les SCI, il apparaît prudent de prévoir une telle clause lors de la signature du compromis de vente. Cela évitera aux associés d'être piégés par une opération qui s'avérerait difficile à financer.

- Toujours en raison de l'assimilation de la SCI à un professionnel, les baux d'habitation conclus sur les biens inscrits à son actif ont une durée de six ans - contre trois ans entre particuliers. Les SCI dites "familiales" échappent à cette assimilation à un professionnel et accordent des baux de trois ans. Elles disposent en outre d'un droit de reprise du logement pour loger un associé. En matière de baux, la SCI de famille vise la société constituée entre conjoints et descendants, jusqu'au 4^{ème} degré. Les partenaires de Pacs semblent exclus de ce périmètre, car ils ne répondent pas strictement à la définition de parents ou d'alliés visés par la loi.

LES CONTRAINTES DE L'APPORT

- Comme sa vente, l'apport d'un bien à une SCI entraîne un transfert de propriété. L'immeuble est apporté à la SCI qui en devient propriétaire et,

LE SORT DES PARTS DE SCI EN CAS DE MARIAGE OU DE DÉCÈS D'UN ASSOCIÉ

L'entrée d'un nouvel associé dans une SCI peut, selon son régime matrimonial, aboutir à y faire entrer son conjoint. Tel est le cas lorsque l'associé est marié sous un régime de communauté (communauté universelle, communauté réduite aux acquêts, communauté de meubles et acquêts).

Le Code civil essaie de concilier les règles des régimes matrimoniaux avec le droit des sociétés en aménageant les effets, l'un sur l'autre, de l'apport en société et du mariage d'un associé. Il distingue deux situations, selon la chronologie de ces deux événements. Dans le premier cas, un époux marié sous un régime de communauté de biens réalise un apport au capital d'une SCI qu'il finance par un bien commun. Il doit en informer son conjoint, qui peut alors décider d'être associé pour au moins la moitié des parts souscrites. Les associés déjà en place ne peuvent s'y opposer. L'éventuelle clause d'agrément prévue par les statuts, qui soumettrait

l'entrée d'un nouvel associé à l'accord des associés en place, ne peut être utilisée au moment de la constitution. Dans la seconde hypothèse où le mariage survient après l'acquisition par l'un des époux des parts de la société, la loi ne reconnaît pas au conjoint le droit automatique de revendiquer la moitié des parts et la qualité d'associé. Il doit faire face à l'agrément légal.

Il en va différemment des héritiers : les associés peuvent toujours contrôler leur entrée dans le capital. En effet, en cas de décès d'un associé, ses parts de SCI tombent dans sa succession et sont transmises à ses héritiers. Pour autant, ils ne deviennent pas automatiquement associés. Les statuts peuvent avoir prévu que les associés déjà en place donnent leur accord à cette entrée dans le capital. S'ils refusent leur agrément, ils devront racheter les parts des héritiers ainsi écartés et s'acquitter des droits de mutation de 5,09 %.

en contre-partie, l'apporteur reçoit des parts sociales. Il faut être prudent avant d'apporter un immeuble à une SCI car cette opération peut être lourde de conséquences fiscales. En effet, si l'immeuble a été acquis sous un régime spécifique comme le régime Robien, Scellier ou Besson, l'apport du bien à une SCI provoque la déchéance de ces régimes spécifiques. Non seulement l'apport met fin au régime fiscal avantageux pour l'avenir, mais aussi pour le passé. Par conséquent, tous les amortissements déduits sont réintégrés dans le revenu imposable du contribuable, l'année de la réalisation de l'apport. Pour que ces régimes de défiscalisation bénéficient aux associés d'une SCI, le bien doit avoir été acquis dès l'origine par la SCI elle-même.

UN MINEUR PEUT-IL ENTRER AU CAPITAL D'UNE SCI ?

Un mineur peut a priori entrer dans le capital d'une société sans qu'il soit besoin d'obtenir une autorisation du juge des tutelles. Le simple accord de ses représentants légaux suffit si l'apport ne porte pas sur un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur. L'autorisation du juge n'est pas non plus nécessaire en cas d'emprunt par la SCI. Cependant, en raison des règles de responsabilité des associés, indéfiniment responsables des dettes de la société sur leurs biens propres, l'autorisation du juge des tutelles est souvent sollicitée, soit au moment de l'entrée dans la société, soit au moment de la souscription de l'emprunt. Contrairement aux sociétés à responsabilité limitée (SARL, EURL), la responsabilité des associés d'une SCI n'est pas limitée à leur apport, mais est proportionnelle à leur quote-part dans le capital. En détenant 10 % des parts de la SCI, un associé peut être appelé à couvrir 10 % des dettes sociales.

Pour cette raison, la qualité d'associé peut présenter des risques face auxquels il faut protéger l'associé mineur. Une précaution consiste à aménager les statuts de façon à limiter la responsabilité de l'associé mineur à son apport. Le supplément de responsabilité à endosser est alors réparti entre les autres associés. Pour qu'elle soit utile et valable au regard de l'établissement bancaire dans une opération d'emprunt, cette clause doit être reprise dans le contrat de prêt.

- Autre conséquence fiscale de l'apport : la taxation des plus-values (voir page 4). L'immeuble apporté est inscrit au capital de la société pour sa valeur au jour de l'apport. Si l'immeuble a pris de la valeur entre son acquisition par l'apporteur et l'apport, une plus-value doit être constatée chez l'apporteur car celui-ci reçoit bien l'équivalent de son apport en parts sociales. Pour éviter une taxation des plus-values, il faut avoir détenu le bien depuis 15 ans au moins avant de l'apporter à la société. Sinon, la plus-value est taxée et le compteur remis à zéro : un nouveau délai de 15 ans commence à courir à partir de l'apport, avant qu'une éventuelle plus-value dégagée en cas de vente du bien par la société ne soit exonérée. A cet égard, il peut s'avérer plus intéressant d'acquérir le bien par une SCI déjà constituée ; cela évite un changement de main superflu.

- En revanche, la SCI est utile en cas de transmission de parts de SCI par succession dans l'hypothèse où un héritier souhaite vendre les parts de SCI tout juste reçues par héritage : cet héritier ne bénéficie pas de l'antériorité, l'abattement pour durée de détention ne va donc pas s'appliquer. Il en irait de même si l'immeuble était détenu en direct par le défunt. Mais si c'est la SCI qui vend l'immeuble, l'antériorité subsiste. Le même raisonnement s'applique en cas de transmission de parts de SCI par succession. Si un héritier souhaite vendre des parts de SCI tout juste reçues par héritage, il ne bénéficie pas de l'antériorité. L'abattement pour durée de détention ne va donc pas s'appliquer. Mieux vaut ici vendre l'immeuble que les parts qui viennent d'être acquises.

- S'il exerce son activité à titre individuel, un commerçant, artisan, agent commercial, agriculteur ou professionnel libéral peut mettre à l'abri de ses créanciers professionnels tout bien immobilier qui n'est pas affecté à l'usage professionnel. Pour cela, il lui suffit de faire une déclaration d'insaisissabilité par acte notarié, publié au bureau des hypothèques du lieu de situation de l'immeuble. Ce mécanisme protecteur ne s'applique cependant pas si le bien est placé dans une SCI. Toutefois, depuis le 10 décembre 2010, le professionnel indépendant dispose d'un tout nouvel outil pour protéger son patrimoine logé dans une SCI grâce à l'EIRL : entreprise

individuelle à responsabilité limitée. Celle-ci permet à l'entrepreneur individuel et à l'auto-entrepreneur d'affecter tout ou partie de son patrimoine immobilier et mobilier à son activité professionnelle. Le patrimoine non affecté relève exclusivement du patrimoine privé et échappe aux poursuites des créanciers professionnels. Les parts de SCI peuvent en faire partie et à ce titre être protégées.



LA MISE À L'ÉCART DES DROITS DU CONJOINT SURVIVANT

Le veuf ou la veuve d'un propriétaire qui a mis sa résidence principale en SCI se trouve dans une situation défavorable quant à ses droits sur le logement. En effet, le Code civil réserve au conjoint survivant un droit au logement gratuit et temporaire, d'une année. Il donne aussi au conjoint survivant la possibilité de conserver un droit d'habitation viager de ce logement, c'est-à-dire à vie, à condition d'en imputer la valeur sur ses droits dans la succession. Mais l'interposition d'une SCI fait échec à ces prérogatives. Il est alors nécessaire de les organiser autrement. Par exemple, en recourant à la donation ou au legs de la résidence principale. (voir page 7 "Couples et SCI : quel usage").

Le logement détenu en SCI ne peut pas non plus bénéficier de la décote de 20 % applicable aux droits de succession en cas de décès du propriétaire. Il ne peut pas davantage bénéficier de la décote de 30 % dont bénéficie la résidence principale détenue en direct en matière d'impôt de solidarité sur la fortune.

COUPLES ET SCI : QUEL USAGE ?

Selon le statut juridique du couple, la SCI présente des intérêts différents.

Pour les époux

La SCI demeure un outil de gestion du bien immobilier. Chaque conjoint peut d'ailleurs détenir en propre un bien immobilier, logé chacun dans une SCI, et les époux se donnent mandat réciproque sur le bien de l'autre.

Pour les concubins

Pour éviter de posséder des biens en indivision, avec les inconvénients classiques attachés à ce régime, les concubins peuvent avoir intérêt, dès que les sommes en jeu sont importantes, à créer une société civile pour acheter certains biens, notamment immobiliers.

Sur le plan fiscal aussi, le recours à la SCI présente des opportunités.

La constitution d'une SCI suivie d'un échange en démembrement croisé des parts permet même de transmettre le bien entre concubins en évitant les droits de succession au taux de 60 % applicables entre personnes étrangères. Dans ce schéma, les concubins échangent l'usufruit de leurs parts respectives, de faible valeur tant que la SCI est vide puis, dans un second temps, la SCI acquiert le bien.

Quand survient le décès d'un concubin, son survivant retrouve la pleine propriété des parts dont il avait donné l'usufruit, qui s'est éteint avec le décès, et reste usufruitier des parts de son conjoint. La nue-propriété des parts du défunt va aux héritiers de ce dernier. Le concubin survivant peut jouir du bien jusqu'à sa mort.

Les concubins peuvent aussi tirer profit de la SCI en l'utilisant avec une tontine, en faisant porter le pacte tontinier sur

les parts de la société qui a acquis le bien immobilier. En vertu de ce pacte, les parts appartiendront au survivant du couple, moyennant des droits de mutation au taux de 5,09 %.

Pour les pacsés

Les partenaires d'un Pacs trouveront dans la SCI les mêmes intérêts que les conjoints mariés, à savoir un outil de gestion de leur patrimoine commun ou propre. En outre, n'étant pas héritiers l'un de l'autre, ils se trouvent dans la même position que les concubins et devront organiser leur droit respectif à la jouissance du logement grâce au démembrement croisé des parts de SCI ou par l'établissement d'un testament

UN ASSOCIÉ PEUT-IL OCCUPER LE BIEN DÉTENU PAR LA SCI ?

Il peut être tentant pour les associés de la SCI d'occuper gracieusement le bien détenu par la société. Ou, dans l'autre sens, des propriétaires peuvent se demander s'ils vont placer leur logement en SCI sans s'attirer les foudres du fisc.

L'étendue du droit des associés dépend à cet égard du régime fiscal auquel est soumise la SCI, et de la nature de l'immeuble.

Versement d'un loyer ou occupation gratuite ?

Lorsque la SCI n'est pas soumise à l'impôt sur les sociétés (IS), elle peut mettre le bien immobilier à disposition des associés sans qu'aucun loyer ne lui soit versé. Cette tolérance ne vaut toutefois qu'en présence d'un immeuble d'habitation. Si l'immeuble n'est pas affecté à l'habitation, sa valeur locative est en principe imposable.

Attention aux charges afférentes à l'occupation gratuite du bien par un associé. Les factures d'eau, d'électricité, de gaz ne peuvent absolument pas être prises en charge par la société. Comme dans les relations entre le propriétaire bailleur et le locataire, la SCI ne doit supporter que les gros travaux, les charges courantes revenant à l'associé occupant. De même, la taxe d'habitation est à la charge de ce dernier, tandis que la taxe foncière est assumée par la SCI.

Si la valeur locative du logement n'a pas à être déclarée dans les recettes brutes de la SCI non soumise à l'IS, en contrepartie, les charges afférentes au logement ne sont pas admises en déduction.

La solution diffère lorsque la SCI est soumise à l'IS : le fisc est alors toujours en droit de taxer les loyers perçus, suivant la valeur locative de l'immeuble, que ce dernier soit ou non à usage d'habitation. Les charges afférentes à l'immeuble pourront en contrepartie être déduites par la société.

Risque fiscal

Dans tous les cas où l'impôt est normalement dû (c'est-à-dire en dehors d'une mise à disposition gratuite d'un logement par une SCI non soumise à l'IS), la société et l'associé s'exposent à un risque fiscal en s'accordant sur une mise à disposition gratuite. En se privant de loyer, la société commet en effet "un acte anormal de gestion", c'est-à-dire un acte contraire à ses intérêts. L'administration fiscale pourrait alors s'en prévaloir pour utiliser une arme à double détente :

- l'imposition de la société qui s'est indûment appauvrie avec réintégration aux résultats de la SCI des revenus fonciers manquant ;
- l'imposition de l'associé qui s'est indûment enrichi avec taxation de l'avantage en nature qui constitue un supplément de revenu.

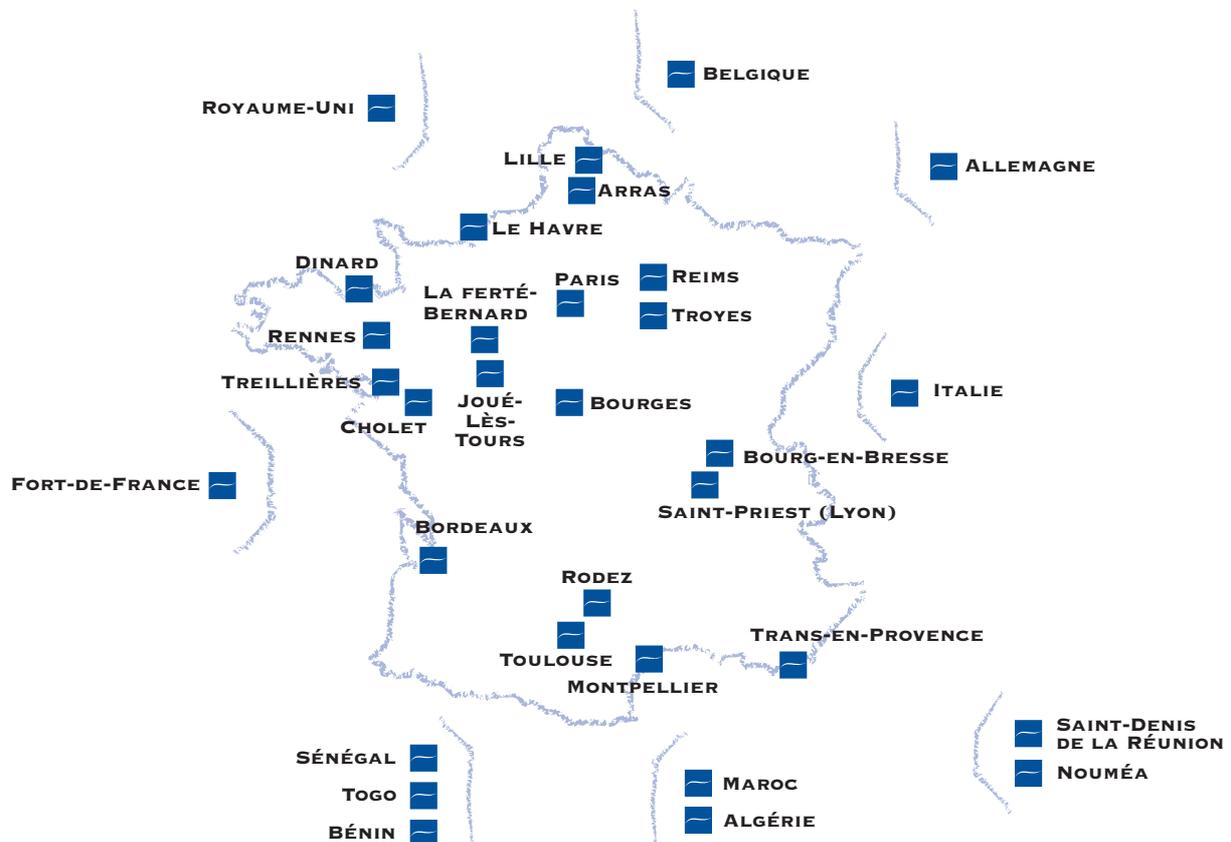
Montant du loyer

Quand un loyer est requis, il ne faut pas se contenter de verser une somme dérisoire pour échapper à la réintégration. Si l'administration estime que l'écart entre le loyer pratiqué et la valeur locative du bien est trop important, elle effectuera un redressement fiscal de la différence constatée. Le seul versement d'un loyer dérisoire ne suffit pas à éliminer le risque d'une qualification d'acte anormal de gestion. Des décisions de justice en ce sens ont ainsi été rendues dans le cas d'un loyer trois fois moins élevé que la valeur locative normale.

Ainsi la mise à disposition gratuite ne peut-elle se faire que dans le cadre d'une SCI non soumise à l'IS et en présence d'un immeuble à usage d'habitation. Ces règles s'appliquent, que le logement soit occupé à titre de résidence principale ou secondaire. A noter que, dans le premier cas, la détention par une SCI ne fait pas obstacle à ce que l'associé qui occupe gratuitement les locaux et qui engage des travaux bénéficie du crédit d'impôt pour développement durable, accordé en cas d'installation d'équipements économes en énergie dans un logement.

Le Groupe Monassier

la force d'un réseau international, la qualité d'un conseil de proximité



DROIT DES AFFAIRES

Constitution de sociétés, transmission d'entreprises, secrétariat juridique, augmentation et restructuration du capital, émission de valeurs mobilières, fusions - acquisitions - cessions, RES, open bid, statut des dirigeants, arbitrage, société à objet sportif, fondations et associations, exercice médical en groupe.

STRATÉGIE PATRIMONIALE

Audit et bilan patrimoniaux, optimisation fiscale, placements, arbitrage patrimonial, investissements immobiliers, organisation patrimoniale internationale, revenus et retraites.

DROIT COMMERCIAL

Contrats et baux commerciaux, cessions de parts et de clientèle, vente aux enchères de fonds, implantation, urbanisme commercial, négociation d'hôtels et pharmacies, franchise, concurrence et distribution.

DROIT SOCIAL

Contrats de travail, audit social, intéressement et participation, protection sociale du dirigeant.

DROIT RURAL

Baux ruraux, sociétés agricoles (GAEC, SCEA, GFA), transmission d'entreprises agricoles et viticoles, contrôle des structures, négociation et cession de domaines viticoles, fiscalité agricole.

DROIT IMMOBILIER

Urbanisme et environnement, opérations de construction, sociétés immobilières et fiscalité, crédit-bail et bail à construction, prêts immobiliers, expertise et évaluation, gestion locative, gérance d'immeubles, négociation, syndic de copropriété, vente aux enchères, logements sociaux, résidences de tourisme.

DROIT DE LA FAMILLE

Contrats de mariage, changement de régime matrimonial, divorces, adoptions, protection du conjoint, donations et testaments, règlement des successions, démembrement de propriété, convention de quasi-usufruit, pactes de famille et successoraux, PACS, donations alternatives et facultatives, protection des handicapés.

DROIT INTERNATIONAL

Successions internationales, mariages transfrontières et binationaux, contrats internationaux, implantation et investissements à l'étranger, trust et fiducie, diversification patrimoniale.

FISCALITÉ

Des particuliers (ISF, revenus fonciers,...), des sociétés civiles et commerciales ; fiscalité internationale, immobilière, agricole et rurale, défiscalisation, TVA et taxe professionnelle.