

INTRODUCTION

I – L'intérêt d'investir dans l'immobilier.

Le secteur de l'immobilier dans lequel s'inscrivent les Sociétés Civiles Immobilières (SCI) est souvent décrit comme très attrayant, d'autant plus qu'il ne nécessiterait pas de connaissances techniques particulières.

Face aux crises financières des dernières années, l'immobilier est plus que jamais «facteur de sécurité» chez de nombreux contribuables français. L'immobilier étant de plus en plus, quelle que soit sa forme, partie prenante du patrimoine des Français, la question du mode d'acquisition se pose de plus en plus souvent.

Les fiscalistes ont toutefois une approche plus nuancée de l'intérêt de l'immobilier en mettant en avant l'importance de la taxation des revenus fonciers, l'IFI, et les droits de succession sur un actif non liquide mais n'écarteront pas pour autant cet investissement ; ils rechercheront la meilleure «enveloppe» d'acquisition.

Toutefois, il reste important de ne pas perdre de vue que l'on n'investit pas dans l'immobilier en raison des seuls attraits fiscaux et financiers mais pour réaliser un projet patrimonial sur un terme relativement long.

Avant de se lancer dans une quelconque opération, il est donc indispensable de se poser un certain nombre de questions, comme : quels sont mes objectifs ? Quelles perspectives puis-je envisager ? Quel sera l'impact de telle ou telle décision, sachant que dans les domaines fiscal et financier les éléments influent rapidement les uns sur les autres ? De quelle manière dois-je m'y prendre ?

De même, en présence d'un patrimoine immobilier constitué, il est légitime de se demander comment transmettre aux générations futures voire comment conserver son patrimoine malgré les impacts fiscaux.

C'est alors que se pose la question de l'opportunité de créer une Société Civile Immobilière pour réaliser un projet patrimonial ou pour pérenniser le patrimoine familial.

II – Les SCI, un outil au service de la gestion de patrimoine.

Depuis le début des années 1980 le nombre de SCI ne cesse d'augmenter. Pourquoi un tel engouement pour ces sociétés ? Peut-on parler d'un phénomène de mode ou faut-il y voir la volonté de tout un chacun de payer moins d'impôts ? Quels avantages concrets offre la création d'une SCI, et quelles contraintes implique-t-elle pour l'investisseur ?

Il est courant que les SCI soient présentées comme un produit «avantageux sur le plan fiscal» – ce qui risque d'induire en erreur l'investisseur non averti. Le fait est que, dans certains cas bien précis, le recours à une SCI permet de réaliser une opération d'acquisition, de construction, de location ou de transmission d'un immeuble dans les meilleures conditions juridiques, financières et parfois fiscales possibles. Mais s'associer dans une SCI requiert une grande prudence, car ce type de structure peut constituer une véritable «usine à gaz juridique» dont il va parfois s'avérer difficile de sortir.

La détention de l'immobilier au sein d'une SCI n'est pas neutre car, dotée de la personnalité juridique, elle a une existence juridique distincte de celle de ses associés ; c'est elle qui détient les actifs immobiliers et non ses associés.

Il va donc être indispensable de bien connaître les avantages et inconvénients du recours à une SCI, les incidences du choix de la rédaction de certains articles et des choix en matière de gestion (et notamment les incidences de l'absence de gestion).

De façon générale, une SCI est créée entre plusieurs personnes qui ont pour objet d'acquérir ensemble un patrimoine immobilier et de le gérer ; il s'agit de SCI de gestion, la plus usitée ; c'est celle que nous étudierons. Mais il existe en réalité plusieurs types de SCI dont certaines ont des règles spécifiques : les SCI de construction-vente, les SCI d'attribution, les SCPI.

Retenons enfin que, par abus de langage, le terme « SCI » recouvre en réalité généralement, au-delà des seules SCI de gestion immobilière des SC patrimoniales dont l'objet est plus large.

III – L'ouvrage « SCI : théorie et pratiques ».

Cette troisième édition des *SCI : théories et pratiques*, s'adresse, comme les deux précédentes, aussi bien aux professionnels de l'immobilier qu'à toute personne désireuse de comprendre le mécanisme des SCI. Elle prend en compte les dernières lois fiscales et jurisprudentielles appliquées aux SCI, faisant de cet ouvrage un outil de travail actualisé.

Très complet, il aborde les SCI sur un plan à la fois juridique, financier, fiscal et comptable, permettant ainsi au lecteur de bénéficier d'une approche diversifiée, nécessaire pour mieux appréhender la gestion de son patrimoine immobilier.

Afin d'apporter des réponses à la fois claires et précises à toutes les questions que l'investisseur pourrait se poser, nous avons étudié les SCI sous leurs aspects tant théoriques que pratiques : vous trouverez ainsi dans cet ouvrage de nombreuses applications, des explications et des conseils pour une meilleure gestion. Nous y avons également intégré les documents administratifs et fiscaux utiles tout au long de la gestion de la société.

Comme nos première et seconde éditions, SCI : théories et pratiques se compose de quatre parties principales et d'annexes.

D'un point de vue général, l'ensemble des parties étudiées recouvre le fonctionnement de la SCI depuis sa création jusqu'à la sortie.

- Dans **la première partie**, nous traiterons des différentes motivations qui peuvent conduire à la création d'une SCI. Nous verrons comment une telle structure peut-être mise à profit dans des situations patrimoniales différentes ainsi que les situations dans lesquelles le recours à cette structure sera totalement inefficace. Cet aspect sera traité au travers de nombreux exemples plus ou moins complexes qui mettent en situation pratique la SCI et qui **s'adressent plus particulièrement à ceux qui connaissent déjà quelque peu le fonctionnement des SCI**. Nous attirons

votre attention sur le fait que chacun des exemples s'applique dans une situation particulière et n'a pas vocation à être pris comme un exemple «type».

- La **seconde partie** sera consacrée à la constitution des SCI. Elle permettra au lecteur de mieux appréhender les modalités à respecter en matière de création et de gestion de SCI.

Nous y avons intégré de nombreux conseils, remarques et analyses destinés à éclaircir les subtilités propres à la création de ces sociétés. Nous verrons que cette première étape est primordiale pour la bonne gestion ultérieure de la SCI et la réalisation de son objet social.

- En **troisième partie**, nous avons étudié comment assurer le suivi pratique de la SCI de sa création à sa dissolution.
- La **quatrième partie** permettra au lecteur de savoir comment gérer une SCI en fonction des objectifs que se sont fixés les associés.

Rappel de quelques concepts-clef

Cet ouvrage étant destiné à un large public, nous avons décidé de vous expliquer en «préface» quelques mécanismes nécessaires à sa compréhension.

Ces définitions sont volontairement succinctes puisqu'elles feront toutes l'objet de développements complets dans la suite du livre.

Les termes «techniques» sont par ailleurs définis à la fin de l'ouvrage dans la partie «lexique».

I – Définition de la société civile.

Quelle définition retenir des SCI?

Une SCI est une société civile qui gère un patrimoine immobilier. Elle est rattachée au «groupe» des sociétés qualifiées de «civiles», c'est-à-dire (au sens de l'article 1845 du *Code civil*), «toutes les sociétés auxquelles la loi n'attribue pas un autre caractère à raison de leur forme, de leur nature, ou de leur objet». Cette définition par défaut n'est pas très précise. C'est notamment grâce à cela que les SCI bénéficient d'une

très grande souplesse de gestion, permettant d'adapter au mieux la structure juridique du projet. Mais cette souplesse est parfois un leurre car il ne faut jamais oublier que la société civile est une personne morale à part entière; à cet effet, le recours à une telle structure implique de nombreuses obligations et responsabilités, et il existe des limites à ne pas dépasser.

II – Le bilan : notion d'actif et de passif.

L'actif comprend l'ensemble des biens (mobiliers ou immobiliers) et des créances et sommes d'argent que possède la société. L'actif figure sur la partie gauche du bilan.

Le passif comprend l'ensemble des dettes que la société a vis à vis des tiers, le capital investi par les associés et les réserves de la société. Le passif figure sur la partie droite du bilan.

Actif	Passif

Nous vous invitons à vous reporter au chapitre traitant de la comptabilité de la société.

III – Le capital social.

Le capital social est constitué par le montant des apports faits par les associés lors de la constitution de la société, en échange desquels ils reçoivent des parts sociales. Dans les sociétés civiles immobilières, on parle traditionnellement de capital social faible ou de capital social fort (ou élevé).

On parle de capital faible si le montant de l'actif net social est faible. Autrement dit la société a recouru à un emprunt pour acquérir son immeuble.

Valeur des parts sociales = actif net social = actif social (immeubles de la SCI) – dettes sociales (emprunt bancaire ou compte courant de ses associés pour acquérir l'immeuble).

Actif	Passif
Immeuble 100	Capital 10
	Emprunt (ou compte courant) 90

Valeur des parts sociales = actif – passif = 100 – 90 = 10

À l'inverse, on parle de capital social fort (ou élevé) lorsque l'actif net social est élevé : en règle générale le capital social est fort parce que la société ne s'est pas endettée pour acquérir ses immeubles.

Ainsi : valeur des parts sociales = actif net social = actif social (valeur des immeubles de la société).

Actif	Passif
Immeuble 100	Capital 100

Valeur des parts sociales = actif net social = actif social (immeubles de la SCI).

IV – Le compte courant.

Le compte courant est la matérialisation dans les comptes de la société :

1. des avances (ou prêts) que les associés font à la SCI lorsque celle-ci est constituée avec un capital social faible.
2. des loyers distribués mais que les associés ne perçoivent pas et décident de laisser à la disposition de la société.
3. du capital emprunté remboursé par la SCI (aspects comptables relativement complexes que nous avons amplement développés dans la suite de notre ouvrage).

Nos exemples et développements utilisent deux types de prêts : le prêt amortissable et le prêt *in fine*.

Avec un crédit amortissable, l'emprunteur rembourse régulièrement une part de capital; en conséquence, le montant des intérêts diminue chaque année, ce qui réduit la déduction annuelle opérée sur les revenus fonciers.

Avec un crédit *in fine*, l'emprunteur ne rembourse le capital qu'en fin d'emprunt. Le crédit *in fine* est l'association de deux formules souscrites conjointement :

- Un crédit qui permet de financer à 100 % la valeur d'un bien et dont le capital n'est remboursé qu'en fin de prêt (les intérêts sont constants pendant toute la durée du prêt et sont réglés selon une périodicité constante) ;
- Une épargne de capitalisation (généralement un contrat d'assurance-vie) qui permet le remboursement du capital au terme du prêt.

PREMIÈRE PARTIE

POURQUOI CRÉER UNE SCI?

CHAPITRE 1

TRANSMETTRE SON PATRIMOINE DE SON VIVANT.

La détention d'un patrimoine immobilier important s'accompagne fréquemment du souci de prévoir, voire d'amorcer de son vivant la transmission de ses actifs aux héritiers de son choix, et ce, dans les meilleures conditions possible. En la matière, les difficultés rencontrées sont à la fois de nature personnelle et fiscale. L'intérêt familial veut en effet que soient évitées, autant que faire se peut, les situations d'indivision, potentiellement génératrices de conflits. Par ailleurs, les donateurs – généralement les parents – préfèrent conserver une certaine maîtrise du bien immobilier qu'ils transmettent, en se réservant, leur vie durant, non seulement la perception des revenus qui en découlent, mais aussi un droit de regard sur sa gestion. À ces motivations personnelles s'ajoute évidemment, pour les donateurs comme pour les bénéficiaires, le souci de minimiser le coût fiscal de l'acquisition, puis de la transmission de l'immeuble. Il s'agira alors d'inscrire ces objectifs personnels dans le contexte fiscal qui sera le plus favorable.

SECTION 1 : ÉVITER L'INDIVISION.

L'indivision est une situation dans laquelle un ensemble de personnes est propriétaire de droits concurrents sur un bien. Lorsque des biens immobiliers sont détenus dans le cadre d'une indivision légale (par exemple à la suite d'une succession), certaines décisions doivent être prises à la majorité des deux tiers (il s'agit des actes d'administration, de la désignation d'un mandataire pour gérer l'indivision, de la décision de vendre le bien pour régler les dettes de l'indivision, ou de la décision de conclure et renouveler un bail d'habitation); par ailleurs l'unanimité est

requis pour vendre le bien ou pour conclure des baux commerciaux ou agricoles ; enfin le partage des biens peut être demandé à tout moment dans l'indivision.

Ces règles peuvent rapidement devenir sources de conflit et s'avérer « dangereuses » pour le conjoint survivant en cas de mésentente avec les autres héritiers du défunt.

À titre d'exemple, M. DUPOND décède en laissant pour lui succéder deux enfants d'un premier mariage et sa seconde épouse (avec laquelle il était marié sous le régime de la séparation de biens sans donation au dernier vivant). Son patrimoine comprend, outre divers actifs financiers, la résidence principale du couple et une résidence secondaire dans laquelle le couple avait l'habitude de passer la belle saison (environ 4 mois/an). Les droits successoraux de l'épouse sont de $\frac{1}{4}$ en pleine propriété. L'épouse bénéficie d'un droit viager sur la résidence principale qui empêche les enfants de « la mettre dehors ». En revanche, sur la résidence secondaire, qu'elle a elle-même aménagée avec goût, et dans laquelle elle passait toute la saison estivale, elle se retrouve en indivision avec les enfants de Monsieur. Ces derniers, forts de leur majorité de $\frac{2}{3}$, décident de mettre en location la résidence secondaire : l'épouse ne peut s'y opposer.

Qui plus est en cas de décès d'un des indivisaires, ses héritiers entrent automatiquement dans l'indivision sans que les autres indivisaires puissent « réagir ». Dans ce cas, si Mme DUPOND avait elle-même des enfants d'un précédent lit, ces derniers se retrouveraient automatiquement en indivision avec les enfants de M. si leur mère décédait à son tour. En présence d'enfants qui ne s'entendent pas, cette situation peut devenir très vite complexe.

Le partage des biens serait la seule solution envisageable en l'espèce mais Mme n'aurait alors plus aucun droit sur la résidence secondaire ; de plus, le droit de partage devrait être payé (2.5 % sur la valeur de l'actif net, à payer par tous les indivisaires).

La mise en place d'une convention d'indivision, sur décision unanime des indivisaires, permettrait d'assouplir ces règles puisqu'elle permettrait de prévoir la nomination d'un gérant, des règles de majorité, et même des clauses d'agrément de nouveaux associés. Toutefois une telle convention n'est pas amenée à durer conclue sans limitation

de durée, elle permet aux contractants de sortir de l'indivision à tout moment, conclue de façon temporaire, elle ne peut en effet être conclue que pour une durée maximale de 5 ans (renouvelable une fois), et présente un coût supplémentaire (Taxe de Publicité Foncière + Émoluments du Notaire).



Lorsqu'un bien détenu en indivision en direct est détenu depuis plus de 22 ans mais moins de 30 ans, et qu'il est générateur d'une plus-value latente importante, l'apport de ce bien à une SCI pour mettre fin à l'indivision va déclencher une imposition sur les plus-values qui peut s'avérer élevée. Il peut alors être judicieux de signer une convention d'indivision temporaire pour attendre la fin de la période fiscale. Au-delà du pur intérêt fiscal que cette solution peut revêtir, la convention d'indivision temporaire va également permettre de « tester » la « cohabitation » des indivisaires avec des règles qui pourront être reprises dans une société. En effet, penser que la mise en société est la réponse à tous les maux de l'indivision n'est pas toujours vrai : en société, il faut aussi s'entendre pour que la gestion puisse se faire de façon efficace.

1.1.1. Le cas de la transmission égalitaire à plusieurs enfants.

Le recours à la Société Civile Immobilière permet d'échapper à ces inconvénients :

- En substituant à la règle de la majorité des deux-tiers ou de l'unanimité (indivision légale) celle des majorités statutaires d'une société (pour davantage de détails sur cette question, nous vous invitons à vous reporter au chapitre afférent aux règles de gestion de la société) ;
- En préservant l'unité et la qualité de la gestion des biens par la désignation d'un gérant qui pourra disposer de pouvoirs très étendus (pour davantage de détails sur cette question, voir le chapitre afférent aux règles de gestion de la société) ;
- En garantissant une certaine stabilité : une telle société peut durer jusqu'à 99 ans et les statuts peuvent prévoir que la dissolution anticipée ne soit possible qu'après décision à l'unanimité ou à une majorité renforcée ;

- En se protégeant contre l'entrée de tierces personnes, qui devront être agréées par les associés.

Il est par ailleurs important de noter que lorsque les juges veulent contester la décision du fisc visant à remettre en cause une SCI qu'il soupçonne avoir été créée dans un but exclusivement fiscal, ils mettent en avant le fait que la société est constituée pour éviter l'indivision.

À ce titre on peut citer l'arrêt de la Cour d'appel de Paris (7 mars 2002 – n° 2000 – 1954 – affaire DESPOUYS) confirmant un Jugement du Tribunal de Grande Instance de Créteil du 20 juin 2000 qui a considéré que le recours à une SCI «place le bien dans un cadre juridique précis et organisé et évite les inconvénients résultant des aléas de l'indivision.» À noter que dans cette affaire particulière, les statuts avaient mentionné expressément que la société civile avait pour objet «l'acquisition, l'administration et la gestion pour la location ou autrement de tous immeubles et notamment de celui du 11 rue Grégoire de Tours, l'organisation en vue de faciliter la gestion et la transmission, et afin d'éviter qu'il ne soit livré aux aléas de l'indivision du patrimoine immobilier familial des associés.»

Dans le même sens, on peut citer une décision du TGI d'Albertville qui, par un Jugement du 3 avril 2001 (TGI Albertville – 3 avril 2001 – n° 2000 – 791 – Georges), a également justifié le recours à une SCI pour éviter l'indivision. Les critères utilisés pour contester l'existence d'un abus de droit sont les suivants :

- Que «l'immeuble ne pouvait être partagé en nature en autant de lots que d'enfants (cinq) ;
- Que, par conséquent, la donation-partage de l'immeuble aurait inévitablement entraîné la création d'une indivision entre les enfants, puis, le cas échéant entre les héritiers de ceux-ci.»

La SCI permet enfin de donner des parts divisées de même valeur d'un même bien immobilier à plusieurs enfants, dans le cadre d'une donation-partage.

Rappels sur la donation-partage :



Comme son nom l'indique, la donation-partage consiste à donner et répartir, de son vivant, tout ou partie de ses biens. Par rapport

aux donations simples, cette technique de transmission présente plusieurs avantages spécifiques.

Conditions exigées

L'acte de donation-partage est obligatoirement notarié.

Pour que l'acte de donation-partage puisse revêtir la qualité juridique de « donation-partage » et ne pas rester une « donation ordinaire », il est indispensable non seulement que le partage des lots donnés soit fait avec la participation du donateur et de l'ensemble des donataires mais aussi qu'il ne reste aucun bien soumis au régime de l'indivision à l'issue de ce partage.

Au-delà de ces conditions, la donation-partage est un outil de transmission assez souple dans la composition des lots et leur répartition.

- Elle peut procéder à un partage inégal entre les bénéficiaires.
- Elle peut ne concerner que certains enfants et en exclure d'autres.
- Elle peut donner lieu au versement de compensations financières entre les bénéficiaires (« soultes ») pour rétablir la valeur des lots si telle est la volonté du donateur.
- Elle peut porter sur une masse de biens appartenant aux deux époux (donation-partage « conjonctive »).
- Si l'un des époux vient de décéder, elle peut porter sur la succession du défunt et sur tout ou partie du patrimoine du survivant (donation « cumulative »).
- Elle peut stipuler une réserve d'usufruit sur tout ou partie des biens ainsi transmis sauf s'il s'agit d'une somme d'argent.
- Elle peut enfin incorporer des donations antérieures, avec l'accord du bénéficiaire initial

Avantages de la « donation-partage » par rapport à une « donation ordinaire » :

Les différences entre une donation-partage et une donation ordinaire résident dans les règles :

- relatives à la réserve héréditaire : la principale différence est que dans le cadre de la réunion fictive nécessaire au calcul de la réserve héréditaire et de l'imputation des libéralités, les biens

compris dans une donation-partage sont évalués au jour de ladite donation-partage (C. civ. 1078), donc sans tenir compte des plus ou moins-values futures,

- et au rapport à succession des libéralités (le rapport est le mécanisme juridique permettant d'assurer l'égalité entre les héritiers au jour du partage) : Les biens donnés dans le cadre d'une donation-partage ne sont pas soumis au rapport, ce qui signifie que l'on n'en tiendra pas compte au décès pour assurer l'égalité à terme entre les héritiers. Les plus ou moins-values du bien entre la donation et le décès sont donc définitivement imputées au donataire concerné.

Notre conseil

Lorsque la SCI a un but de transmission, il va s'avérer utile de faire réaliser une étude mettant en avant les avantages juridiques de la constitution de la SCI. Cette étude sera à conserver et pourra être présentée en cas de contrôle fiscal pour prouver que le but de la création de la société n'était pas un but principalement fiscal.

1.1.2. La question de la transmission à un enfant unique.

Les gestionnaires de patrimoine ont souvent écarté la solution de la Société Civile Immobilière faite en présence d'un enfant unique eu égard aux risques importants de mise en œuvre de la procédure des abus de droit qu'elle implique.

Or, la jurisprudence tend à infirmer ce point de vue.

La Cour d'appel de Bourges (13 avril 2002 – n° 01 – 974 – M. Tabourdeau) a ainsi justifié l'apport en société d'un immeuble afin d'organiser l'indivision en cas de prédécès de l'enfant, et ce, même si celui-ci n'a pas lui-même d'enfants au moment de l'apport : « c'est donc à juste raison que les époux Tabourdeau-Henery qui, à la date du 24 juillet 1993, ne pouvaient aucunement préjuger de la qualité de leurs relations avec leur future bru et leurs petits-enfants à venir en cas de prédécès de leur fils, ont entendu se prémunir des risques liés à une indivision entre eux-mêmes et les héritiers de Guillaume Tabourdeau si celui-ci venait à disparaître avant eux ou l'un d'eux. »

Cette décision avait été cassée par la cour de cassation le 16 novembre 2004 avec renvoi de l'arrêt des premiers juges d'appel sur un moyen de pur droit tenant à ce que les motifs invoqués étaient impropres à établir que l'apport-donation poursuivait un but autre que celui d'éviter l'impôt. Cet arrêt avait alors été vivement critiqué et a été suivi d'un second arrêt de la Cour de cassation dans lequel la Cour a finalement écarté l'abus de droit dès lors que les juges de renvoi avaient justifié « d'un motif juridique pertinent à l'opération, distinct de son intérêt fiscal ». En l'espèce, « l'opération consistant en l'apport par deux époux de la moitié de la nue-propriété d'un immeuble à une SCI, suivie par acte du même jour, de la donation à leur fils de la quasi-totalité de leurs parts dans la société, ne constitue pas un abus de droit en raison des circonstances suivantes :

- au regard des principes applicables en cas de démembrement de la propriété d'un immeuble, il existait un intérêt pour le père, au lieu de détenir directement cette nue-propriété, d'en faire apport à une SCI dont il était devenu le gérant, dans la mesure où sa double qualité d'usufruitier et de gérant lui donnait des pouvoirs renforcés de vaincre l'éventuel refus de son fils nu-propriétaire d'assumer ses obligations légales ;
- la création de la SCI permettait aux parents donateurs de conserver un véritable pouvoir de décision sur la gestion du bien transmis. » (Éditions Francis Lefebvre)

La constitution de la SCI n'est donc pas seulement une question de « nombre d'enfants » mais elle peut être juridiquement justifiée dès lors que les pouvoirs des parents seraient diminués en cas de démembrement de propriété en direct.

Notre point de vue

Si la création d'une SCI avec un enfant unique n'avait pas pu être remise en cause par l'abus de droit fiscal de l'article L 64 LPF, ne pourrait-il pas l'être avec l'article L 64 A LPF ? Comme dans le cas précédent, nous pensons que la mise en avant de l'intérêt juridique de la SCI pour préserver les pouvoirs des parents est essentielle pour pouvoir répondre à une telle remise en cause. Par ailleurs, il ne faut pas oublier que la vie réelle de la société est quant à elle essentielle pour éviter une remise en cause pour fictivité (sur la base, cette fois de l'article L 64 LPF).
