



Société Civile Immobilière à l'Impôt sur les Sociétés : les raisons du choix ?

Gautier Bruneau

► **To cite this version:**

Gautier Bruneau. Société Civile Immobilière à l'Impôt sur les Sociétés : les raisons du choix ?. Droit. 2015. <dumas-01317136>

HAL Id: dumas-01317136

<https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-01317136>

Submitted on 18 May 2016

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



UNIVERSITÉ DE REIMS CHAMPAGNE-ARDENNE

MEMOIRE

Présenté en vue d'obtenir un Master II Droit des affaires : Droit des PME/PMI

**Société Civile Immobilière à l'Impôts sur les
Sociétés : les raisons du choix ?**

Sous la direction de Maître Christophe PIERRET

Travail réalisé par Gautier BRUNEAU

Promotion 2014-2015

REMERCIEMENTS

Avant tout commencement, je tiens à adresser mes sincères remerciements à ceux qui ont contribué à l'élaboration de mon mémoire. Je tiens tout particulièrement à remercier Maître Christophe PIERRET, pour son aide et le temps qu'il m'a consacré.

SOMMAIRE

REMERCIEMENTS	3
SOMMAIRE	4
INTRODUCTION	5
<u>PARTIE 1 : LES RAISONS DU CHOIX DU PASSAGE A L'IMPOT SUR LES SOCIETES : " LA MINE D'OR "</u>	13
<u>Section 1</u> : L'analyse préalable des variables pour le choix de l'option	13
<u>Section 2</u> : Les intérêts fiscaux de l'option pour l'IS	26
<u>PARTIE 2 : LE COUT DU PASSAGE A L'IMPOT SUR LES SOCIETES : " UNE BOMBE A RETARDEMENT "</u>	37
<u>Section 1</u> : La prise en compte des coûts directs dans le choix de l'option	37
<u>Section 2</u> : L'impact de coûts indirects et récurrents	50
ANNEXE	61
BIBLIOGRAPHIE	62
TABLE DES MATIERES	64
INDEX ALPHABETIQUE	68

INTRODUCTION :

1. Selon Jean Aulnier : « *Trop souvent l'épargnant ne connaît ou ne retient de la loi fiscale que des dispositions particulières, ignorant ainsi ses principes généraux. Néanmoins, il oublie que chaque incitation fiscale a un prix économique et que l'Etat impose toujours des contreparties à un avantage concédé. L'Etat espère reprendre d'une main ce qu'il a semblé donner de l'autre, ce qui peut être d'autant plus dommageable pour l'investisseur.* »¹

2. De ce fait, il semble donc bien plus important d'appréhender la règle fiscale dans ses principes généraux, car les exceptions sont souvent des décisions de circonstances, par nature changeantes, au gré des pressions ou dépendant du contexte politique imposé par le législateur fiscal.

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

4. La S.C.I est une société civile. Elle relève donc de la définition de l'article 1832 du Code civil modifié, à savoir « *la société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent, par un contrat, d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi ou par l'acte de volonté d'une seule personne.* »

La distinction entre sociétés civiles et commerciales n'est plus aussi marquante. En effet, la majorité des règles commerciales sont désormais applicables aux sociétés civiles : immatriculation au Registre du Commerce et des Sociétés (R.C.S) ou encore les procédures collectives. On constate, aussi, que les activités civiles se mettent en place sous forme d'entreprise, à l'image des activités commerciales.

¹ Jean Aulnier, Doyen honoraire de la Faculté des Sciences Economiques et de Gestion de l'Université d'Auvergne, « Gestion fiscale du patrimoine » 19^{ème} Edition , Pierre Fernoux

6. Les règles fondamentales applicables aux sociétés civiles sont présentes dans le titre IX du livre III aux articles 1845 à 1870-1 du Code civil. Le décret 78-704 du 3 juillet 1978 complète le dispositif applicable aux sociétés civiles ayant leur siège social sur le territoire français.

7. Ces textes sont applicables aux sociétés constituées avant 1978, celles-ci ont dû se faire immatriculer au R.C.S avant le 1^{er} novembre 2002; à défaut, elles ont perdu leur personnalité morale. Vis à vis des règles communautaires, à la différence des sociétés commerciales, il n'existe pas de textes européens spécifiques aux sociétés civiles. Aucune mesure d'harmonisation des droits nationaux n'a encore été prise en ce domaine.

8. De plus, le caractère quelque peu opaque des sociétés civiles a été altéré par l'obligation qui pèse désormais sur les associés de celles-ci de se déclarer au R.C.S. Cependant, pour les sociétés déjà immatriculées, la déclaration de l'identité des associés devra être effectuée lors de toute cession de parts.

9. Pour qu'une société acquiert un caractère civil, elle ne doit pas avoir pour objet l'un des actes visés aux articles L 110-1 et L 110-2 du Code de commerce.

La gestion d'immeubles est par essence une activité civile. Par contre, le législateur est intervenu pour qualifier certaines opérations portant sur des immeubles, d'actes de commerce par nature. En effet, dans le secteur immobilier, les activités telles que : l'achat d'immeubles en vue de la revente², les opérations intermédiaires pour l'achat, la souscription ou la vente d'immeubles, d'actions ou de parts de sociétés immobilières³ ou encore les travaux immobiliers accomplis par une entreprise de construction⁴ peuvent constituer des sociétés commerciales.

La location d'immeuble, quant à elle, est une activité civile même s'il s'agit d'une location portant sur un immeuble à usage commercial. L'administration fiscale a considéré que la location en meublé est une activité entrant dans la catégorie des bénéfices industriels et commerciaux. Si on est en présence, dans le cadre d'une location immobilière, d'éléments mobiliers qui ne sont pas considérés comme des immeubles par destination, il pourrait être préférable de scinder les deux opérations. Cela permettrait ainsi, de réserver à la société civile

² C.com, art L 110-1,2°

³ C.com, art L 110-1,3°

⁴ C.com, art L110-1,5°

la location purement immobilière et ainsi d'éviter une requalification des opérations réalisées par la société.

Le cumul S.C.I et location meublée peut déclencher de plein droit l'assujettissement de la société à l'IS. Pour cela, certaines conditions doivent être cumulativement remplies.⁵ « *D'une part, les meubles doivent appartenir à un tiers qui n'a pas la qualité d'associés de la SCI. D'autre part, leur mise à disposition des locataires des logements fait l'objet de conventions distinctes des contrats de bail portant sur les locaux nus. Enfin, il faut que la SCI ne retire aucun profit de la mise à disposition de ces meubles, ces logements étant loués au même prix que les logements vides .* »

10. Une société civile peut cependant réaliser des opérations commerciales sans perdre son caractère civil. En effet, la nature de la société subsiste tant que les opérations commerciales ne sont que l'accessoire de l'activité civile. Les actes commerciaux devront donc être utiles à l'activité civile mais en conservant une importance réduite par rapport à celle-ci. L'administration fiscale a fait preuve d'une certaine tolérance dans le cadre des activités commerciales accessoires. Elle a admis que les sociétés civiles ne seraient pas soumises à l'impôt sur les sociétés de plein droit, tant que le montant H.T de leurs recettes de nature commerciale n'excéderait pas 10% de leurs recettes totales. En cas de franchissement occasionnel de ce seuil, la société pourra également échapper à l'IS au titre de l'année de dépassement si la moyenne des recettes commerciales réalisées au cours de l'année en cause et des 3 années antérieures n'excède pas elle-même 10 % de la moyenne des recettes totales correspondantes.

Cependant, dans l'hypothèse où les actes de commerces conclus par une société civile ne sont plus considérés comme accessoires mais étant l'activité principale, une remise en cause du de la société peut intervenir. En effet, la société perd sa nature civile et sa personnalité morale en cas d'activité principale commerciale. Au regard du droit fiscal, l'accomplissement d'actes commerciaux par une société civile peut entraîner l'assujettissement à l'impôt sur les sociétés et faire naître les conséquences attachées à la cessation d'entreprise.

11. Dans le domaine immobilier, on dénombre l'existence de plusieurs types de sociétés civiles. Il existe les sociétés d'attribution qui ont pour objet principal la construction ou l'acquisition d'immeubles en vue de leur division par fractions destinées aux associés en

⁵ CAA Nantes 14 novembre 2001, n° 98NT01870

propriété ou en jouissance. L'objet de ces sociétés comprend la gestion et l'entretien des immeubles jusqu'à la mise en place d'une organisation différente⁶. Ces sociétés bénéficient de la transparence fiscale. Ainsi l'imposition des revenus est établie directement au nom de l'associé titulaire des parts donnant vocation aux locaux. L'associé est présumé directement propriétaire de ces biens immobiliers. Ensuite, on a les sociétés de construction-vente qui ont pour objet spécifique la construction d'un ou plusieurs immeubles en vue de leur vente en totalité ou par fractions⁷. Enfin, on peut citer les sociétés civiles immobilières d'accession progressive à la propriété (SCIAPP) permettant aux locataires d'HLM d'accéder à la propriété du logement qu'ils occupent⁸

12. Les développements qui suivent seront exclusivement consacrés aux sociétés civiles de gestion d'immeubles connues sous le sigle S.C.I. La société civile immobilière et ses dérivés, telle la société civile immobilière familiale, ne constituent pas une catégorie spécifique de sociétés mais relèvent en tout point du régime général des sociétés civiles. Il existait au 30 septembre 2009, 1 059 827 SCI, ce qui représentait près de 30 % du total des sociétés immatriculées⁹.

13. Le choix pour une structure sociétaire s'effectue en fonction d'une appréciation juridique, sociale ou fiscale propre à la situation de chaque entreprise. Dans une stratégie de gestion d'un patrimoine personnel, la SCI n'a pas pour finalité de réunir des associés qui vont réaliser ensemble un objet social, par la mise en commun d'apports, avec partage des bénéfices ou des économies. Le recours à une SCI s'explique par une volonté d'intégrer des immeubles dans une structure, dotée de la personnalité morale et administrée par un gérant. Comme l'expliquait Maurice Cozian, « *La société civile immobilière de patrimoine n'est pas le support juridique de l'activité d'une entreprise*¹⁰ » mais plutôt un outil de gestion et de transmission de biens immeubles.

14. La société civile immobilière apparaît comme un outil aux intérêts multiples. De part ses caractéristiques juridiques, elle constitue un mode de gestion du patrimoine immobilier qui permet : une détention stable et concertée de biens à plusieurs. On y retrouve toute la

⁶ C.constr et hab, art L 212-1

⁷ C.constr et hab, art L 211-1 à L 211-4

⁸ C.constr et hab, art L 443-6-2 à L 443-6-12

⁹ Cozian M., Viandier A. et Deboissy Fl., Droit des sociétés, Litec, 26^e éd., 2013, p. 3.

¹⁰ Cass. 1^{re} civ., 12 mars 2002, n° 99-15.598, Bull. Joly Sociétés 2002, p. 1033, note B. Saintourens

flexibilité du régime juridique des sociétés civiles. L'ordre public sociétaire est moins contraignant que pour les sociétés commerciales, ce qui permet, grâce à une rédaction adroite des s, de mieux adapter le régime de la société aux objectifs poursuivis par les associés. La gestion d'un immeuble à travers une S.C.I repose sur un principe essentiel : la société a la personnalité morale. C'est elle qui est propriétaire des immeubles composant l'actif social. La direction de la société est assurée par un gérant qui agit sous le contrôle de l'assemblée des associés.

15. La SCI de part son fonctionnement va permettre de gérer des situations patrimoniales et familiales différentes.

Dans le cadre d'un concubinage ou d'un PACS, le recours à une S.C.I peut être un instrument privilégié pour avoir une gestion plus organisée du bien : un des indivisaires sera désigné gérant. On a la possibilité aussi de prévoir dans les s qu'au décès de l'indivisaire, un autre sera de plein droit nommé gérant. Cette désignation s'imposera aux héritiers de l'associé décédé et seule une démission ou une révocation, en fonction des clauses aires, pourra mettre fin à son mandat. La détention par plusieurs personnes d'un bien immobilier à travers une S.C.I permet ainsi d'éviter les inconvénients de l'indivision pour les héritiers dans le cadre d'une succession ou les concubins dans le cas d'un achat immobilier réalisé en commun. L'indivision n'offre pas les conditions d'une gestion à la fois sereine et efficace. Le fonctionnement d'une indivision s'avère pénalisant notamment à cause de la complexité des règles de décision. Ainsi, il faut obtenir l'accord des deux tiers des indivisaires pour que soit adoptée une décision portant sur la gestion d'un bien.

16. Le recours à la SCI est aussi déterminant quand il s'agit, pour l'entrepreneur, de protéger ses biens ou, pour des parents, de transmettre équitablement leurs biens.

Dans le cadre d'une transmission par donation, la détention d'un bien par le biais d'une S.C.I permet d'écartier certains inconvénients du partage. A la différence du partage où les lots peuvent évoluer de manière aléatoire dans le temps, les parts de SCI reçues par donation sont évaluées de façon identique pour chacun des donataires. On évite ainsi, 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. Toutefois, il faut demeurer vigilant, la SCI n'est pas considérée

comme un héritier successible, même si elle est détenue majoritairement par un héritier personne physique ¹¹.

En outre, en insérant leur patrimoine immobilier dans une SCI, les parents peuvent amorcer la transmission à leurs enfants sans en perdre le contrôle, l'usage, ou les revenus. Différentes techniques permettent d'aboutir à cette finalité : 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 démembrement la propriété des parts de SCI en donnant la nue-propriété à leurs enfants et s'en réservent l'usufruit. L'opération permettra ainsi de réduire les droits de succession.

Dans un monde toujours en mouvement, il peut être important de constituer une S.C.I pour déterminer la loi applicable en matière de succession. En effet, pour les biens immeubles, on appliquera celle du lieu de situation de ceux-ci, tandis que, pour les meubles, celle du dernier domicile du défunt. En se portant acquéreur en France d'un immeuble par l'interposition d'une SCI, une personne résidant à l'étranger pourra ainsi éviter qu'à son décès la succession de l'immeuble soit régie par la loi française. Cela permet notamment d'éluder les règles d'ordre public relatives à la réserve.

Les parts de la société civile étant des biens meubles, la loi applicable sera celle du dernier domicile du défunt. Au regard du droit fiscal, la transmission des parts sociales aux héritiers de l'associé sera néanmoins soumise aux droits de mutation à titre gratuit par application de l'article 750 ter 2 du Code général des impôts.¹² Néanmoins, un arrêt de la Chambre des Lords du 11 octobre 2001 (*Regina c/ Allen*) a remis en cause l'intérêt pour des Britanniques de constituer une SCI se portant acquéreurs d'un immeuble en France. Aux termes de celui-ci « *l'avantage constitué par la mise à disposition gratuite d'un logement par une société au profit d'un dirigeant de la société est imposable à l'impôt sur le revenu.*¹³ ». Pour éviter une telle imposition, il conviendrait de nommer un gérant non associé, en évitant que les associés bénéficiaires se comportent en dirigeants de fait. Lorsque les acquéreurs sont des époux, il peut aussi être convenu d'une mise en communauté de l'immeuble avec une clause d'attribution intégrale au profit du conjoint survivant. En effet, les époux peuvent désigner la

¹¹ Civ.1ère, 30 septembre 2009, n° 08-17.411, bull civ I, n° 199; D. 2009. 2490; AJ fam.2009 . 459, obs Bicheron.

¹² Andrier Th., Guide pratique des sociétés civiles immobilières, Litec, 1997, 3^e éd., p. 37

¹³ Tomsett M., de Souza J. et Soreau P.-A., Chausse-trappe fiscale pour les sociétés civiles immobilières détenues par des Anglais, Dr. & patr. 2003, n° 113, p. 32

loi française pour les seuls immeubles qu'ils détiendront en France, tout en conservant à titre principal le bénéfice de leur régime matrimonial anglais.

17. La S.C.I permet aussi de protéger la patrimoine professionnel. Du fait de sa personnalité juridique distincte de celle de chacun des associés; elle a son propre patrimoine qui n'est pas le gage des créanciers des associés . De ce fait, les biens immobiliers acquis ou apportés sont la propriété de la société et non celle des associés. L'associé qui apporte un bien immobilier à une S.C.I existante, ou crée à cet effet, opère une vente et un transfert de propriété du bien de son patrimoine personnel vers un patrimoine social¹⁴. Ce transfert a donc pour conséquence de transformer un patrimoine immobilier en des biens mobiliers (les parts) équivalant à un droit de créance.

Ceci a notamment une incidence sur la composition du patrimoine des époux mariés sous un régime de communauté. En effet, les parts n'entrent en communauté que pour leur valeur. Cependant, l'apport d'un immeuble par un époux marié sous un régime de communauté sera rémunéré par des parts qui auront le caractère de biens propres, même si l'époux apporteur n'a pas effectué de déclaration de remploi.

La S.C.I permet de protéger son patrimoine des difficultés de son entreprise. 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.

Cependant, il faut rester vigilant entre la frontière entre les deux sociétés qui 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. Il faut rester vigilant aussi sur le fait que si une SCI, dans le cadre d'une procédure collective, a reçu l'apport d'un immeuble durant la période suspect, ce dernier pourra être remis en question. La période suspect est la période comprise entre la date effective de la cessation des paiements et celle du jugement d'ouverture. De plus, si la SCI a bénéficié d'un accord amiable homologué

¹⁴ C.civ. art 1843-3

¹⁵, la date de cessation des paiements ne pourrait être reportée avant la décision définitive ayant homologué cet accord, sauf en cas de fraude.¹⁶

18. Enfin, La SCI familiale peut être aussi un outil d'optimisation de l'investissement. Elle aura pour effet d'améliorer la capacité financière de ses associés. En effet, la création d'une SCI permettra à un groupe de personnes de réaliser un investissement immobilier plus important que si chacune d'entre elles l'effectuait seul. Le financement sera alors réalisé par voie d'apport, en compte courant ou encore par un emprunt effectué par la SCI elle-même.

19. Finalement, « *La société civile est un outil juridique privilégié pour gérer et transmettre un patrimoine immobilier. Si son utilisation quotidienne est assez simple, ce type d'appropriation intermédiée soulève cependant de nombreuses interrogations en matière fiscale en raison des options qui sont offertes aux associés. Ainsi, les choix effectués auront inévitablement un fort impact sur les impôts dont ils devront s'acquitter depuis l'entrée jusqu'à la transmission du bien.* »¹⁷

20. Les associés ne sont pas pour autant dépourvus de moyens. En effet, de nombreux choix sont à leur disposition ayant pour conséquence de modifier sensiblement la note fiscale. La possibilité d'assujettir la société à l'impôt sur les sociétés apparaît comme étant sans aucun doute le plus important des choix.

En effet, « *L'instabilité pathologique qui marque notre système fiscal n'est pas de nature à favoriser les stratégies fondées sur le long terme* ». ¹⁸

21. Le gérant, de part, une fiscalité personnelle handicapante peut éprouver le besoin d'avoir recours à ce mécanisme. En apparence, ce choix peut sembler séduisant, ainsi les résultats fonciers créés seront contenus entre les mains de la société et en l'absence de distribution les associés n'auront pas à les déclarer. Par contre, lorsque le bien sera cédé, le coût fiscal peut être alarmant au point de compenser les avantages de l'option à l'IS.

Comment, dans ce cas, peut-on savoir si l'option pour l'impôt sur les sociétés présente un intérêt ?

¹⁵ C.com, art L 611-8, II

¹⁶ C.com, art L 631-8, alinéa 2

¹⁷ Marc Amblard, « Société civile immobilière et choix fiscaux », Revue Fiscale Notariale n° 5, Mai 2013, étude 15

¹⁸. Voir note 17.

L'objet de cette étude est de proposer des éléments de réponse, en soulevant tout d'abord la problématique des variables fiscales à prendre en compte pour le choix de l'option, sans oublier les coûts de l'assujettissement à l'IS qui peuvent être une véritable " bombe à retardement ".

TITRE 1 : LES RAISONS DU CHOIX DU PASSAGE A L'IS : "LA MINE D'OR "

22. En matière de gestion de patrimoine, qu'il s'agisse d'immeubles ou de valeurs mobilières, l'immobilisme ne paie pas. Éluder l'impôt ne doit pas être le but poursuivi lorsque l'on choisit de détenir des biens immobiliers dans une SCI. En revanche, compte tenu de la pression fiscale appliquée aux revenus fonciers, opter pour une structure imposée à l'impôt sur les sociétés peut constituer souvent une saine décision de gestion.

Le choix d'effectuer l'option à l'impôt sur les sociétés doit être mûrement réfléchi. En effet, cela nécessite une analyse préalable précise afin de déterminer si l'option se révèle être optimale pour les associés. Dans la majorité des cas, ce choix sera dicté par une volonté purement fiscale.

Section 1 : L'analyse préalable des variables pour le choix de l'option

23. L'analyse préalable à l'exercice de l'option pour l'impôt sur les sociétés impose de déterminer la situation de la S.C.I. Il convient d'avoir à l'esprit que le changement de régime fiscal pourra permettre, si les conditions sont réunies, la mise en place de montage garantissant ainsi une transmission efficace du patrimoine professionnel. Enfin, il faut tenir compte aussi de certains aléas qui auront une influence dans le choix à opérer.

§1. L'importance de la situation de la SCI avant l'option à l'IS

24. Dans ces conditions, deux paramètres paraissent susceptibles d'orienter la réflexion pour l'intérêt du choix d'une détention indirecte de l'immobilier à travers une société soumise

à l'IS. Tout dépend, d'une part, de la nature du résultat de la société, d'autre part de l'importance de certains facteurs.

A. La nature du résultat de la société

25. La situation est fondamentalement différente selon que le résultat de la société est bénéficiaire ou déficitaire.

1. En présence d'un résultat bénéficiaire.

26. Dans ce cas de figure, on se retrouve dans la meilleure situation, à la condition que l'épargnant relève d'un taux marginal d'imposition favorable et sans la distribution des bénéfices. En effet, on profite alors pleinement des effets de l'imposition de l'IS. L'immeuble pourra être amorti et une déduction des frais d'acquisition sera possible. Néanmoins, il faudra rester dans une stratégie de capitalisation.

Dans le cas contraire, si les résultats sont distribués, ils deviennent des revenus de capitaux mobiliers imposables entre les mains de l'épargnant. Depuis l'intervention des dispositions de l'article 93 de la loi de finance pour 2004¹⁹, les revenus sont imposables après application d'un abattement de 40%. Pour autant, il ne faut pas oublier la rigueur de certaines règles propres à l'impôt sur les sociétés.

27. Ainsi, au titre des produits, l'option pour l'IS oblige à retenir les loyers acquis, même s'ils ne sont pas payés effectivement par les locataires. C'est une première différence avec la situation en matière de revenus fonciers. Dans cette dernière catégorie, on ne retient en effet que les loyers décaissés au cours de l'année d'imposition. En d'autres termes, cela signifie que l'on peut parfaitement acquitter l'IS alors que la société n'a réalisé aucun bénéfice

28. De plus, toute cession d'un immeuble entraîne l'application du régime des plus-values professionnelles éventuellement réalisées à cette occasion. A cette idée répond alors le poids de l'impôts, cela d'autant plus que l'intégralité de la plus-value doit être soumise au régime des plus-values à court terme, donc réintégrée au résultat imposable.

¹⁹ loi 2003-1311 du 30 décembre 2003

29. Enfin, puisque la société est soumise à l'IS, en l'absence de toute notion de plus-value à court terme aucun fractionnement sur trois exercices ne peut être envisagé. L'intégralité de l'impôt sur les bénéfices incluant la plus value est immédiatement exigible.

Cela constitue une raison supplémentaire pour abandonner l'idée d'une cession des immeubles. On en déduit que cette stratégie en faveur de la détention de l'immobilier par une société à l'IS s'adresse avant tout à une société qui, sauf cas exceptionnel, ne sera jamais contrainte de céder l'immeuble.

30. Une cession éventuelle ne portera que sur les parts et dépendra des associés. Dans cette perspective, la situation apparaît plus favorable. La cession ne supporte qu'un droit de mutation de 5 % et la taxe de publicité foncière n'est pas due.

Il faut rester vigilant tout de même car cet avantage est totalement indépendant d'une taxation de la plus value éventuellement susceptible d'être réalisée à l'occasion de la cession des droits sociaux. En effet, la plus-value relève depuis le 1^{er} janvier 2005, du régime des plus-values de cession de droits sociaux de l'article 150-0 A du C.G.I. Néanmoins, depuis le 1^{er} janvier 2013, elle est soumise au barème progressif de l'impôt sur le revenu après application de l'abattement pour durée de détention. Même si la société est à prépondérance immobilière, elle ne peut bénéficier du régime des plus-values immobilières des particuliers car elle est soumise à l'impôt sur les sociétés.

2 Le constat d'un résultat déficitaire

31. Dans ce cas de figure, il n'est pas certain que l'option pour l'impôt sur les sociétés soit nécessairement intéressante. Cela s'explique particulièrement lors de la création d'une société en vue de l'acquisition de biens immobiliers et lorsque celle-ci fait appel à l'emprunt pour réaliser l'opération.

Illustration pratique en cas de déficit :

32. Pour ce cas, on prendra en compte une S.C.I créée en vue de l'acquisition d'un immeuble à usage d'habitation achevé depuis plus de cinq ans, d'une valeur de 2 000 000 €. Cette somme comprend 600 000 € pour le terrain, 100 000 € pour les agencements

amortissables au taux de 10 % et 130 000 € pour la structure amortissable sur la durée réelle d'utilisation, soit dans le cas présent 50 ans.

Pour réaliser cette opération, la SCI contracte un emprunt sur 10 ans au taux de 8 % portant sur 1 800 000 €. le rendement brut de cet immeuble donné en location est de 6 %. Lors de l'acquisition elle acquitte un droit de mutation de 7 % tout frais compris.

➤ La société opte pour l'IS :

le résultat de la première année s'établit comme suit :

→ Loyers..... 110 000 €

→ Charges :

- Intérêts d'emprunts..... 144 000 €
- Droit de mutation..... 140 000 €
- Amortissement (1 300 000 x 2%) + (100 000 x 10%)..... 36 000 €
- Taxe foncière 6 000 €

TOTAL : 320 000 €

RESULTAT DE L'EXERCICE : déficit 210 000 €

33. Le sort de ce déficit sera le report sur les exercices suivants sans limitation dans le temps. Il faudra, alors, attendre l'expiration de la période d'emprunt pour imputer les déficits, la société produira alors des résultats positifs.

34. Par contre si la SCI n'opte pas pour l'IS, l'associé peut déduire la part du déficit foncier qui lui revient de ses autres revenus fonciers et ce même si celui-ci ne peut contenir les frais d'acquisition. S'il est calculé dans des conditions moins favorables, notamment au plan de l'amortissement de l'immeuble, cet amortissement ne sera pris en compte dans les revenus fonciers. Si les autres revenus fonciers ne sont pas suffisants, il pourra imputer ce déficit sur son revenu global dans la limite de 10 700 €.

B. Le cas de situations particulières

1. l'option à l'IS pour une SCI déjà existante.

35. On vise ici l'hypothèse dans laquelle la société a déjà été créée par le particulier en tant que mode de détention indirect de ses investissements immobiliers.

La solution peut être intéressante notamment lorsque la société est bénéficiaire. Néanmoins, les dispositions des articles 37 A et B de loi de finances rectificatives pour 1993²⁰ doivent inciter à la prudence.

36. En premier lieu, l'option entraîne en principe l'imposition des plus-values latentes acquises par les immeubles entre la date de leur acquisition et celle de l'option. Comme la société était antérieurement semi-transparente, cela signifie que la plus value éventuelle sera taxée dans le cadre du régime des plus values immobilières des particuliers. Un seul avantage est à mettre au crédit de cette situation la base de calcul de l'amortissement sera constituée par la nouvelle valeur attribuée aux immeubles. Toutefois, la taxation de la plus value n'est pas automatique.

37. En second lieu, la détention de l'immeuble par la SCI depuis plus de 30 ans avant la date de l'option provoque l'exonération de la plus value latente. Dans ce cas de figure on se retrouve dans la situation optimale : la plus value est exonérée et l'immeuble est inscrit au bilan pour sa valeur vénale au jour de l'option. Il peut donc être ensuite amorti dans les meilleures conditions possibles.

²⁰ Loi 93-1453 du 30 septembre 1993 : droit fiscal 1994, n° 1-2 comm. 2 Dispositions codifiées sous l'article 202-ter-II du CGI.

De plus, si aucune exonération n'est possible, tout n'est pas nécessairement perdu. Le texte précité prévoit la possibilité de demander le report d'imposition de la plus value.

2. la création d'une SCI soit en vue de l'acquisition d'immeubles futurs ou ceux déjà acquis par le propriétaire.

38. Dans le cas où la SCI est créée en vue d'acquérir un immeuble, il n'y a pas de coût fiscal spécifique du fait de l'option pour l'impôt sur les sociétés. Le coût de la création se limite à celui de la constitution de la société elle-même. Néanmoins, ce choix n'est pas nécessairement intéressant, particulièrement en cas de recours important à l'emprunt. La difficulté concerne alors la déduction des déficits résultant des intérêts d'emprunt et des droits de mutation à titre onéreux acquittés lors de l'acquisition des immeubles

39. Par contre, dans l'hypothèse où la SCI est créée pour recueillir des immeubles déjà détenus en direct par le propriétaire, on est en présence d'un apport en société. Les droits d'apport engendrent une taxation éventuelle des plus values acquises entre la date de l'acquisition initiale et celle de l'apport.

A cette taxation, peut s'ajouter celle concernant la prise en charge par la société du passif grevant l'immeuble apporté comme par exemple un emprunt non encore totalement remboursé.

Enfin, cette taxation est indépendante de celle relative à la ou aux plus values réalisées par l'apporteur entre la date d'acquisition des immeubles et celle de l'apport. Dans la mesure où il s'agit d'immeubles à usage d'habitation non inscrits à l'actif d'une entreprise, la plus value relève du régime des plus-values immobilières des particuliers des articles 150 U et suivants du CGI. Depuis le 1^{er} septembre 2013, seule échappe donc à l'imposition la plus value d'apport sur un immeuble détenu depuis plus de 22 ans à la date de l'apport après la date d'acquisition du bien.

§2. Les éléments factuels déterminants dans le choix

A le caractère irrévocable du passage à l'IS

40. La SCI peut opter pour l'assujettissement à l'IS ²¹ dès l'origine dans les s, elle sera alors immédiatement soumise à l'IS.

Sinon, L'option doit être notifiée avant la fin du troisième mois de l'exercice au titre duquel l'entreprise souhaite être soumise pour la première fois à l'impôt sur les sociétés.

41. Au sens de la doctrine administrative, la SCI déjà existante doit observer un certain nombre de formalités ²².

Elle doit d'abord, notifier cette option au service des impôts du lieu de son principal établissement. L'article 22 de l'annexe III au CGI prescrit que cette notification doit comprendre : la désignation de la société et son adresse ainsi que les noms, prénoms, adresse de chacun des associés participants et la répartition du capital social entre eux.

42. Elle doit bien entendu être signée dans les conditions prévues par les s. En l'absence de toute clause, tous les associés doivent y apposer leur signature. L'administration devra adresser récépissé de cette déclaration d'option à la société. Néanmoins, le juge retient une analyse assez différente. Ainsi, le Conseil d'Etat estime « *qu'une option formulée sur la déclaration déposée au Centre des formalités des entreprises suffit à justifier le bénéfice de l'option*²³ ». En effet, sur le fondement de la loi du 11 février 1994 ²⁴, il estime que l'obligation déclarative à la charge des entreprises qui se créent ou changent de ou d'activité est suffisamment assurée par le dépôt d'un seul dossier auprès de l'une des administrations compétentes. Dans ce document, l'option doit cependant être dépourvue de toute ambiguïté.

²¹ C.G.I art. 206-3-b et 239-1

²² BOFIP-IS-CHAMP-40 §§ 110

²³ CE, 23 décembre 2011, n° 323189

²⁴ Loi 94-126, art 2

43. Autrement dit, la société dispose du choix des moyens. Mais si elle opte pour la solution d'une notification au service des impôts, elle doit surveiller la réception de ce récépissé. Sa détention est indispensable pour prouver ensuite la réalité de l'option.

Par ailleurs, ce nouvel assujettissement entraîne des obligations, tant pour la SCI antérieurement soumise au régime de la semi transparence que pour la « nouvelle » société. Ainsi, dans le délai de 60 jours suivant l'option :

La SCI préexistante doit déposer une déclaration de ses résultats enregistrés jusqu'à la date de l'option (déclaration modèle 2072) et les associés personnes physiques doivent eux, porter la quote-part de ce résultat leur revenant dans leur déclaration annuelle de revenus dans la partie réservée aux revenus fonciers.

La société nouvellement soumise à l'IS doit produire le bilan d'ouverture matérialisant le choix effectué en matière de taxation des plus-values latentes.

44. Pour éviter des complications, il est conseillé de faire coïncider la date de l'option avec celle de l'ouverture d'un nouvel exercice. De la sorte, l'ancienne société n'a pas de formalités déclaratives particulières à accomplir autres que celles habituellement pratiquées.

45. Enfin, il faut souligner que l'option pour l'IS est irrévocable. En effet, la seule possibilité pour les associés de se placer à nouveau sous le régime des sociétés de personnes serait la dissolution de la SCI et constitution d'une nouvelle société avec les conséquences fiscales lourdes qui en découleront.

B. L'importance du patrimoine détenu

46. Le lien entre détention d'un patrimoine substantiel et option pour l'IS ne doit pas être réduit qu'au plan de l'imputation des déficits d'exploitation. Cette option présente aussi un intérêt important en matière d'impôt de solidarité sur la fortune.

47. En effet, l'épargnant détenteur d'un gros patrimoine immobilier est confronté à la situation suivante :

Soit il encaisse souvent des revenus fonciers très importants alors qu'il relève déjà généralement d'une tranche d'imposition très élevée. La plupart du temps, si l'on prend en compte le prélèvement social, c'est-à-dire la C.S.G²⁵ et C.R.D.S²⁶, il est taxé à un taux plus élevé que le taux marginal de l'impôt, et les revenus fonciers ne sont pas étrangers à cette situation. De plus, non seulement la valeur du patrimoine immobilier entraîne la taxation à l'impôt de solidarité sur la fortune, mais celle-ci n'est généralement pas symbolique.

Soit il dispose de revenus suffisants autres que les revenus fonciers dont finalement il n'a pas besoin au quotidien.

C.L'abus de droit un danger omniprésent.

48. Le contribuable français est de plus en plus sensible aux notions de gestion et d'optimisation fiscales. M^r Cozian disait à ce sujet que « *les contribuables qui pratiquent la gestion fiscale ne sont ni des fatalistes, ni des tricheurs, mais de bons gestionnaires* ». L'habileté fiscale fait partie d'une saine gestion de patrimoine et « *le bon père de famille, si cher au code civil ne saurait l'ignorer.* »²⁷

1. La notion d'abus de droit

49. La notion d'abus de droit a été revisitée par la loi de finance rectificative pour 2008²⁸ pour étendre la procédure de contrôle aux hypothèses de fraude à la loi. Cette législation vient à la suite de la décision *Janfin*²⁹ par laquelle le Conseil d'Etat a reconnu la possibilité de mettre en œuvre le concept général de fraude à la loi lorsque le contribuable crée un schéma visant exclusivement à éluder l'impôt mais qu'il agit dans un domaine situé hors du champ d'application de l'article L 64 du LPF.

²⁵ Annexe 1

²⁶ Annexe 1

²⁷ « La théorie de l'abus de droit, les grands principes de la fiscalité d'entreprise » Litec, 4^e éd, p 22

²⁸ loi 2008--1443 du 30 décembre 2008

²⁹ CE, sect « Janfin » 27 septembre 2006, req n° 260050 : droit fiscal 2006, n°47, comm.744 Concl. L. Olléon, p 2039

50. La procédure de l'abus de droit concerne depuis le 1^{er} janvier 2009 tous les impôts quelle que soit leur nature (ceux relevant de l'abus de droit avant 2009 et ceux relevant des hypothèses de fraude à la loi définie par la jurisprudence). La situation constitutive de l'abus de droit peut porter indifféremment sur l'établissement des bases imposables, sur la liquidation de l'impôt ou sur son paiement. Sont visées les situations juridiques fictives de même que les opérations effectuées dans un but exclusivement fiscal par le contribuable et désignées comme porteuses de fraude à la loi par la jurisprudence.

51. L'abus de droit, recouvre deux comportements bien distincts en droit civil : la simulation et la fraude à la loi.

52. Dans le premier cas, on parle souvent d'abus de droit par simulation et celui-ci peut toujours être mis en œuvre au regard de la définition actuelle de l'abus de droit. Dans cette situation, l'abus de droit est un mensonge destiné à tromper le fisc³⁰. En d'autres termes, celle-ci consiste généralement en une dissimulation d'une situation juridique par un acte (acte fictif ou acte masquant la véritable nature de l'opération). La fictivité ou non d'un acte résulte de l'examen des faits. Elle est totalement indépendante de la forme revêtue par l'acte.

Pour la jurisprudence, la démonstration de la fictivité d'une société suppose la réunion, par l'administration, d'un certain nombre d'indices convergents de nature à démontrer l'absence de fonctionnement effectif de la société. A cet égard, le non respect des s constitue indiscutablement l'un de ces indices essentiels. la plupart du temps, il conduit le juge à considérer qu'il y a confusion entre les activités professionnelles du dirigeant et celles de la société.³¹

53. En cas de fraude à la loi, il n'y a ni simulation, ni mensonge. Les actes passés sont réels ; en revanche, le montage juridique, artificiel , est privé de toute substance. Selon la nouvelle définition posée par l'article L 64 du Livre des procédures fiscales, il n'y a abus de droit par fraude à la loi lorsque deux conditions sont remplies :

D'une part, le contribuable a recherché le bénéfice d'une application littérale des textes ou de décisions à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs ; textes ou de décisions à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs.

³⁰ Fl. Deboissy, *la simulation en droit fiscal*, LGDJ, t, 276, 1997, pref. M. Cozian

³¹ CE, req n°19169 : Droit fiscal 1981, n° 29, comm1490, concl. Verny

D'autre part, l'acte n'a pu être inspiré par aucun motif que celui d'éluider ou d'atténuer les charges fiscales que l'intéressé, si ces actes n'avaient pas été passés, aurait normalement supportées, eu égard à sa situation ou à ses activités réelles.

54. En effet, est constitutif d'une fraude à la loi l'acte qui n'est inspiré que par la volonté de contourner une règle fiscale contraignante : l'acte ne répond à aucune justification économique, familiale, financière, patrimoniale. Il est privé de toute substance et dépasse pour cette raison les limites tolérées par l'administration fiscale.

L'autre condition, qui tient à la recherche de l'intention des auteurs du texte, suppose d'analyser quel a été l'objectif poursuivi par les auteurs du texte. Cette intention peut être recherchée dans les travaux préparatoires. Néanmoins, ils ne sont pas toujours d'une grande utilité. La fraude à la loi n'est donc caractérisée que dans des circonstances exceptionnelles qui démontrent que le contribuable a détourné la finalité de la règle fiscale, cherchant à en bénéficier alors que l'opération n'a aucune substance. Le plus souvent, les contribuables peuvent invoquer d'autres motivations que la recherche d'économies fiscales.

2. Les montages à haut risque fiscal en matière de SCI.

55. Dans le domaine de la gestion de patrimoine immobilier, plusieurs exemples permettent d'illustrer les développements précédents. Il s'agit de la création d'une SCI pour détenir l'habitation principale, des baux fictifs et des donations ou ventes déguisées.

a. La détention de l'habitation principale par une SCI

56. Lorsque le propriétaire détient sa résidence principale en directe, il dispose d'avantages fiscaux réduits, comme l'exonération de l'article 15-II du C.G.I empêchant la déduction, pour leur montant réel et pour leur totalité, à la fois des intérêts de l'emprunt contracté pour l'acquisition, des dépenses d'entretien, de réparation et d'amélioration.

Pour contourner cette idée, l'intéressé peut créer une SCI qui procèdera à l'acquisition de la résidence principale. Un contrat de bail sera conclu entre cette société et lui-même. Dans sa déclaration de revenus fonciers, la société imputera sur les loyers la totalité des intérêts d'emprunts pendant toute la durée du prêt.

Par ce montage, l'ensemble des dépenses de travaux d'entretien de réparation et d'amélioration susceptibles d'affecter la résidence pourra être déduit des loyers encaissés.

Pour le cas où ces différentes imputations entraîneraient un déficit foncier, celui-ci pourrait remonter jusqu'à l'associé du fait de la semi- transparence de la société. Du même coup, il viendrait en diminution d'éventuels autres revenus fonciers dont l'associé disposerait par ailleurs. En l'absence de revenus fonciers ou si ceux-ci étaient insuffisants pour permettre l'absorption du déficit, la part de celui-ci correspondant charges autres que les intérêts d'emprunt deviendrait reportable sur le revenu global de l'associé. Le gain d'impôt peut évidemment se révéler important.

Ce type de montage a déjà été soumis à plusieurs reprises au juge de l'impôt. Invariablement, celui-ci considère qu'un tel montage est constitutif d'un abus de droit car il n'a pour seul but que d'éluider l'impôt.³²

b. Les baux fictifs

57. Ce cas se situe dans le prolongement du précédent. L'abus de droit intéresse le plus souvent ici la gestion de la résidence secondaire. En effet, les dispositions de l'article 15-II du C.G.I empêchent le propriétaire de déduire les dépenses relatives à une telle résidence, que ce soit sur ses autres revenus catégoriels ou sur son revenu global. L'exonération des revenus n'étant pas imposable, les charges ne sont pas déductibles.

Or de nombreux propriétaires ont imaginé conclure un contrat de bail avec un membre de la famille. En soit, ce n'est pas répréhensible au regard du droit fiscal. Cependant, il doit s'agir d'un véritable bail. Ainsi, les loyers prévus au contrat doivent-ils être « normaux », compte

³² CE, 7^e et 9^e sous sect, 6 décembre 1978, req. n° 6803 : Droit fiscal 1979

tenu de la valeur locative des locaux. S'ils sont purement symboliques, l'abus de droit est présent puisque le contrat de bail est considéré comme fictif³³.

Le juge a traité aussi la situation d'un bail conclu avec un parent moyennant le versement d'un loyer modique, alors que le locataire, lui-même âgé et domicilié dans un lieu éloigné du logement loué, ne possédait pas de véhicule pour s'y rendre.³⁴

c. Les donations déguisées

58. Compte tenu de la différence, pouvant exister entre les droits d'enregistrement applicables aux ventes et aux donations, la tentation peut être grande de conférer à une donation l'apparence d'une vente. Ce fut le cas, dans un arrêt jugé le 18 octobre 1988³⁵. En effet, un acte de vente prévoyait l'inscription du privilège du vendeur, le paiement d'une rente viagère et des obligations d'hébergement et de nourriture à la charge du cessionnaire.³⁶ Ces clauses avaient été respectées. Néanmoins, les prêteurs acquéreurs n'avaient pu démontrer le versement de la partie du prix stipulée payable comptant.

L'abus de droit fut également confirmé dans une affaire où l'acquéreur, également légataire universel du vendeur, n'apportait pas la preuve du paiement effectif du prix convenu. Circonstance aggravante, le vendeur était âgé et malade au moment de la vente dénoncée.³⁷

Ces affaires permettent toutefois de faire le lien avec une notion voisine tout aussi importante que l'abus de droit et dont on peut craindre qu'elle ne conduise à l'avenir à quelques désagréments : la donation indirecte.³⁸ En effet, si le montant de la vente est purement symbolique, on relève sûrement de l'abus de droit. En revanche, la conclusion est différente si le prix payé est simplement un prix de faveur tout en ayant, malgré tout, une certaine

³³ CE, 11 octobre 1989, req n° 3744 : Droit fiscal 1979, n°1, comm 32 et n°20, comm 1023, concl. Martin Laprade.

³⁴ CE, 7^e et 8^e sous sect, 8 juillet 1988, req n° 76910 : Droit fiscal 1989, n° 9, comm 413.

³⁵ Epoux Huet, JCP 1990, Prat 1435

³⁶ Sur cette forme de vente, voir J.Bernard, « La vente d'immeuble assortie d'un bail à nourriture », Conseil des Notaires, n° 192 20 novembre 1995, pp 9

³⁷ Cass.com 20 février 1990, n° 267-D : RJF

³⁸ Sur ce sujet, voir P.Fernou « Une bombe à retardement : la taxation des donations indirectes » BF F. Lefebvre 4/99, pp 190

consistance. On serait là dans une vente à vil prix, l'excédent non payé représentant alors une donation indirecte.³⁹

59. Notre fiscalité est exposée aujourd'hui à une certaine emprise du libéralisme. En effet, « chacun choisit au fond à quel type de fiscalité il sera croqué »⁴⁰. Cela signifie, qu'en fonction de certains facteurs, il sera peut être plus intelligible d'abandonner le régime des sociétés de personnes non professionnelles pour opter pour le régime de l'impôt sur les sociétés. La société passera alors du régime de la fiscalité des ménages à celui de la fiscalité des entreprises. Cette initiative dépend à la fois de facteurs économiques, sociaux mais c'est surtout les enjeux fiscaux qui pèseront dans la balance.

Section 2 : Les intérêts fiscaux de l'option pour l'IS

60. En principe et, par défaut, une société civile immobilière est transparente. Toutefois, les associés peuvent, dans les s ou au cours de la vie de la société, décider de son assujettissement à l'impôt sur les sociétés. Le choix n'est pas facile à opérer mais de nombreux avantages fiscaux conduisent en pratique à prendre ce risque. Ainsi, on constatera que l'option pour l'IS conduit inexorablement à une base imposable plus faible. Puis, à un possible report d'imposition des plus values. Le changement d'imposition des sommes distribuées s'en trouvera aussi modifié. Enfin, il sera peut être possible d'échapper à l'I.S.F avec la technique du plafonnement.

§1. Une base imposable plus faible

61. En principe, pour l'imposition des revenus qu'elle recueille, une SCI relève de droit du régime de l'article 8 du CGI. Les résultats dégagés sont soumis au régime de la semi-transparence. Chaque associé est par conséquent imposé sur la quote-part du résultat qui lui

³⁹ Cass.com 26 août 1868, instr. 2375

⁴⁰ Maurice Cozian «Le passage à l'impôt sur les sociétés des sociétés de personnes non professionnelles » la Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 17, 29 Avril 1994, 2968

revient, en fonction de sa participation dans le capital de la société. L'article 206-3 du CGI permet à une SCI d'opter pour l'IS. En pratique, ce choix paraît opportun.

En effet, l'épargnant taxé dans les plus hautes tranches du barème de l'impôt y trouvera son compte. Les revenus tirés de l'immeuble seraient soumis à l'impôt à un taux plus favorable. Le taux de l'IS est actuellement de 33 1/3 %.

62. De plus, il est possible d'effectuer une stratégie de capitalisation notamment grâce à l'IS au taux réduit. L'article 219 I-b du CGI permet, ainsi, à certaines sociétés de bénéficier du taux de l'IS à 15%. Cette mesure paraît particulièrement intéressante dans le domaine de la gestion patrimoniale. En effet, la mesure concerne les sociétés qui réalisent un chiffre d'affaires inférieur à 7 630 000 € et dont le capital est entièrement libéré, tout en étant détenu pour plus de 75% par une ou plusieurs personnes physiques ou par des sociétés dont le capital est lui-même détenu pour plus de 75 % par des personnes physiques et qui réalisent un chiffre d'affaires inférieur à 7 630 000 €.

63. Il ne fait aucun doute que l'investisseur qui veut diminuer ses revenus imposables et agir sur le plafonnement de l'ISF peut y trouver largement son intérêt. Il s'inscrit en effet alors dans une stratégie de capitalisation.

Or, précisément, la réduction à 15% du taux de l'IS vise la fraction des bénéfices incorporée au capital ou à un compte de réserve spéciale qui ne peut, certes, excéder 38 120 €, néanmoins le gain de l'impôt n'est pas négligeable. Il faut être attentif tout de même, ce régime optionnel devra être appliqué obligatoirement à une série de trois exercices sans que ceux-ci se suivent nécessairement.

Illustration pratique de l'intérêt de la structure à l'IS pour capitaliser:

64. La société civile assujettie à l'IS est un formidable outil pour capitaliser. Pour s'en convaincre, on peut prendre l'exemple suivant :

65. Mr X est imposé dans la tranche fiscale marginale. Il possède un immeuble d'une valeur de 1 000 000 €, loué net de charges 60 000 €. Il souhaite acheter d'autres biens immobiliers à caractère professionnel. Pour cela, il peut emprunter au taux de 4,5 % sur 12 ans

➤ **1er cas : étude structure IR :**

Loyer	70 000 €
Charges	10 000 €
Imposable	60 000 €
Impôt (48,68 %)	29 208 €

66. Il lui restera pour rembourser son futur emprunt, 30 792 € nets, ce qui lui permettra, aux conditions fixées, d'obtenir un prêt de 360 652 €.

➤ **2ème cas : étude structure à l'IS**

Résultat avant amortissement :	60 000 €
Amortissement :	18 000 €
Impôt société :	9 598 €
Résultat :	32 402 €

67. La structure dispose, pour rembourser son futur emprunt, de 50 402 €, ce qui permettra à la société civile d'obtenir un prêt de 590 335 €.

68. L'imposition à l'IS permettra aussi de déduire des frais qui ne le seraient pas dans le cadre des revenus fonciers, domaine traditionnel de l'imposition des revenus de l'immeuble

loué nu. C'est le cas notamment des droits d'enregistrement et autres frais de notaire acquittés lors de l'acquisition qui pourront être étalés sur la durée d'amortissement de la construction.

69. La rémunération des dirigeants sera aussi déductible. Si le gérant est salarié, il aura la possibilité de déduire son salaire. A noter que la rémunération du gérant est imposée dans le cadre des BNC (bénéfices non commerciaux) s'il est associé de la SCI. S'il n'est pas associé, cette rémunération est considérée comme un salaire.

On aura aussi la possibilité d'amortir les frais de construction, reconstruction et agrandissement, frais exclus de toute déduction dans le cadre des revenus fonciers.

70. Enfin, l'option permettra de bénéficier d'un système d'amortissement de l'immeuble beaucoup plus favorable, même avec les dispositions comptables nouvelles issues des normes IFRS. Si une structure immobilière n'est pas généralement amortissable comptablement faute de se déprécier, la doctrine administrative exprimée dans l'instruction du 30 décembre 2005 ⁴¹ permet en effet de déduire fiscalement un amortissement de cette structure, lui-même calculé en fonction de la durée réelle d'utilisation de celle-ci. On est en effet ici en présence d'un immeuble de placement au sens de cette doctrine parce qu'il est donné en location. Si la location relevait des revenus fonciers, aucun amortissement ne pourrait être constaté, depuis la disparition de la déduction forfaitaire.

En d'autres termes, l'option permettrait au particulier qui ne dispose pas d'une entreprise individuelle de bénéficier néanmoins des dispositions fiscales caractéristiques de l'inscription au bilan. L'amortissement est égal à 4% du cout d'acquisition de l'immeuble, si ce dernier a une durée de vie estimée à vingt-cinq ans. Le terrain ne sera pas amortissable. En général il est estimé à 20% du cout d'acquisition.

§2. Le possible différé d'imposition

71. L'article 150-0 b du CGI prévoit qu'un apport de titres à une société assujettie à l'IS, lorsque la soulte reçue par l'apporteur ne représente pas plus de 10 % de la valeur des titres reçus n'est pas imposable immédiatement. Ce différé d'imposition s'applique également aux

⁴¹ BOI 4 A-13-05

sociétés civiles, y compris les sociétés à prépondérance immobilière, si elles sont assujetties à l'IS. Deux mécanismes de différés d'imposition existent : le report et le sursis d'imposition.

72. Dans le cadre d'un report d'imposition, la plus-value est calculée et déclarée lors de l'échange des titres mais son imposition effective est différée au moment où s'opérera la cession des titres reçus lors de l'échange. La cession ultérieure des titres emporte donc :

- D'une part, l'expiration du report d'imposition de sorte que l'impôt relatif à la plus-value en report est immédiatement mis en recouvrement.

- D'autre part, la constatation d'une nouvelle imposition établie sur la différence entre le prix de cession et le prix ou la valeur des titres reçus lors de l'échange.

73. Les plus-values réalisées jusqu'au 31 décembre 1999 lors de fusions, de scissions ou d'apports en sociétés pouvaient, sous certaines conditions, bénéficier d'un report d'imposition. Il s'agissait, d'une part du report d'imposition applicable dans le cadre du régime des plus-values immobilières⁴², d'autre part, du report d'imposition applicable dans le cadre du régime des plus-values sur valeurs mobilières et droits sociaux.⁴³

74. Dans le cadre d'un sursis d'imposition, l'opération est considérée comme présentant un caractère intercalaire. Elle est donc imposable lors de la cession ultérieure des titres reçus en échange. La plus-value, qui n'est pas constatée au titre de l'année de l'échange, n'a donc pas à être déclarée par le contribuable. La cession ultérieure des titres emporte imposition de la plus-value établie sur la différence entre le prix de cession et le prix ou la valeur d'acquisition des titres remis à l'échange. Ces dispositions s'appliquent, dans la plupart des cas, aussi bien aux titres de sociétés à prépondérance immobilière (CGI. art. 150 UB, II) qu'aux titres de sociétés qui ne présentent pas ce caractère (CGI. art. 150-0 B) .

75. En l'absence de création d'une personne morale nouvelle, les plus values latentes incluses dans l'actif social ne font pas l'objet d'une imposition immédiate lorsque l'ensemble des éléments du patrimoine ou de l'actif est inscrit au bilan d'ouverture de la première période d'imposition ou du premier exercice d'assujettissement à l'IS.

⁴² CGI, art. 150 A bis dans sa rédaction en vigueur avant la promulgation de la loi de finances pour 2004

⁴³ CGI. art. 92 B, II , CGI, art. 160, I ter dans leur rédaction en vigueur avant le 1er janvier 2000

Ce bilan d'ouverture doit faire apparaître distinctement, d'une part, la valeur d'origine des actifs et, d'autre part, les amortissements et provisions y afférents qui auraient été admis en déduction si la société ou l'organisme avait été soumis à l'IS depuis sa création⁴⁴.

76. A noter, qu'en cas de cession ultérieure de l'immeuble par la SCI devenue assujettie à l'IS, la plus-value sera calculée par différence entre le prix de cession et la valeur nette comptable de l'immeuble, laquelle est calculée en tenant compte des amortissements déduits pour l'assiette de l'IS, mais également des amortissements repris au bilan d'ouverture établi lors du changement de régime fiscal. Ces amortissements n'ont, le cas échéant, fait l'objet d'aucune déduction (tel est le cas pour les parts de SCI détenue par des personnes physiques avant le changement de régime fiscal).

§3. SCI à l'IS et la technique du plafonnement de l'ISF

77. L'une des caractéristiques de l'ISF est qu'il ne frappe que les personnes physiques. Les personnes morales en sont exemptées. Ceci ne signifie nullement que la fortune qui leur appartient soit exonérée puisqu'elle est imposée au nom des associés à raison de la valeur réelle des titres sociaux qu'ils possèdent, sauf bénéfice d'un régime d'exonération.

78. Selon l'article 885 E du CGI, l'assiette de l'ISF est constituée par la valeur nette, au 1^{er} janvier de l'année, de l'ensemble des biens, droits et valeurs imposables du foyer fiscal. Tous les biens appartenant au contribuable sont donc a priori soumis à l'impôt sans distinguer entre les immeubles et les meubles, les biens corporels et les valeurs incorporelles⁴⁵, sans oublier évidemment les capitaux mobiliers. L'impôt frappe la fortune globale et non certains éléments de fortune. Il existe toutefois des biens qui sont exonérés de façon expresse, sans compter le régime dérogatoire des bons anonymes.

79. L'ISF est calculé sur la valeur de votre patrimoine net taxable, selon le barème suivant :

⁴⁴ CGI, art 202 ter-II, al. 2

⁴⁵ Etant affectée d'une condition et non d'un terme, une créance de complément de prix de cession d'actions subordonnée à la réalisation d'un objectif (earn out) n'a pas à être comprise dans l'assiette de l'ISF : Cass.com, 20 sept. 2011, n° 10-17555 : bull. Joly Société 2012, § 133, p 254, note T.Massart ; RJF 2011, n° 1387.

Fraction de la valeur nette taxable du patrimoine	<u>Taux applicables</u>
Jusqu'à 800 000 €	0 %
Entre 800 000 € et 1,3 million (inclus)	0,5 %
Entre 1,3 million € à 2,57 millions € (inclus)	0,70 %
Entre 2,57 million € et 5 million (inclus)	1 %
Supérieure à 5 millions € et inférieure ou égale à 10 millions €	1,25 %
Supérieure à 10 millions €	1,5 %

À noter que lorsque le patrimoine net taxable excède 1,3 million €, le barème de l'ISF s'applique dès la fraction dépassant 800 000 € et non pas à partir de 1,3 million €.

80. Jusqu'en 2011, le total de l'impôt sur la fortune d'une année et l'impôt sur le revenu calculé sur le revenu de l'année précédente ne pouvait excéder 85% des revenus nets du contribuable. C'était là une mesure de sauvegarde (bouclier spécial de l'ISF) destinée à éviter que les deux impôts ne confisquent la totalité des revenus du contribuable. La diminution d'ISF qui en résultait était toutefois plafonnée à l'égard des contribuables dont la fortune excédait 2 520 000 €. C'est alors posé la question de la conformité de l'ISF, d'une part, au droit au respect des biens posé par la Convention européenne des droits de l'homme et, d'autre part , au droit de propriété consacré par la constitution. Pendant un temps, l'instauration du bouclier fiscal a réglé la difficulté. Mais la question du caractère confiscatoire de l'ISF a retrouvé toute son importance avec la suppression combinée en 2011 du bouclier fiscal et du plafonnement de l'ISF, sans compter son l'alourdissement par la loi de finance rectificative du 16 août 2012.

81. Néanmoins, le législateur a réintroduit un mécanisme de plafonnement de l'ISF, proche de celui en vigueur jusqu'en 2011 et inscrit à l'article 885 V bis du CGI. Le total de l'ISF et des impôts dus au titre des revenus de l'année précédente, en France et à l'étranger, ne peut excéder 75% des revenus du contribuable; lorsque ce plafond est dépassé, la différence s'impute sur le montant de l'ISF dû. C'est le mécanisme de l'autoliquidation qui a été retenu, le contribuable devant calculer lui-même la réduction d'ISF à laquelle il a le droit.

82. Cette mesure de plafonnement est réservée aux redevables ayant leur domicile fiscal en France, ce qui peut poser problème pour les ressortissants de l'Union Européenne qui tirent

la totalité ou la quasi-totalité de leurs revenus en France compte tenu de la jurisprudence de la Cour de justice européenne.⁴⁶ Pour profiter du plafonnement, il convient de réduire au maximum l'ensemble de ses revenus. Certains sont incompressibles, comme les retraites, mais d'autres peuvent être minorés. C'est le cas notamment des revenus fonciers, la société civile assujettie à l'IS peut également, dans certains cas, apporter une solution.

Illustration pratique : SCI et plafonnement de l'ISF d'un jeune retraité :

M. X vient de vendre sa société pour 10 000 000 €, pour prendre sa retraite. Il perçoit 60 000 € de retraite après abattement et 30 000 € de revenus fonciers nets.

Sa fiscalité est environ de :

- Le montant de son impôt sur le revenu est de 17 850 €
- Le montant de ses contributions sociales est de 4 650 €
- Son ISF théorique est de 97 000 € environ.

Après plafonnement, il est ramené à 45 000 €. D'où une imposition totale de 67 500 €. Il reste donc à vivre à M X : 22 500 €

Il souhaite avoir des revenus complémentaires et doit acquérir pour 1 100 000 € les bâtiments professionnels utilisés par son ancienne société d'exploitation.

Ces bâtiments ne se valoriseront pas dans les années à venir et la location nette de charges prévue est de 60 000 €.

⁴⁶ CJCE, 14 février 1995, aff C-279/93, *Schumacker* : Dr. fisc 1995, n° 20, comm 1089, note A. de Waal; RJF 1995, n°425, jugeant que les Etats membres sont tenus de traiter de façon identique les résidents lorsque ces derniers tirent de l'Etat concerné la totalité ou la quasi-totalité de leur revenus.

Hypothèse n°1 : Achat classique à l'IR

M. X achète le bien en direct ou par l'intermédiaire une SCI assujettie à l'IR.

Le montant global de ses impôts va être de :

- Impôt sur le revenu : 43 500 €
- Prélèvements sociaux : 12 000 € environ après 5,1% déduit en N+1
- ISF = 57 000 € après plafonnement.

Imposition totale : 112 500 €

Reste à vivre : 37 500 €.

En conséquence, cette opération offre, après paiement des différentes charges, un revenu net imposable de 60 000 €, cela lui laisse 15 000 € de plus à consommer. Cette opération n'apparaît pas être la plus judicieuse

Hypothèse n°2 : Utilisation de la société soumise à l'IS

M. X achète le bien via une SCI à l'IS. Il apporte le maximum de liquidités en compte courant d'associé

Bilan de départ

ACTIF		PASSIF	
- IMMOBILIER :	100 000	- CAPITAL :	10 000 €
€		- COMPTE COURANT	1 150 000 €
- IMMOBLISATION + FRAIS	1 060		
000 €			
TOTAL :	1 160 000 €	TOTAL :	1 160 000 €

Compte de résultat simplifié

CHARGES		PRODUITS
- Amortissement :	21 200 €	- Loyer nets : 60 000 €
- IS	5 945 €	
- Résultat	32 855 €	

Bilan au 31 décembre de N+

ACTIF				PASSIF	
	BRUT	AMORT	NET		
- Terrain	100 000 €	0€	100 000 €	- Capital	10 000 €
Immo + Frais	1 060 000 €	21 200 €	1 038 800 €	- Résultat	32 855 €
- Trésorerie	60 000 €		60 000 €	- IS	5 945 €
				- Compte courant	1 150 000 €
				Total :	1 198 800 €
Total :	1 220 000 €	21 200 €	1 198 000 €		

83. Mr X dégage une trésorerie disponible de sa SCI de 60 000 €, diminuée de l'impôt que doit payer cette société, soit 54 055 € et ce durant environ 21 ans. Il les prélèvera sur son compte courant associé (CCA) . Ainsi, chaque année, M. X pourra retirer 54 055 € de son CCA, sans fiscalité d'IR. Ces sommes ne viendront pas perturber son plafonnement ISF. Le résultat, lui, sera porté en réserve afin d'éviter l'IR de distribution le cas échéant.

84. Ceci est un avantage considérable par rapport à la SCI soumise à l'IR, dans laquelle l'associé qui retire son compte courant doit néanmoins déclarer les revenus, les intérêts et les plus values dégagées par les investissements réalisés par la SCI.

85. En conséquence, le montant global de ses impôts sera identique à celui payé actuellement : 67 500€.

86. Mais son reste à vivre sera de 76 555 € au lieu de 22 500 € avant son acquisition 37 500 € en cas d'achat en SCI à l'IR.

§4. L'option à l'IS conseillée pour le financement de l'immobilier par crédit bail.

87. Dans cette hypothèse le dirigeant constitue une SCI pour acquérir l'immeuble d'exploitation. et cette dernière loue l'immeuble à la société d'exploitation. La SCI peut acquérir l'immeuble en le finançant par un emprunt ou elle peut aussi le louer à une société de crédit bail. A la fin de la période de location, elle lève l'option d'achat et devient propriétaire de l'immeuble. Pendant la période de location, la SCI sous-loue l'immeuble à la société d'exploitation. Puis en fin de contrat de crédit bail, lorsqu'elle devient propriétaire de l'immeuble, elle loue à la société d'exploitation.

L'option pour l'IS permet d'éviter :

88. D'une part le problème fiscal du déficit perdu. En effet, la sous location par la SCI est imposée dans la catégorie des « bénéfiques non commerciaux non professionnels ». Pendant les premières années de sous location, la SCI réalise en général un déficit. Ce déficit « non commercial non professionnel » n'est pas imputable sur le revenu global. Il est seulement reportable sur les BNC non professionnels des six années suivantes. Il risque donc d'être perdu.

89. D'autre part, l'option à l'IS permet d'éviter la plus-value imposée lors de la levée d'option d'achat et droit d'enregistrement. En effet, quand la SCI lève l'option d'achat, elle devient propriétaire. Elle passe alors de la sous location imposée en BNC à la location imposée en revenus fonciers. Ce changement de régime fiscal a des conséquences en matière de droit d'enregistrement et d'imposition sur les plus values. Les droits d'enregistrement sont exigibles. Cependant, ils sont calculés sur le prix de levée de l'option d'achat et non sur la valeur vénale de l'immeuble. La plus-value réalisée (différence entre la valeur vénale de l'immeuble et le prix de levée d'option d'achat) est imposée, car il y a cessation de l'activité BNC.

TITRE 2 : LE COUT DU PASSAGE A L'IS : " UNE BOMBE A RETARDEMENT "

90. L'option pour l'impôt sur les sociétés n'est pas le remède universel à la pression fiscale exercée sur les particuliers ou les entreprises. En effet, comme le disait A. Granier « *il n'y a pas de solution miracle applicable à tout épargnant et ce quelque soit sa situation patrimoniale et fiscale.*⁴⁷ ». Il faut avoir conscience que cette stratégie d'optimisation du patrimoine immobilier à un coût fiscal, qui peut être direct et indirect.

Section 1 : Les coûts directs

91. L'immobilier présente en général une valeur importante, de ce fait il est à l'origine de nombreuses impositions, qui se déclenchent principalement lors des mutations. Ces impositions constituent un coût qu'il faut prendre en considération, dans le cadre de la gestion immobilière. En effet, le changement du régime fiscal (passage de l'IR à l'IS) déclenche une double imposition, tant au niveau du résultat courant qu'au niveau des plus values latentes, et entraîne parfois des droits d'enregistrement

§1. L'imposition des dividendes distribués par la SCI soumise à l'IS

92. Les dividendes peuvent être à la fois perçus aussi bien par des personnes physiques, que dans le cadre d'une société civil.

A. l'associé est une personne physique

93. Pour l'associé personne physique, le dividende distribué constitue un revenu de

⁴⁷ A.Granier « Société civile immobilière et impôt sur les sociétés. L'option est telle avantageuse ? », Droit et patrimoine, mai 1993, pp 1 et s.

capitaux mobiliers. Cette catégorie regroupe à la fois les intérêts et revenus assimilés et les produits distribués par les sociétés soumises à l'impôt sur les sociétés (CGI, art 108 et suivant). Il s'agit de revenus tirés du capital qui s'oppose de ce fait aux revenus tirés du travail.

94. Les produits distribués sont depuis 2013 obligatoirement soumis au barème progressif de l'impôt sur le revenu, auquel on doit ajouter les prélèvements sociaux d'un montant global de 15,50 % lorsque le bénéficiaire est domicilié en France. Les bénéfices réalisés dans le cadre d'une société soumise à l'IS sont imposés tout d'abord entre les mains de la société, puis en cas de distribution, entre les mains de l'associé.

95. Jusqu'à 2004, le mécanisme de l'avoir fiscal permettait d'atténuer la double imposition des produits distribués. Désormais, on utilise un mécanisme d'abattement. En effet, les dividendes perçus bénéficient d'une réfaction de 40% de leur montant⁴⁸. L'abattement est applicable aux produits distribués à des résidents français à la fois par des sociétés françaises ou des sociétés dont le siège est situé dans l'un des Etats de l'Union européenne.

96. De plus, ces dividendes seront soumis à un prélèvement forfaitaire obligatoire de 21 % acquitté selon les mêmes modalités que pour les intérêts⁴⁹. Le prélèvement est calculé sur le montant brut des produits distribués, sans prise en compte de l'abattement de 40 %. Il s'agit d'un acompte, ce qui signifie que l'excédent éventuel après imputation du prélèvement sur l'impôt sur le revenu donnera lieu à restitution. Les associés peuvent aussi bénéficier d'un abattement fixe annuel de 1 525 € (personnes seules) ou de 3 050 € (couples soumis à imposition commune) sur les dividendes nets⁵⁰, après imputation de l'abattement de 40 %.

97. Sur les revenus pouvant bénéficier de l'abattement de 40 %, les associés, personnes physiques, de sociétés civiles soumises à l'IS peuvent avoir un crédit d'impôt qui est reçu en paiement de l'impôt sur le revenu.⁵¹

98. Ce crédit d'impôt est alors égal à 50% du montant des dividendes bruts, mais son montant est plafonné à 115 € (personne seule) et à 230 € (couples soumis à imposition

⁴⁸ Article 158-3 du C.G.I

⁴⁹ Article 117 quater du C.G.I

⁵⁰ Article 158-3-5° du C.G.I

⁵¹ Article 200 septies du C.G.I

commune). Le crédit d'impôt est applicable pour l'ensemble des dividendes perçus par le foyer fiscal. Néanmoins, dans le cas, où compte tenu des revenus du bénéficiaire, le montant des dividendes perçus ne donne pas lieu à imposition , celui-ci a droit au remboursement du crédit d'impôt

Illustration pratique : l'imposition des dividendes perçus par un associé
personne physique:

99. La société civile du couple X, assujettie à l'IS, distribue en 2015 un dividende de 10 000 € à Mr, au titre de l'exercice 2014. On considérera que le couple se trouve dans la tranche marginale d'imposition du foyer est de 40 %.

Dividende encaissé	10 000 €
Abattement de 40 %	4 000 €
Abattement	3 050 €
Montant ajouté au revenu global	2 950 €
Application du barème : IR	1 180 €
Crédit d'impôt	230 €
Impôt dû	950 €

100. De plus, le dividende distribué est assujetti aux prélèvements sociaux applicables aux revenus du patrimoine. Si l'on poursuit l'illustration pratique ci-dessus, on a les montants suivants :

Prélèvement social : 4,5 % du dividende reçus	450 €
CSG : 8,2 % (dont 5,1 déductible)	820 €
CRDS : 0,5 %	50 €
Total des prélèvements sociaux	1 320 €

101. Concernant la CSG, 510 € seront déductibles des revenus imposables au titre de l'année. L'impact de l'impôt sur le revenu sera alors de : $510 \times 40 \% = 204 \text{ €}$

102. En conclusion, pour un dividende distribué de 10 000 €, l'impact fiscal total pour le couple X (en profitant de l'abattement et du crédit d'impôt) est le suivant :

- IR : 950 €
- Prélèvements sociaux (nets) : $1\,320 - 232 = 1\,088$ €
- Fiscalité totale : 2 038 €

Un dividende de 10 000 € versé à un associé imposé dans la plus haute tranche fiscale laisse un revenu net de :

- 7 962 €, lorsque celui-ci ne bénéficie pas de l'abattement de 3050 €
- 6 732 €, lorsqu'il bénéficie par ailleurs de l'abattement de 3050 €

B. L'associé est une personne morale.

103. Les personnes morales qui n'ont pas les qualités de société mère se voient imposer sur les dividendes perçus au taux normal de l'IS et sur la totalité des dividendes perçus qui seront imposés comme un produit ordinaire faisant partie du résultat fiscal de la société. L'étude qui sera abordée par la suite évoquera la distribution de dividende versée à la société mère par la société fille. Dans ce cas, trois régimes peuvent s'appliquer : le régime de droit commun, le régime mère fille et le régime de l'intégration fiscale.

1. Le régime de droit commun

104. Ce régime se présente comme la règle de principe n'apporte aucun avantage particulier. En effet, la société qui appréhende les dividendes paie sur ce dividende l'impôt sur les sociétés, au taux de 15 % sur les 38 120 premiers euros puis 33 1/3 % sur le reliquat. On est en présence, en quelque sorte d'une double imposition. Le bénéfice réalisé par la fille est d'abord imposé directement entre ses mains. Ce n'est qu'ensuite que le dividende distribué à la société mère sera à nouveau imposé.

2. Le régime mère-fille

105. Ce régime est régi par les articles 145 et 216 du CGI. Il permet ainsi d'éviter que les bénéfices distribués par la filiale ne soient imposés deux fois à l'IS. Ainsi, pour bénéficier de ce régime, un certain nombre de conditions doivent être remplies. La société mère a l'obligation de détenir en pleine propriété au moins 5 % du capital social de la filiale et de

conserver ces titres pendant au moins 2 ans.⁵² L'engagement de conservation de deux ans des titres n'est applicable qu'aux seuls titres permettant à la société de bénéficier de la société mère, soit les titres représentant 5 % au moins du capital de la filiale et non l'ensemble des titres pour lesquels l'exonération des dividendes est demandée.⁵³ Les produits des titres sans droits de vote sont exclus du régime mère fille. Ce régime est optionnel et annuel. Il s'applique sur option expresse de la société mère.

107. Lorsque ces conditions sont remplies, les produits nets de participations perçus par la société mère sont exonérés⁵⁴. Sont concernées toutes les distributions au sens du droit des sociétés, à savoir les dividendes prélevés sur le bénéfice de l'exercice, la réserve ou encore sur le boni liquidation. Elles font l'objet d'une déduction extracomptable sur l'état n°2058-A. Elles doivent, par contre, réintégrer dans leur bénéfice imposable une quote-part des frais et charges afférents à ces produits de participation, fixée forfaitairement à 5 %. Ce montant de quote-part de frais et charges à réintégrer est plafonné au montant des charges déductibles de la holding.

3 le régime d'intégration des filiales

108. Ce régime est défini aux articles 223 A et suivant du CGI. La société mère doit détenir 95 % du capital de la filiale. Ce régime est optionnel et fonctionne pour une période de 5 exercices. L'option pour l'intégration fiscale peut être exercée jusqu'à la fin du troisième mois suivant l'ouverture de l'exercice social pour lequel l'intégration fiscale est demandée.

109. Le principe est le suivant : la holding et la cible déterminent chacune leur propre résultat imposable, dans les conditions de droit commun. Néanmoins, contrairement au régime mère-fille et de droit commun, la société mère dit « tête de groupe », devient seule redevable de l'impôt sur les sociétés pour le résultat d'ensemble réalisé par le groupe.

110. L'option au régime de l'intégration fiscale présente plusieurs avantages pour le groupe de sociétés :

⁵² article 145 du C.G.I

⁵³ CE, 15 décembre 2014, n°380942

⁵⁴ article 216 du C.G.I

L'impôt dû par la société mère est fixé sur le montant des bénéfices, plus-values ou moins-values et déficits réalisés par l'ensemble des sociétés relevant du périmètre de l'intégration fiscale. Ainsi, les pertes sont compensées par les gains. La charge fiscale de la holding sera en conséquence amoindrie. Cette opération génère un effet de levier financier de part les économies d'impôt qu'elle engendre et peut même augmenter la capacité de réinvestissement du groupe.

111. Ce régime permet aussi aux différentes filiales de réaliser différentes opérations notamment commerciales et financières sans avoir à payer d'impôt sur ces opérations. Le groupe de sociétés, peut rembourser les crédits bancaires effectués pour le financement des actions ou parts qu'il a racheté auprès de ses filiales à travers la consolidation de leurs dividendes au sein de la société mère. Par ailleurs, cette dernière peut également déduire intégralement les intérêts relatifs à ces dits emprunts.

§2. Imposition immédiate des résultats et des plus values.

112. Le changement de régime fiscal de la SCI (passage de l'IR à l'IS) entraîne en principe l'imposition immédiate des bénéfices non encore taxés, au titre de la période d'imposition précédant immédiatement le changement de régime fiscal. Pour éviter une double prise en compte des produits et des charges, il conviendra d'appliquer les règles suivantes.

113. Selon l'article 46 E-I annexe III du CGI, les revenus qui donnent lieu à une imposition immédiate sont les produits acquis et non encore perçus et les dépenses engagées et non encore payées. On rattache ces éléments à la période d'imposition close par la perte du des sociétés de personnes. Le revenu net soumis à l'IR est établi sous déduction des provisions justifiées, si elles sont reprises au bilan d'ouverture de la première période ou du premier exercice d'assujettissement à l'IS.⁵⁵

114. l'article 46 E-II du CGI énonce que les produits encaissés et les dépenses payées au cours de la dernière période d'imposition à l'IR qui correspondent à des créances acquises ou à des dettes devenues certaines postérieurement à cette période ne sont pas retenus pour la détermination du revenu soumis à l'impôt au titre de cette période.⁵⁶

⁵⁵ article 46 E-I annexe III du CGI

⁵⁶ article 46 E-II annexe III du CGI

115. Le passage de l'IR à l'IS aura aussi pour effet de déclencher l'imposition immédiate des plus values latentes selon deux possibilités : la réévaluation d'actif ou la non réévaluation d'actif.

116. Au sein d'une société soumise à l'IS, une réévaluation d'actif est une opération comptable qui, selon l'article L 123-18 du Code de commerce, ne peut porter que sur les immobilisations corporelles et financières et ne peut donc concerner un élément isolé de l'actif immobilisé.

➤ En cas de réévaluation de l'actif :

117. Tout d'abord, il va falloir réévaluer l'actif, puis amortir les biens sur la base de leur prix réévalué, ainsi que sur leur durée normale d'utilisation. Les plus-values éventuellement constatées constituent un résultat imposable selon le régime des plus-values immobilières des particuliers, avec une exonération totale si le bien a été détenu depuis plus de 30 ans par le SCI à l'IR. Il apparaît alors au passif du nouveau bilan, un « écart de réévaluation » qui vient s'ajouter comptablement aux fonds propres.

➤ En l'absence de réévaluation d'actif :

118. Dans le cas où les associés choisissent de ne pas réévaluer l'actif, ils prendront obligatoirement en compte les amortissements passés, comme si les biens avaient toujours été dans une structure à l'IS. Ces amortissements trouveront alors leur contre partie au passif du bilan sous la forme d'un report à nouveau négatif. Par ailleurs, les amortissements futurs se pratiqueront sur la durée résiduelle propre au bien.

Illustration pratique : Une SCI opte pour l'IS en cours de vie

I. Sans réévaluation d'actif :

Une société opte pour l'IS au cours de vie (au 1^{er} janvier de l'année N).

Bilan IR avant option :

ACTIF		PASSIF	
- IMMOBILIER :	100 000 €	- CAPITAL :	10 000 €
- TRESORERIE :	10 000 €	- RESULTAT :	10 000 €
		- COMPTE COURANT	90 000 €
TOTAL :	110 000 €	TOTAL :	110 000 €

Hypothèses :

- le bien immobilier vaut 200 000 € et est détenue depuis 10 ans
- Amortissement de 5 % par an
- La valeur du terrain est négligée

Bilan de départ après distribution du résultat et option à l'IS

ACTIF				PASSIF	
	BRUT	AMORT	NET		
- IMMO	100 000 €	50 000 €	50 000 €	- Capital	10 000 €
				- RAN	- 50 000 €
				- Résultat	0 €
				- Compte courant	90 000 €
Total :	50 000 €			Total :	50 000 €

119. Si, les s prévoient que les pertes sont réparties entre les associés au prorata du nombre de leurs parts, cette option sera très défavorable, car le compte courant sera amputé de 50 000 €. Il ne restera donc aux associés que 40 000 € après retrait de la trésorerie.

Néanmoins, il ne faut pas oublier que théoriquement, les associés ne doivent pas retirer la trésorerie de la société civile correspondant aux amortissements.

II. Avec réévaluation d'actif :

Une société opte pour l'IS au cours de vie (au 1^{er} janvier de l'année N).

Bilan IR avant option :

ACTIF		PASSIF	
- IMMOBILIER :	100 000 €	- CAPITAL :	10 000 €
- TRESORERIE :	10 000 €	- RESULTAT :	10 000 €
		- COMPTE COURANT	90 000 €
TOTAL :	110 000 €	TOTAL :	110 000 €

Hypothèses :

- Le bien immobilier vaut 200 000 € et est détenu depuis plus de 30 ans.
- La valeur du terrain est négligée

Bilan de départ après distribution du résultat et option IS :

ACTIF	PASSIF
- IMMOBILIER : 200 000 €	- CAPITAL : 10 000 €
	- RESULTAT DE REEVALUATION 100 000 €
	- COMPTE COURANT 90 000 €
TOTAL : 200 000 €	TOTAL : 200 000 €

Compte de trésorerie au 31/12/N

→ Il y a donc 10 000 € en banque.

Compte de résultat :

CHARGES	PRODUITS
- Amortissement (sur 20 ans) : 10 000 €	- Loyer : 10 000 €
- Autres mémoires	

→Le résultat est nul.

Bilan au 31/12/ N

ACTIF			PASSIF	
	BRUT	AMORT	NET	
- Immo	200 000 €	10 000 €	190 000 €	- Capital 10 000 €
				- écart de réévaluation 50 000 €
- Banque			10 000 €	- Résultat 0 €
				- Compte courant 90 000 €
Total :	200 000 €			Total : 200 000 €

Certaines ambiguïtés demeurent sur le sort de l'écart de réévaluation :

120. En effet, l'article L 232-11 du Code du commerce prévoit que « l'écart de réévaluation n'est pas distribuable. Il peut être incorporé en tout ou partie au capital. ». Il doit donc être inscrit distinctement au passif, dans le compte « Ecart de réévaluation ». Il fait partie des capitaux propres et ne peut servir à compenser des pertes. Le fait d'interdire de distribuer l'écart de réévaluation peut s'expliquer dans la mesure où il correspond à des plus-values latentes non encore réalisées. Cet écart pourrait être distribué lors de la cession de l'immobilisation réévaluée.

Certains auteurs, considèrent que ces dispositions ne sont pas automatiquement applicables aux sociétés civiles, donc rien n'interdirait aux associés de décider de distribuer cet écart de réévaluation. Néanmoins, les règles fiscales imposent lorsque la société est assujettie à l'IS de tenir une comptabilité commerciale. Il serait donc opportun ne pas distribuer cet écart de réévaluation.

Il faut demeurer vigilant à la sortie de la société par une cession de droit sociaux. En effet, désormais toute avantage disparaît en termes d'imposition des plus value pour la société à prépondérance immobilière relevant de l'impôt sur les sociétés. Cette dernière, dépendra du régime de l'article 150-0-A du CGI. Donc depuis le 1er janvier 2013, elle est soumise au barème progressif de l'impôt après application de l'abattement pour durée de détention en vigueur depuis cette date, tel qu'il a été modifié par les dispositions de la loi de finances pour 2014.

Finalement dans le cas où la société est imposée à l'IS la conclusion est assez simple :

Soit c'est la soumission de la plus value acquise sur les droits sociaux au barème progressif de l'impôt.

Soit et ce qui est le pire, l'imposition de la plus value professionnelle acquise par l'immeuble au sein de la société au taux de 33 1/3 % puis celle frappant la distribution de la plus value au profit des associés avec imposition corrélative au titre des revenus de capitaux mobiliers.

§3. L'exigibilité des droits d'enregistrement.

A. Dans le cas d'une constitution de société

121. Selon l'article 810 bis du CGI, le montant des coûts d'enregistrement relatif à des apports à titre pur et simple lors de la création de la société est dans la plupart des cas nul ou faible. En effet, les régimes applicables aux apports sont souvent ceux de l'exonération ou du droit fixe, d'un montant de 375 ou 500 €. Néanmoins l'article 809, I 3° du CGI met en évidence le cas particulier des apports qui sont faits à une personne morale passible de l'impôt sur les sociétés par une personne physique ou morale non soumise à cet impôt, lorsque « *ces apports ont pour objet des immeubles, des titres de société immobilière transparente, des droits immobiliers, des fonds de commerce ou clientèle, ou encore des droits au bail* »⁵⁷. En effet, ces derniers seront assujettis au droit proportionnel de mutation à titre onéreux de 5%.

⁵⁷ article 809, I 3° du CGI

B. Le changement de régime fiscal au cours de la vie sociale

122. L'article 809, II du CGI, peut être à l'origine d'une charge fiscale importante pour les sociétés qui optent pour l'impôt sur les sociétés⁵⁸. En effet, cet article énonce que « *lorsqu'une personne morale dont les résultats ne sont pas soumis à l'impôt sur les sociétés devient passible de cet impôt, le changement de son régime fiscal rend les droits et taxes de mutation à titre onéreux exigibles sur les apports purs et simples qui lui ont été faits depuis le 1er août 1965 par des personnes non soumises audit impôt* », et que « *les droits sont perçus sur la valeur vénale des biens à la date du changement* ».

Les modalités d'application de ce dispositif sont fixées aux articles 295 à 301 de l'annexe II au CGI. II. Il est prévu notamment que : la société concernée sera soumise à plusieurs obligations déclaratives⁵⁹, avec le versement des droits exigibles au moment du dépôt de la déclaration⁶⁰ et l'imposition pour les seuls biens qui ont une assiette matérielle ou une assiette juridique en France⁶¹.

123. Néanmoins, le coût important des droits d'enregistrement pour opter à l'impôt sur les sociétés peut être évité. En effet, depuis le 1er janvier 1992, on peut remplacer le droit de mutation à titre onéreux par le droit fixe. Pour cela, il faut que les associés conservent pendant une certaine durée les titres à la date du changement du régime fiscal de la société. Cette exonération conditionnelle du droit de mutation à titre onéreux est prévue par l'article 810, III du CGI. La loi de finance pour 2002 a ramené le délai de conservation à trois ans au lieu de cinq prévu initialement.⁶²

⁵⁸ V. P. Serlooten, Droit fiscal des affaires : Dalloz, 2007, 6e éd., n° 412

⁵⁹ article 295 à 298 annexe II du CGI

⁶⁰ article 299 annexe II du CGI

⁶¹ article 301 annexe III du CGI

⁶² L. n°2001-1275, 28 dec. 2001, art 85, I, L et II, J : Journal officiel 29 décembre 2001: *Dr. fisc. 2002, n° 1, comm. 1*

Illustration pratique : Les droits dus lors de l'apport d'immeubles à une SCI soumise à l'IS.

SI l'on prend l'exemple de l'apport d'un immeuble à usage d'habitation d'une valeur de 1 000 000 €, les droits à la charge de la société sont les suivants :

Droit budgétaire : $1\,000\,000 \times 2,20\%$	22 000
Taxe communale : $1\,000\,000 \times 1,20\%$	12 000
Taxe additionnelle départementale : $1\,000\,000 \times 1,60\%$	16 000
Coût total :	50 900

Section 2 : Les coûts indirects et récurrents de l'imposition à l'IS.

124. Ces coûts indirects concernent, tout d'abord les obligations juridiques et comptables découlant de l'option IS, puis il est nécessaire de garder à l'esprit que la société sera redevable dans certaines conditions de la contribution économique territoriale. Enfin, il faut aussi analyser l'effet du passage sur les comptes courants associés.

§1. les obligations juridiques comptables

125. Les sociétés civiles de droit commun jouissent d'une grande liberté en matière d'obligations comptables. Il n'existe pas de publicité annuelle et obligatoire des comptes. Mais les nécessités pratiques ou fiscales peuvent restreindre cette liberté. Il ne faut pas oublier l'intérêt de la tenue d'une comptabilité au sein d'une société civile

126. En principe, les SCI ne sont pas obligées de respecter les règles comptables. Sur ce point, les SCI disposent d'un hybride qui va varier selon différents facteurs : taille de la société considérée, volonté des associés telle qu'exprimée dans les s.

127. La loi du 4 janvier 1978 n'a fixé qu'une seule obligation en la matière, inscrit à l'article 1856 du Code civil qui énonce que « *Les gérants doivent, au moins une fois dans l'année, rendre compte de leur gestion aux associés. Cette reddition de compte doit comporter un rapport écrit d'ensemble sur l'activité de la société au cours de l'année ou de l'exercice écoulé comportant l'indication des bénéfices réalisés ou prévisibles et des pertes encourues ou prévues.* »⁶³

128. En dehors de toute obligation, il est important de tenir une comptabilité pour toute structure réunissant plusieurs personnes, pouvant permettre au gérant de se justifier vis-à-vis des associés. De plus, les services fiscaux sont en droit de demander une comptabilité suffisamment sérieuse et probante.

129. Si la société a opté pour le régime de l'impôt sur les sociétés en application des articles 206-3 et 239 du CGI ⁶⁴ ou aussi dans une moindre mesure, quand l'activité de la société civile immobilière sera soumise à la TVA, la SCI doit nécessairement opter pour les règles de la comptabilité commerciale. Selon l'article L 612-1 du code de commerce, c'est le cas, si la société civile a atteint une certaine taille du fait de son activité économique.⁶⁵ En effet, la société civile ayant une activité économique et dépassant à la fin de l'année civile ou à la clôture de l'exercice deux des trois seuils suivants :

- 50 salariés
- 3 100 000 € de chiffre d'affaires hors taxes ou de ressources;
- 1 550 000 € de total de bilan;

doit établir des comptes annuels selon les principes de la comptabilité commerciale et un rapport de gestion. Cette société doit désigner au moins un commissaire aux comptes titulaire et un suppléant.

⁶³ article 1856 du Code civil.

⁶⁴ article 206-3 et 239 du CGI.

⁶⁵ article L. 612-1 du Code du commerce

130. L'option pour l'IS dispose d'un certain nombre d'avantages notables : les charges et amortissements viennent en déduction du résultat imposable, les bénéfices laissés en réserve sont soumis avantageusement à l'IS et non à l'IR⁶⁶.

131. La comptabilité de type commerciale fonctionne sur le principe de la créance acquise et en dette dues. Cette solution paraît adéquate sur le plan comptable et elle sera particulièrement facile à mettre en œuvre si elle est tenue par un professionnel en la matière. Néanmoins, c'est un système qui peut être lourd et cher et dans la majorité des cas il n'est pas justifié dans les SCI familiales. En effet, dans ces sociétés, les opérations mensuelles vont consister en l'encaissement des loyers et le paiement dans l'année des impôts et divers frais de gestion. Il paraît donc peu justifié d'avoir recours à une comptabilité commerciale dans les cas où son recours n'est pas obligatoire.

132. L'absence de comptabilité peut engendrer l'annulation d'une assemblée générale en cas de préjudice. Cela peut aussi constituer une faute permettant la révocation judiciaire du gérant ou la nomination d'un mandataire ad hoc chargé d'établir ces comptes et de déterminer les droits de chaque associé dans la société. De plus, en cas de contrôle, l'administration fiscale pourra également demander un certain nombre de documents comptables qui devront lui être présentés sous peine de taxation d'office. Ce sont les articles 172 bis du CGI et l'article 46D de l'annexe III du CGI qui concernent l'obligation de justifier le contenu de la déclaration de résultat (n°2072).

133. Le changement de régime fiscal entraîne aussi une autre obligation administrative. En effet, dans les 60 jours à compter de la notification de l'option pour l'IS, la société doit se fournir d'un bilan d'ouverture de la première période d'imposition ou du premier exercice au titre duquel le changement prend effet.⁶⁷ Ce bilan doit indiquer les différentes valeurs d'actifs à retenir, c'est-à-dire soit la valeur vénale de l'immeuble en cas d'imposition des plus values latentes, soit la valeur d'origine des actifs et les amortissements et provisions qui auraient été admis en déduction si la société avait été soumise à l'IS depuis sa création en cas d'option.

⁶⁶ Th. Andrier, Les sociétés civiles immobilières, Guide pratique : Litec, 7e éd., 2008, n° 432

⁶⁷ article 202 ter III du CGI.

§2. L'imposition de la SCI à la contribution économique territoriale

134. Depuis 2010, la contribution économique territoriale (CET) a remplacé la taxe professionnelle. Cette contribution est composée de deux cotisations : la cotisation foncière des entreprises (CFE) et la cotisation sur la plus value ajoutée des entreprises (CVAE).

A. La cotisation foncière des entreprises.

135. Outre l'impôt sur les bénéfices, la SCI est susceptible notamment de supporter la CFE est due chaque année par les personnes physiques ou morales ou les sociétés non dotées de la personnalité morale qui exercent une activité passible de la CFE. Pour être passible de la CFE, une activité doit être exercée à titre habituel et revêtir un caractère professionnel non salarié.⁶⁸

136. Les activités de location sont assujetties à la CFE si, elles sont exercées à titre habituel et revêtent un caractère professionnel.

Cela conduit donc à distinguer 3 types de location, à savoir la location d'immeuble nue d'habitation, la location ou sous location nue d'immeuble à usage autre que l'habitation et enfin la location de locaux meublés ou aménagés.

1. Location nue d'immeubles d'habitation.

137. Dans ce cas, la CFE n'est pas due au titre d'une activité de location ou de sous location nue d'immeuble à usage d'habitation et ce quelque soit le montant des recettes retirées de cette activité. En effet, on considère que ces activités relèvent de la gestion de patrimoine privé et ne sont donc pas assimilables à une activité professionnelle.

On peut toutefois rappeler que ces activités peuvent être considérées comme professionnelles si elles sont exercées, soit dans le cadre de la gestion du patrimoine d'un tiers ou lorsqu'elles impliquent la mise en œuvre de moyens excédant ceux de la gestion d'un patrimoine privé.

⁶⁸ Article 1447 du CGI.

2. Location ou sous-location nue d'immeuble à un usage autre que l'habitation.

138. Ces activités sont réputées être exercées à titre professionnelles et donc rentrent dans le champ d'application de la CFE. Néanmoins, pour en être redevable un seuil minimum est imposé : 100 000 € de recettes brutes tirées de cette activité (article 1447 alinéa 2 du CGI)⁶⁹. Sous réserve de ce montant, sont considérées comme des activités de location ou de sous location nue : de terrains nus, d'immeubles bâtis à usage commercial, artisanal, industriel, ou encore de terrains agricoles et de bâtiments ruraux affectés à une activité autre qu'une activité agricole.

3. Location de locaux meublés ou aménagés

139. Les activités de location ou sous location de locaux meublés ou aménagés, à usage d'habitation ou professionnel sont considérées comme étant passibles de la CFE. Néanmoins des exonérations sont possibles.

B. La Cotisation sur la valeur ajoutée des entreprises.

140. La cotisation sur la valeur ajoutée des entreprises (CVAE) est codifiée aux articles 1586 ter à 1586 nonies du code général des impôts (CGI)⁷⁰. Elle s'applique à toutes les entreprises qui sont redevables de la cotisation foncière des entreprises (CFE) et qui réalisent un chiffre d'affaires supérieur à 152 500 €.

141. La CVAE sera exigible à partir du 1er janvier de l'année d'imposition. Néanmoins compte tenu du mode de calcul seules les personnes dont le chiffre d'affaires est supérieur à 500 000 € HT seront redevables de la CVAE.

⁶⁹ article 1447 alinéa 2 du CGI.

⁷⁰ articles 1586 ter à 1586 nonies du CGI

Imposition des SCI à la CVAE :

Le situations susceptibles de se présenter seront résumer dans le tableau suivant :

CA réalisé	Obligations	Calcul de la CVAE
Inférieur à 152 500 €	- Pas d'obligation déclarative - Pas de CVAE à payer	-
Comprise entre 152 500 € et 500 000 €	- Déclaration de chiffre d'affaires et de la valeur ajoutée - Pas de CVAEA à payer	-
Supérieur à 500 000 €	- Déclaration du chiffre d'affaires et de la valeur ajoutée - CVAE à calculer et à payer	<ul style="list-style-type: none"> • Aucun établissement hors champ ou exonéré de CVAE <p style="text-align: center;">CVAE = VA x taux</p> <ul style="list-style-type: none"> • Aucun établissement hors champ présence d'établissement exonérés <p style="text-align: center;">CVAE = VA des activité imposables x taux</p> <ul style="list-style-type: none"> • Présence d'établissement hors champ et présence d'établissement exonérés <p style="text-align: center;">CVAE = VA des activité imposable x taux</p>

Taux effectif d'imposition

On l'obtient par le barème suivant :

CA	TAUX ¹
< 500 000 €	0
De 500 000 € à 3 M €	$[0,5 \times (CA - 500\,000 \text{ €})] / 2\,500\,000 \text{ €}$
De 3 000 001 à 10 M €	$[[0,9 \times (CA - 3\,000\,000 \text{ €})] / 7\,000\,000 \text{ €}]$ + 0,5
	$[[0,1 \times (CA - 3\,000\,000 \text{ €})] / 40\,000\,000 \text{ €}]$ + 1,4
> 50 M €	1,5 %

¹ : Ces taux sont exprimés en pourcentage et arrondis au centième le plus proche.

§3. Les enjeux fiscaux des comptes courant d'associés.

A. les caractéristiques

142. Dans la plupart des cas, les comptes courants sont minorés , voire même ignorés. Cependant ils ne sont pas à négliger. Ils peuvent être formés par un apport initial en numéraire des associés ou par le paiement des charges par un associé. Le traitement des avances en compte courant sera traité de manière différente selon que l'on soit en présence d'une société assujettie à l'IR ou à l'IS.

143. En premier lieu, l'objectif des comptes courants associés réside plus dans leur régime fiscal⁷¹ qu'à leur régime juridique. Le compte courant d'associés constitue une dette de la

⁷¹ JCl. Sociétés Formulaire, Fasc. C-370, Comptes courants d'associés, régime juridique et fiscal par M.-A. Coudert

société envers l'associé et pour lui, une créance, sous réserve qu'il ne devienne pas débiteur. Le versement ainsi effectué n'aura pas pour effet d'augmenter le nombre ou la valeur des droits sociaux. De plus l'associé doit pouvoir prouver l'existence de sa créance envers la société. Cette preuve ressortira notamment des écritures comptables de la SCI.

144. Dans le cadre d'une SCI, les comptes courants peuvent être débiteurs. Par conséquent, l'associé est en droit d'en demander le remboursement à tout moment, dès lors que la société n'est pas mise en redressement. Par contre, le fait que la société se trouve en difficultés de trésorerie n'empêche pas le remboursement du compte courant.⁷² Le traitement des avances en compte courant sera traité de manière différente selon que l'on soit en présence d'une société assujettie à l'IR ou à l'IS.

B. Traitement fiscal des intérêts d'un compte courant rémunéré dans une SCI relevant de l'IS

145. La possibilité de déduire les intérêts versés par la SCI à ses associés en raison des sommes qui lui ont été mises à sa disposition à plusieurs limitations qui peuvent se cumuler dans certaines situations. En effet, il s'agit de « *la libéralisation du capital social, le taux maximum d'intérêts déductibles, l'état de sous capitalisation de la SCI et la non déductibilité des intérêts versés à une entreprise liée qui n'est pas assujettie au titre de l'exercice en cours à raison de ces mêmes intérêts à une imposition d'un montant au moins égal au quart de l'IS au taux de droit commun. Cette dernière limitation s'applique aux intérêts dus au titre des exercices clos à compter du 25 septembre 2013* »⁷³ (L. fin. pour 2014, n° 2013-1278, 29 déc. 2013, art. 22).

146. En ce qui concerne la libération du capital, il faut que celle-ci soit intégrale sinon la SCI ne pourra déduire les intérêts des sommes versées.⁷⁴ Néanmoins, on retrouve une tolérance en cas d'augmentation du capital.

⁷² Cass.com 24 juin 1997, n°95-20056 ou Cass.civ, 3 février 1999, n° 97-10399.

⁷³ L. fin. pour 2014, n° 2013-1278, 29 déc. 2013, art. 22.

⁷⁴ Article 39-1 3°, alinéa 2 du CGI.

147. Dans le cadre du taux maximal d'intérêt déductible, « ce dernier ne doit pas excéder le taux effectif moyen pratiqué par les établissements de crédit pour les prêts à taux variables aux entreprises d'une durée initiale supérieure à 2 ans (TMP) »⁷⁵. A titre d'exemple, ce taux est actuellement égal à 4,09 % pour les exercices de 12 mois clos à partir du 1er avril 2015. De plus, dans le cas où le taux d'intérêt s'avère excessif au regard du critère cité précédemment les intérêts excédentaires sont définitivement non déductibles.⁷⁶ Enfin, en vertu de l'article 212-II du CGI, les intérêts versés par une SCI soumise à l'IS à des entreprises liées qui respectent les taux ne sont pas déductibles si la société est sous capitalisée.⁷⁷

148. Dans le cas où des intérêts peuvent être perçus, l'imposition est différente selon l'associé en présence. En effet, dans le cadre d'une personne physique, ce sont des intérêts de créances soumis à l'IR au barème progressif après prélèvement libératoire. Par contre, s'ils sont perçus par une personne morale, ils seront considérés comme des produits imposables compris dans les résultats de l'exercice.

149. Les sommes provenant de comptes courants débiteurs sont présumées constituer des revenus distribués en application des dispositions de l'article 111 du CGI. C'est une présomption susceptible de preuve contraire. L'administration fiscale doit, préalablement à toute imposition, démontrer que les sommes ont bien été mises à la disposition de l'associé. Dans ce cas, l'associé sera taxé sur le montant de ces sommes comme s'il s'agissait d'une distribution de dividendes, sans abattement de 40% et avec application des prélèvements sociaux. Certes il s'agit d'une présomption « simple », mais pour échapper à la taxation, il faudra établir qu'il ne s'agit pas de distributions de produits sociaux et en cette matière rien ne sera simple. En cas de remboursement ultérieur des « avances » ayant été taxées en tant que revenus distribués, l'impôt pourra être révisé (article 49 bis annexe III du CGI).

150. Tout au long de cette étude, nous avons examiné les avantages et les contraintes, voire les subtilités de la création d'une SCI imposée à l'IS. Elle est exigeante et demande un suivi juridique et fiscal de qualité avec des conseils avisés. Comme le disait Maurice COZIAN « La société est un être juridique dont la vie est ponctuée de rites précis. À défaut, pour le fisc, c'est un être sans vie, c'est un être fictif. »⁷⁸

⁷⁵ BO 4 C-2-99

⁷⁶ BO 4 H-8-07n°30

⁷⁷ article 212 II du CGI.

⁷⁸ Maurice COZIAN, «Le passage à l'impôt sur les sociétés des sociétés de personnes non professionnelles » Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 17, 29 Avril 1994, 296

Annexe 1 : Amortissement et choix du régime fiscal de la SCI

Les SCI qui n'ont pas, parmi leurs associés, des entreprises soumises à l'obligation d'une comptabilité commerciale ne sont pas obligées de constater des amortissements dans leur comptabilité.

Toutefois, la comptabilisation d'un amortissement influence la valeur comptable de la SCI, ce qui n'est pas neutre en cas de transmission à titre gratuit ou à titre onéreux des parts sociales.

Illustration chiffrée :

Soit une SCI de location qui a acquis le 1^{er} janvier N un immeuble d'une valeur de 450 000 euros, dont la valeur du terrain est de 80 000 euros et qui a financé ce bien, notamment, par un emprunt sur dix ans de 360 000 euros.

La situation comptable est la suivante le 1^{er} janvier N :

BILAN AU 1 ^{er} JANVIER N			
Actif		Passif	
Terrain	80 000	Capital	90 000
Construction	370 000	Emprunt	360 000
Total	450 000	Total	450 000

À la fin des dix ans :

- — cumul des loyers encaissés : 390 000 euros
- — cumul des frais financiers payés : 180 000 euros.

a) Situation après dix ans en l'absence d'amortissement

COMPTE DE RÉSULTAT CUMULÉ DU 1 ^{er} JANVIER N AU 31 DÉCEMBRE N + 9			
Charges		Produits	
Frais financiers	180 000	Loyers	390 000
Bénéfice	210 000		
Total	390 000	Total	390 000

BILAN AU 31 DÉCEMBRE N + 9			
Actif		Passif	
Terrain	80 000	Capital	90 000
Construction	370 000	Compte courant <u>(1)</u>	360 000
Total	450 000	Total	450 000

L'apport complémentaire correspond à la différence entre les encaissements (loyers : 390 000 euros) et les décaissements (emprunts à rembourser : 360 000 euros et frais financiers : 180 000 euros).

La valeur nette comptable de l'immeuble au 31 décembre N + 9 est de 450 000 euros.

b) Situation après dix ans avec constatation des amortissements

COMPTE DE RÉSULTAT CUMULÉ DU 1^{er} JANVIER N AU 31 DÉCEMBRE N + 9			
Charges		Produits	
Amortissements <u>(2)</u> $370\,000 \times 5\% \times 10$	185 000	Loyers	390 000
Frais financiers	180 000		
Bénéfice	25 000		
Total	390 000	Total	390 000

BILAN AU 31 DÉCEMBRE N + 9			
Actif		Passif	
Terrain	80 000	Capital	90 000
Construction		Compte courant (3)	175 000
* Valeur brute	370 000		
* Amortissements	- 185 000		
Total	265 000	Total	265 000

L'apport complémentaire est le même que dans le cas précédent ; l'amortissement n'est pas une charge génératrice d'un décaissement.

La valeur nette comptable de l'immeuble au 31 décembre N + 9 est de 265 000 euros. En cas de cession de l'immeuble à un prix supérieur à son coût d'acquisition, la plus-value sera plus importante pour la SCI ayant constaté les amortissements. D'où une charge d'impôt plus élevée lors de la cession. En revanche, on constate que les bénéfices étant moins élevés pendant la période, ils donnent lieu à une imposition plus faible au cours des dix années. Cette conclusion ne vaut que dans le cas d'une SCI imposée à l'IS. En effet, les amortissements ne sont pas déductibles des bénéfices d'une SCI imposée à l'IR.

Ainsi, la faculté de déduire des bénéfices imposables à l'IS les amortissements comptabilisés est l'un des critères de choix essentiels en faveur de l'option à l'IS. Cependant, il faut tenir compte du caractère irrévocable de l'option. De plus, cette option favorable notamment à la capitalisation des revenus, peut s'avérer très défavorable en cas de cession de l'immeuble par la société imposable à l'IS puisque, pour les exercices ouverts depuis le 1^{er} janvier 1997, quel que soit le délai de détention, le taux plein de l'IS est applicable au montant de la plus-value réalisée.

Il est vrai, cependant, que le taux de l'IS s'établit à 15 %, à concurrence de 38 120 euros de bénéfice annuel, si la société réalise un chiffre d'affaires inférieur à 7 630 000 euros, alors que l'imposition des plus-values immobilières des particuliers a été alourdie (délai d'exonération porté à vingt-deux ans pour l'IR et trente ans pour les contributions sociales et taux d'imposition de 34,5 %).

BIBLIOGRAPHIE

- **Textes :**

- Code civil 2015
- Code de commerce 2015
- Code général des impôts

- **Ouvrages :**

- Groupe Revue Fiduciaire « Mémento de la SCI » 2ème Edition
- Edition Delmas « Société Civiles Immobilières » 12ème Edition 2013/2014
- Michel Brillat « Société Civiles : Instrument majeur de la gestion de patrimoine », Gualino éditeur, 2006
- Pascal Dénos, « Société Civiles Immobilières » Guide pratique, Editionn EYROLLES, 8ème Edition
- Yves Blaise et Alexandre Brissier « Fiscalité du patrimoine immobilier » Edition Delmas, 2013.
- Pierre Fernoux, « Gestion Fiscale du patrimoine » 19 ème Edition 2014.

- **Reuves :**

- Tomsett M., de Souza J. et Soreau P.-A., Chausse-trappe fiscale pour les sociétés civiles immobilières détenues par des Anglais, Dr. & patr. 2003, no 113, p. 32
- Marc Amblard, « Société civile immobilière et choix fiscaux », Revue Fiscale Notariale n° 5, Mai 2013, étude 15
- P.Fernoux « Une bombe à retardement : la taxation des donations indirectes » BF F. Lefebvre 4/99, pp 190
- J.Bernard, « La vente d'immeuble assortie d'un bail à nourriture », Conseil des Notaires, n°

192 20 novembre 1995, pp 9

- Maurice Cozian «Le passage à l'impôt sur les sociétés des sociétés de personnes non professionnelles » la Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 17, 29 Avril 1994, 2968
- A.Granier « Société civile immobilière et impôt sur les sociétés. L'option est telle avantageuse ? », Droit et patrimoine, mai 1993, pp 1 et s.
- P. Serlooten, Droit fiscal des affaires : Dalloz, 2007, 6e éd., n° 412
- Renaud Mortier, Droit et patrimoine : Lamy 2012 p216 : « La société civile est-elle encore un bon outil de gestion de patrimoine ? »
- Bulletin Joly Sociétés, 01 décembre 2008 n° spécial, P. 1074
- Bernard Plagnet, Droit et patrimoine : Lamy 2004 p 128 «Les enjeux fiscaux des sociétés civiles ».
- Lamy : les nouvelles fiscales 2008 p 1014 : «SCI et associés à l'IS : les liaisons dangereuses ? »
- Droit fiscal n° 28, 10 Juillet 2008, comm. 406 : « Sociétés civiles optant pour l'IS : prise en compte des amortissements pour le calcul d'une plus-value de réévaluation constatée »

Tables des matières :

REMERCIEMENTS	3
SOMMAIRE	4
INTRODUCTION	5

<u>PARTIE 1 : LES RAISONS DU CHOIX DU PASSAGE A L'IMPOT SUR LES SOCIETES : " LA MINE D'OR "</u>	13
---	----

<u>Section 1</u> : L'analyse préalable des variables pour le choix de l'option	13
--	----

<u>§1</u> . L'importance de la situation de la SCI avant l'option à l'IS	13
--	----

A. La nature du résultat de la société	14
--	----

1. En présence d'un résultat bénéficiaire.....	14
--	----

2 Le constat d'un résultat déficitaire.....	15
---	----

B. Le cas de situations particulières.....	17
--	----

1 . l'option à l'IS pour une SCI déjà existante.....	17
--	----

2. la création d'une SCI soit en vue de l'acquisition d'immeubles futurs ou ceux déjà acquis par le propriétaire.....	18
---	----

<u>§2</u> . Les éléments factuels déterminants dans le choix.....	19
---	----

A. Le caractère irrévocable du passage à l'IS.....	19
--	----

B. L'importance du patrimoine détenu.....	20
---	----

C. L'abus de droit un danger omniprésent.....	21
1. La notion d'abus de droit.....	21
2. Les montages à haut risque fiscal en matière de SCI.....	23
a. La détention de l'habitation principale par une SCI.....	23
b. Les baux fictifs.....	24
c. Les donations déguisée.....	25
<u>Section 2</u> : Les intérêts fiscaux de l'option pour l'IS	26
<u>§1.</u> Une base imposable plus faible.....	26
<u>§2.</u> Le possible différé d'imposition.....	29
<u>§3.</u> SCI à l'IS et la technique du plafonnement de l'I.S.F.....	29
<u>§4.</u> L'option à l'IS conseillée pour le financement de l'immobilier par crédit bail.....	36
<u>PARTIE 2</u> : LE COUT DU PASSAGE A L'IMPOT SUR LES SOCIETES : " UNE BOMBE A RETARDEMENT "	37
<u>Section 1</u> : La prise en compte des coûts directs dans le choix de l'option	37
<u>§1.</u> L'imposition des dividendes distribués par la SCI soumise à l'IS.....	37
A. l'associé est une personne physique.....	37
B. L'associé est une personne morale.....	40

1. Le régime de droit commun.....	40
2. Le régime mère-fille.....	40
3. le régime d'intégration des filiales.....	41
<u>§2.</u> Imposition immédiate des résultats et des plus values.....	42
<u>§3.</u> L'exigibilité des droits d'enregistrement.....	48
A. Dans le cas d'une constitution de société.....	48
B. Le changement de régime fiscal au cours de la vie sociale.....	49
<u>Section 2 :</u> L'impact de coûts indirects et récurrents	50
<u>§1.</u> les obligations juridiques comptables.....	50
<u>§2.</u> L'imposition de la SCI à la contribution économique territoriale.....	53
A. La cotisation foncière des entreprises.	53
1 . Location nue d'immeubles d'habitation.....	53
2. Location ou sous-location nue d'immeuble à un usage autre que l'habitation.....	54
3. Location de locaux meublés ou aménagés.....	54

B. La Cotisation sur la valeur ajoutée des entreprises.....	54
§3. Les enjeux fiscaux des comptes courant d'associés.....	56
A. les caractéristiques.....	56
B. Traitement fiscal des intérêts d'un compte courant rémunéré dans une SCI relevant de l'IS.....	57
ANNEXE	59
BIBLIOGRAPHIE	62
TABLE DES MATIERES	64
INDEX ALPHABETIQUE	68

Index alphabétique :

A.

- Abus de droit : 49, 50, 51

- Donations déguisées : 57
- Baux fictif : 58
- habitation principal : 56

- Amortissement : annexe 1, 34, 69, 70,76,98

- Apports :

de droit sociaux à une société soumise à l'IS : 13
purs et simples : 73
à titre onéreux : 121

B.

- Bail fictif : 58

C.

- Cession : 28,30,72,73,74

- de droits sociaux : 121

- Compte courant :

Apport :142
Déductibilité des intérêts 143
SCI assujettie à l'IS 144
intérêts: 145

- Cotisation foncière des entreprises : 134
- Cotisation sur la valeur ajoutée des entreprise : 140
- Crédit bail : 87
- Crédit d'impôt : 97, 98 , 99 , 102

D.

- Déficit : 31, 88
- Démembrement de propriété :
- usufruit : 16
- nu propriété 16
- Donation : 16, 58

- Droit d'enregistrement : 121,122

H.

- Habitation principal : 56

I.

- Indivision : 15
- Immeuble inscrit à l'actif : 118, 119
- Impôt de solidarité sur la Fortune : 77

L.

- Location immeuble : 137, 138 , 139

M.

- Montages à haut risques fiscal : 55

O.

- Option pour le régime des sociétés de capitaux : 35, 40

P.

- Pacte civile de solidarité : 15
- Plus- values : 36,37, 39
 - cession de titres sociaux : 120
 - report imposition : 37
 - sursis d'imposition : 39

R.

- Rémunération du gérant : 69
- Registre du commerce et des sociétés : 5
- report imposition : 37