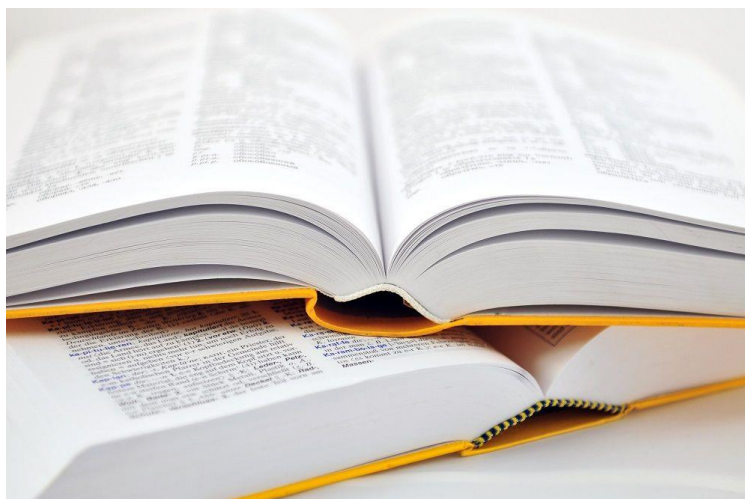


Quelles sont les modalités de mise à disposition gratuite d'un immeuble détenu par une SCI aux associés ?



La SCI peut mettre gratuitement à la disposition de ses associés un immeuble dont elle est propriétaire. Toutefois, cette mise à disposition doit respecter certaines règles et n'est pas sans incidence.

Les aspects juridiques

La mise à disposition doit impérativement être autorisée par les associés. Il est, par ailleurs, judicieux qu'elle soit constatée par un écrit.

L'autorisation

Cette autorisation peut intervenir de deux manières :

- en mentionnant expressément dans l'objet social la possibilité de mettre à disposition gratuitement un bien à un associé :

SELECT'PLACEMENTS – SARL au capital de 9.400 € immatriculée au RCS de Paris sous le n°432240182
Immatriculée à l'Orias sous n° 07005216

Conseiller en Investissement Financier enregistré CIF sous le numéro D013212, sous le contrôle de l'AMF, 17 Place de la Bourse 75002 Paris

Courtier en Assurance et en Réassurance sous le contrôle de l'ACPR 4 Place de Budapest 75009 Paris

Intermédiaire en Opérations de Banque et en Services de Paiement

Adhérent de la CNCIF enregistré sous le n° D013212, association agréée par l'AMF 17 Place de la Bourse 75002 Paris

Carte de Transactions Immobilières, enregistrée sous le n°CPI75012018000033116

Assurance Responsabilité Civile Professionnelle et Garantie Financière à hauteur de 115.000 € n° 127 113 363 au titre de l'activité de Transaction sur Immeubles et Fonds de Commerce auprès de MMA IARD 14 Boulevard Daniel et Alexandre Oyon 72030 Le Mans Cedex

Dans cette hypothèse, la mise à disposition entrera dans les prérogatives du gérant, qui aura la possibilité de la décider seul (sauf disposition contraire limitant le pouvoir du gérant).

La rédaction de l'objet social dans les statuts est un élément important : la possibilité de mettre à disposition gratuite le bien doit être expressément mentionnée.

En effet, la problématique de l'interprétation de statuts non-précis a fait l'objet d'une évolution jurisprudentielle.

Auparavant, il a été jugé que l'objet social pouvait prévoir implicitement la mise à disposition gratuite d'un bien à un associé en mentionnant « la gestion par bail ou autrement d'un bien ou de ceux dont elle pourrait devenir propriétaire ». Grâce à cette formulation, le gérant était autorisé à consentir seul un bail ou toute autre forme d'occupation des biens, y compris à titre gratuit, au profit de tout ou partie des associés. Cette possibilité a été remise en cause par une décision de la Cour de cassation dans laquelle il a été jugé que pour être valable, la mise à disposition gratuite d'un bien au profit des associés devait être prévue expressément dans l'objet social

- par décision des associés :

en modifiant l'objet social par assemblée générale extraordinaire (Cass. Civ.3, 2 mai 2024, n°22-24503, voir notre actualitéSCI : qui décide de la mise à disposition gratuite du bien ? (Cass. Civ. 02/05/2024)) ou décision unanime des associés si les statuts le prévoient ;

en autorisant, par assemblée générale ordinaire ou décision unanime des associés si les statuts le prévoient, le gérant à consentir une mise à disposition déterminée.

L'intérêt social

Même si la mise à disposition gratuite est autorisée, elle suscite des discussions, notamment quant à sa conformité avec l'intérêt social. Ainsi, pour que l'opération ne contrevienne pas à l'intérêt social de la société, il est opportun :

- de prévoir une contrepartie, telle que la prise en charge de certaines dépenses afférentes au bien ;

Si toutes les dépenses d'entretien, impôts, taxes et assurances afférentes à l'immeuble sont mises à la charge de l'associé occupant, la mise à disposition gratuite pourrait être requalifiée en contrat de location. Il serait donc préférable que les associés ne soient redevables que de certaines charges (exemple : dépenses d'entretien).

- d'éviter une mise à disposition uniquement au profit d'un (ou seulement certains) associé : l'article 1832 alinéa 1 du Code civil prévoit que « la société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat

d'affecter une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter ».

Dans l'hypothèse où un bien immobilier serait mis à la disposition d'un seul associé, aucun bénéfice ne serait partagé et l'économie ne profiterait qu'à l'associé concerné. L'intérêt même de la création de la société pourrait alors être remis en question ;

- d'éviter une mise à disposition aux associés dans une société à l'IS : l'IS étant un impôt adapté aux sociétés ayant une activité économique, si le seul bien dont la société est propriétaire est mis à la disposition des associés gratuitement, la convention ne semblerait pas être en conformité avec l'intérêt social dans la mesure où la société n'aurait pas d'activité économique.

Si la mise à disposition gratuite du bien est décidée par un associé qui détient la majorité nécessaire et qu'elle n'est réalisée qu'à son profit, il y a un risque de qualification d'abus de majorité. Pour rappel, l'abus de majorité suppose deux critères cumulatifs :

- la contrariété à l'intérêt social ;
- la rupture intentionnelle d'égalité entre les associés, la décision étant prise dans le seul but de procurer un avantage à l'associé majoritaire dont sont privés les minoritaires.

La mise en place d'une convention

Il est recommandé, mais pas obligatoire, d'organiser les conditions de la mise à disposition par la rédaction d'une convention.

Il est possible de la soumettre au régime du bail, du prêt à usage ou du droit commun des contrats. Dans ce dernier cas, elle peut être à durée indéterminée ou à durée déterminée. En pratique, le plus courant sera de rédiger une convention à durée indéterminée soumise au droit commun des contrats.

Il est préconisé de constater la mise à disposition par un écrit afin de :

- prévoir dès le départ les modalités de la mise à disposition (charges, ...) et les cas d'interruption et de résiliation : cette pratique étant souvent utilisée dans un cadre familial, il est important d'anticiper les risques de conflits ;
- pouvoir justifier le droit de jouissance dont disposent les associés sur le bien.

Les aspects fiscaux

Les incidences de la mise à disposition ne seront pas les mêmes en fonction du régime fiscal de la SCI.

Impôt sur le Revenu

Lorsqu'une société met à disposition gratuite de ses associés un logement nu, on considère qu'elle s'est réservé la jouissance du logement :

- la société n'est pas imposée sur les loyers qui auraient dû être perçus, mais ne peut pas déduire les charges afférentes au logement (y compris les éventuels intérêts d'emprunt contracté par la société pour acquérir l'immeuble),

La conclusion d'un bail d'habitation au profit des associés, le même jour de l'acquisition du bien, avec un montant de loyer visant à rendre la société civile déficitaire a été considéré comme constitutif d'un abus de droit. Les propriétaires ont cherché à contourner la règle posée par le législateur (art.15-11 du CGI) pour profiter de la déduction fiscale des charges.

Si les dépenses d'entretien, impôts, taxes et assurances afférentes à l'immeuble sont mises à la charge de l'associé occupant, la mise à disposition gratuite peut être requalifiée en contrat de location.

- en cas de prêt contracté par la société pour acquérir le bien, et à défaut de loyer perçu par la société, les associés devront verser en compte courant d'associé le montant nécessaire au paiement du capital et des intérêts d'emprunt (ce qui nécessite dès lors de tenir une comptabilité de trésorerie).

Lorsque la société est une société civile, elle doit souscrire une déclaration n°2072 l'année de sa constitution. Elle est en revanche dispensée de déclaration les années ultérieures si la société ne perçoit et ne verse aucun revenu.

La SCI peut également donner à titre gratuit le logement meublé : du fait de l'absence de revenus issus de la location meublée (mise à disposition gratuite) ne devrait pas entraîner de passage à l'IS.

Impôt sur les Sociétés

Il n'est pas conseillé d'occuper gratuitement un logement détenu au travers d'une société à l'IS, puisque dans ce cas la société comme l'associé sont pénalisés :

Pour la société

Elle doit intégrer dans son résultat un loyer fictif correspondant à la valeur locative du bien (abandon de loyer) et peut déduire l'ensemble des charges (sans limitation des dépenses dites somptuaires) dès lors que le loyer fictif réintégré est normal.

A défaut de réintégration d'un loyer fictif ou en cas de réintégration d'un loyer anormalement bas, il s'agit d'un acte anormal de gestion et aucune charge ne peut être déduite notamment les amortissements et les dépenses somptuaires, comme l'achat, la location ou toute autre opération faite en vue d'obtenir la disposition de résidence de plaisance ou d'agrément ainsi que de l'entretien de ces résidences.

Notons que si la société acquitte la taxe de 3 % sur la valeur vénale des immeubles (TVVI) prévue à l'article 990 D du CGI (ce qui est rare car les sociétés demandent généralement à en être exemptés au titre de l'article 990 E du CGI), il n'est pas nécessaire de réintégrer un loyer fictif.

Pour l'associé

Des sanctions pénales peuvent être encourues si les autres associés invoquent l'abus de bien social (pour les sociétés à responsabilité limitée - SARL, SAS) ou abus de confiance

On préférera faire un bail entre la société et l'associé et verser un loyer de marché : la société intègre le loyer versé dans son résultat imposable et déduit toutes les charges afférentes à l'immeuble et notamment l'amortissement et les dépenses, dites somptuaires d'achat ou d'entretien de l'immeuble.

SCI dont les parts sociales sont démembrées

Que ce soit au profit du nu-propiétaire ou de l'usufruitier des parts sociales, aucune disposition légale n'interdit que le bien immobilier détenu par la société soit mis à leur disposition. Pour autant, le sujet n'est pas tranché.

Le nu-propiétaire

Le nu-propiétaire ayant la qualité d'associé, la mise à disposition d'un bien immobilier à son profit ne semble pas poser de difficulté dans son principe.

Il convient alors que la mise à disposition soit expressément prévue par les statuts ou autorisée par les associés et qu'une convention, indiquant toutes les modalités de la mise à disposition, soit régularisée par les parties.

Toutefois, la mise à disposition gratuite au profit du nu-propiétaire peut manquer de cohérence dans la mesure où l'usufruitier est privé de son droit de jouir des fruits (absence de loyer), notamment si la société ne dispose que d'un seul bien.

L'usufruitier

L'usufruitier ayant le droit d'user du bien et de jouir des fruits en résultant, il est cohérent qu'il puisse bénéficier d'une mise à disposition gratuite d'un bien immobilier appartenant à la société.

Comme pour le nu-propiétaire, cette possibilité doit être prévue par les statuts ou autorisée par les associés et il est préférable qu'une convention soit conclue.

Remarque :

La mise à disposition étant fréquemment utilisée dans un cadre familial, il conviendra de vérifier s'il existe un usufruit successif. Si tel est le cas, il devra être prévu que la mise à disposition ne s'interrompt pas au décès de l'usufruitier.

Pour éviter tout risque de remise en cause de la mise à disposition au motif que l'usufruitier ne dispose pas de la qualité d'associé, il serait prudent que celui-ci dispose d'une part en pleine propriété.

Vous voulez prendre contact avec notre ingénieur fiscal et patrimonial ?

- ✉ info@maubourg-patrimoine.fr
- F. 01.42.85.80.00