



Société Civile de Famille

20 questions-réponses

Henry Royal

Tél : 06 12 59 00 16 – contact@royalformation.com – www.royalformation.com

- 1.** A quels objectifs patrimoniaux la société civile de famille peut-elle répondre ?
- 2.** En quoi la comptabilité de la société civile est utile ?
- 3.** Quels sont les pouvoirs du gérant de la société ?
- 4.** Un enfant mineur peut-il être associé d'une société civile sans l'accord du juge aux affaires familiales (JAF) ?
- 5.** Est-il possible d'empêcher un associé de se retirer de la société ?
- 6.** Quels sont les pouvoirs de l'usufruitier de parts de société civile ?

2

7. Dans le silence des statuts, qui a droit aux bénéfices mis en réserves : l'usufruitier ou le nu-proprétaire ?

8. Comment donner les pouvoirs les plus étendus à un associé ?

9. Des parents souhaitent donner la nue-proprété des parts à leurs enfants. Pourquoi est-il recommandé que les parents conservent des parts en pleine propriété ?

10. Qui a droit au dividende : l'usufruitier ou le nu-proprétaire de parts sociales ?

11. Est-il possible possible de prévoir une répartition inégale du dividende ou des pertes. Dans quelle limite ?

3

12. Quels sont les avantages et les inconvénients du compte courant d'associé ?

13. Qu'est-ce que la subrogation conventionnelle ? Quelle est la conséquence fiscale ?

14. Société à l'IR ou à l'IS ?

Option à l'impôt sur les sociétés : avantages et inconvénients ?

15. Un associé vend des parts d'une société civile. La société vend un immeuble. Quelle est la fiscalité sur la plus-value ?

16. Citer deux inconvénients fiscaux de la société civile à l'IR.

4

17. Comment utiliser la société civile pour réduire les droits de mutation à titre gratuit ?

18. Quel est l'intérêt de rémunérer le gérant ? Quelle fiscalité ?

19. Quelles questions se poser avant de créer une société civile ?

20. Quelles clauses doivent faire l'objet d'une attention particulière ?

5

Réponses



Objectifs

1. À quels objectifs patrimoniaux la société civile de famille peut-elle répondre ?

- Optimiser la transmission et conserver la maîtrise de gestion ; protéger le conjoint survivant.
- Prévenir les inconvénients de l'indivision.
- Conserver la propriété de ses biens.
- Écarter des personnes indésirables.
- Favoriser un enfant. Contourner les règles de la réserve héréditaire.

7

Objectifs

- Garder la gestion des biens d'un incapable juridique.
- Rendre liquide un patrimoine immobilier.
- Détenir l'immobilier de l'entreprise familiale :
Optimiser la transmission en gardant le contrôle
Faciliter la transmission de l'entreprise à des tiers
Assurer un complément de revenus
- Assurer le logement du concubin survivant.
- Aider temporairement ses enfants ou ses parents.
- Optimiser la fiscalité.

8

Comptabilité

2. En quoi la comptabilité de la société civile est utile ?

Comptabilité **non obligatoire**, sauf :

a) Société civile à l'IS

b) Société civile à l'IR si 2 des 3 critères sont remplis :

- total du bilan supérieur à 1 550 000 € ;
- chiffre d'affaires (ou ressources) supérieur à 3 000 000 € ;
- effectif des salariés supérieur à 50.

c) Un associé est une personne morale soumise à l'IS, ou une entreprise commerciale, industrielle ou artisanale.

Mais comptabilité vivement recommandée !

9

Comptabilité

Comptabilité vivement recommandée :

- obligation d'information des associés sur l'activité et les résultats de la société ;
- information des tiers : établissement de crédit, futur associé, notaire, administration fiscale ;
- moyen de preuve de non fictivité de la société ;
- décider de la répartition des bénéfices, report à nouveau, réserves ;
- garder trace des événements : cession de parts, décès d'un associé ;
- optimiser la gestion du patrimoine de la société, en choisissant les options les mieux appropriées aux objectifs visés :
 - capital faible ou fort, IR ou IS, affectation du bénéfice en réserves ou en compte courant, comptabilisation ou non des amortissements, rémunération du compte courant...

10

Gérant

3. Quels sont les pouvoirs du gérant de la société ?

Code civil, « De la société civile »

- article 1846, al. 2 et 3 : « **Les statuts fixent** les règles de **désignation du ou des gérants** et le mode d'organisation de la gérance.

Sauf disposition contraire des statuts, le gérant est nommé par une décision des associés représentant plus de la moitié des parts sociales ».

- article 1848 : « Dans les rapports entre associés, le **gérant** peut accomplir **tous les actes de gestion** que demande l'intérêt de la société...

Le tout, à défaut de **dispositions particulières des statuts** sur le mode d'administration ».

11

Gérant

- article 1851, alinéa 1 : « **Sauf disposition contraire** des statuts le **gérant est révocable** par une décision des associés représentant plus de la moitié des parts sociales... ».

- article 1852 : « Les **décisions** qui excèdent les pouvoirs reconnus aux gérants sont prises **selon les dispositions statutaires** ou, en l'absence de telles dispositions, à l'unanimité des associés ».

- article 1853 : « Les décisions sont prises par les associés réunis en assemblée. **Les statuts peuvent aussi prévoir** qu'elles résulteront d'une **consultation écrite** ».

12

Gérant

Les pouvoirs du gérant sont définis par l'objet social et les clauses statutaires. Ils peuvent être illimités.

Le gérant gère les actifs détenus par la société. Le gérant maîtrise l'importance du résultat, composé non seulement des revenus, mais aussi des plus-values.

En pratique :

- Attribuer au gérant les pouvoirs de gérer le patrimoine de la société,
- Soumettre les autres décisions à la majorité des droits de vote (parts à droit de vote plural).

13

Gérant

Pouvoirs et droits économiques : selon les statuts.

LE FONDATEUR

- Rédige les statuts.
- Organise les pouvoirs de décision et les droits économiques.

GÉRANT

- Détient les pouvoirs de décision les plus étendus pour gérer le patrimoine de la société.
- Détermine l'importance des bénéfices (revenus et plus-values).

USUFRUITIER DE PARTS

- Décide de l'affectation des bénéfices.
- A vocation à une partie du dividende.

PLEIN-PROPRIÉTAIRE DE QUELQUES PARTS

- Prend les décisions qui excèdent les pouvoirs du gérant (vote plural).
- S'approprie la majeure partie du dividende et du boni de liquidation (clause de partage inégalitaire), même s'il est minoritaire en nombre de parts, sauf décision contraire prise chaque année.

Enfant mineur

4. Un enfant mineur peut-il être associé d'une société civile sans l'accord du juge aux affaires familiales (JAF) ?

Possibilité d'être associé d'une société civile ?
 Accord du juge aux affaires familiales (JAF) ?

» **Être associé d'une société civile : oui**

L'enfant mineur ne peut pas être commerçant (exception pour le mineur émancipé qui en fait la demande, C. civ., art. 413-8).

Le mineur ne peut pas être associé d'une société qui exige d'avoir la qualité de commerçant : société en nom collectif, société en commandite simple, société en commandite par actions.

Il peut être associé de toute autre forme de société : EURL, SARL, SA, SAS, société civile...

15

Enfant mineur

Enfant mineur. Régimes de protection

Régime de protection	Représentant légal	Surveillance et contrôle
Administration légale pure et simple Autorité parentale exercée par les deux parents	Le père et/ou la mère	Accord du juge pour la vente, l'apport d'un immeuble ou fonds de commerce ; l'emprunt au nom du mineur...
Administration légale sous contrôle judiciaire Autorité parentale confiée à un seul parent (décès, certains divorces...)	Le parent investi de l'autorité parentale	Juge aux affaires familiales
Tutelle Parents décédés, déchus de l'autorité parentale...	Le tuteur	Conseil de famille et contrôle du JAF

Enfant mineur

Administration légale pure et simple

Autorité parentale exercée par les deux parents.

Représentants légaux		Juge des tutelles
Un parent	Deux parents	
Actes d'administration Actes de conservation	Actes de disposition, sauf...	Vente de gré à gré, apport en société d'un immeuble ou d'un fonds de commerce (C. civ., art. 389-5, al. 3), souscription d'un emprunt, renonciation à un droit. Désaccord entre parents.

C. civ., art. 389-5, al. 3 : « **Même d'un commun accord**, les parents ne peuvent ... apporter en société un immeuble ou un fonds de commerce appartenant au mineur, ni contracter d'emprunt **à son nom**... sans l'autorisation du juge des tutelles »

17

Enfant mineur

Administration légale sous contrôle judiciaire

Autorité parentale confiée à un seul parent.

Représentant légal Le parent	Juge des tutelles
Actes d'administration Actes de conservation	Actes de disposition Vente de gré à gré, apport en société d'un immeuble ou d'un fonds de commerce, souscription d'un emprunt, renonciation à un droit

18

Enfant mineur

Tutelle

Parents décédés ou déçus de l'autorité parentale.

Représentant légal Tuteur	Conseil de famille	Juge des tutelles
Actes d'administration Actes de conservation	Actes de disposition	Valeur des biens inférieurs à 50 K€ (ou conseil de famille)

19

Enfant mineur

Actes d'administration, de disposition, de conservation

Décret n°2008-1484 du 22 décembre 2008. Tutelle et curatelle.

- **Actes d'administration : représentant légal**

Actes d'exploitation ou de mise en valeur du patrimoine de la personne protégée dénués de risque anormal.

- **Actes de disposition : autorisation conseil de famille ou juge des tutelles**

Actes qui engagent le patrimoine de la personne protégée, pour le présent ou l'avenir, par une modification importante de son contenu, une dépréciation significative de sa valeur en capital ou une altération durable des prérogatives de son titulaire.

- **Actes de conservation : représentant légal**

Actes qui permettent de sauvegarder le patrimoine ou de soustraire un bien à un péril imminent ou à une dépréciation inévitable sans compromettre aucune prérogative du propriétaire.

20

Enfant mineur

▶▶ **Mineur associé : accord du JAF ?**

Selon le régime de protection.

▶ **Administration légale pure et simple**

● **La doctrine** est divisée

Accord du JAF, car la constitution d'une société civile avec un mineur constitue un acte grave, voire dangereux, en raison de la responsabilité indéfinie de chaque associé.

● La **loi** et la **jurisprudence** n'imposent pas l'accord du JAF.

21

Enfant mineur

Administration légale pure et simple

Autorité parentale exercée par les deux parents

Accord obligatoire du JAF pour vendre ou **apporter** en société un **immeuble**, un **fonds de commerce**, **contracter un emprunt au nom du mineur**.

C. civ., art. 389-5, al. 3

Attention à la chronologie des opérations :

▶ Apporter puis donner : JAF non nécessaire.

Conséquence fiscale : impôt sur la plus-values puis droits de mutation.

▶ Donner puis faire apporter : JAF nécessaire.

Conséquence fiscale : droits de mutation.

La donation a effacé la plus-value d'apport, et donc l'impôt.

22

Enfant mineur

➔ **Administration légale sous contrôle judiciaire et Tutelle**

● **Doctrine** dominante

Autorisation du JAF nécessaire pour associer l'enfant mineur.

● La **loi** autorise à se passer de l'accord du JAF.

L'apport d'un bien appartenant à l'enfant mineur lui confère la qualité d'associé.

L'apport à société est un acte de disposition qui nécessite en principe l'autorisation du conseil de famille ou du JAF.

Mais, sauf pour l'apport d'un immeuble ou d'un fonds de commerce, le représentant légal peut prendre seul la décision s'il considère que l'apport a de faibles conséquences sur le contenu ou la valeur du patrimoine du mineur, sur ses prérogatives ou sur son mode de vie.

Décret n° 2008-1484, 22 décembre 2008 →

23

Enfant mineur

Décret n° 2008-1484, 22 décembre 2008. Tutelle, curatelle

- Actes d'administration (Annexe 1).

- Actes d'administration, sauf circonstances d'espèce, à l'appréciation du tuteur (Annexe 2).

- Actes de disposition (Annexe 1). →

- Actes de disposition, sauf circonstances d'espèce (Annexe 2). →

24

Enfant mineur

» **Actes de disposition** (Annexe 1)
sans possibilité d'en décider autrement.

- vente ou apport en société d'un immeuble, fonds de commerce
(C. civ., art. 505 al. 3).

- vente ou apport en société d'instruments financiers non admis à
la négociation sur un marché réglementé

- candidature aux fonctions de gérant et d'administrateur de
société.

25

Enfant mineur

» **Actes de disposition, sauf circonstances d'espèce** (Ann. 2)

Actes de disposition, à moins que le tuteur considère que les actes
ont de faibles conséquences sur le contenu ou la valeur du
patrimoine de la personne protégée, sur les prérogatives de celle-ci
ou sur son mode de vie :

- **tout apport en société** non visé à l'annexe 1 (apport en société
d'un immeuble ou d'un fonds de commerce) ;

- détermination du vote sur les ordres du jour suivants : reprise
des apports - modification des statuts - prorogation et dissolution du
groupement - fusion - scission - apport partiel d'actifs - agrément
d'un associé - augmentation et réduction du capital - changement
d'objet social - emprunt et constitution de sûreté - vente d'un
élément d'actif immobilisé - aggravation des engagements des
associés ;

- maintien dans la personne morale ;

- cession et nantissement de titres.

26

Enfant mineur

- **Jurisprudence**

La société civile dont un associé est mineur peut **contracter un emprunt sans l'accord du juge**.

La personnalité morale produit son plein effet et la capacité à s'engager de la société civile, personnalité distincte de celle des associés, ne dépend pas de la capacité de ses associés.

CA Versailles, 29 janv. 1998

Cass. civ. 1, 14 juin 2000, n° 98-13660

Mineur associé détenant 96 % des parts d'une société civile ayant emprunté huit millions de francs (1,2 million d'euros). Devant la Cour d'Appel, la société avait invoqué la nullité du contrat de prêt pour défaut préalable du juge des tutelles.

27

Enfant mineur

Sociétés et personnes protégées

Si l'un des associés entre sous un régime de protection juridique, la société civile permet au gérant ou au majoritaire en droits de vote de décider en toute autonomie :

- le tuteur peut qualifier la plupart des actes de disposition en actes d'administration pour lesquels il décide ;

- le conseil de famille ou le juge des tutelles ne votent que pour les décisions qui excèdent les pouvoirs du gérant ;

Si le cas se présentait, ils seraient minoritaires en droits de vote, de par la rédaction appropriée des statuts (parts de dé-préférence).

28

Enfant mineur

S'entourer de précautions

« A commis une faute l'établissement qui a accordé un financement à une société civile qui compte des mineurs non émancipés parmi ses associés, sans **s'assurer que les intérêts de ces enfants sont sauvegardés** ».

Cass. civ. 3, 28 sept. 2005 , n° 04-14756

Par exemple : clause limitant la contribution au passif de l'associé mineur en deçà d'un certain montant, les autres associés supportant le surplus. Clause inopposable aux créanciers.

29

Retrait associé

5. Est-il possible d'empêcher un associé de se retirer de la société ?

Les statuts peuvent soumettre le retrait à une autorisation.

Mais un associé peut recourir au juge pour être autorisé à se retirer « pour justes motifs ».

Pouvoir souverain du juge.

C. civ. Art. 1869, al. 1 : « Un associé peut se retirer totalement ou partiellement de la société, dans les conditions prévues par les **statuts** ou, à défaut, après autorisation donnée par une **décision unanime** des autres associés. Ce retrait peut également être autorisé **pour justes motifs par une décision de justice** ».

30

Retrait associé

Les raisons de **convenance personnelle** constituent-elles de justes motifs de retrait ?

NON

Cass. civ. 1, 8 mars 2005, n° 02-17448, non publié.

OUI

Cass. civ. 1, 27 févr. 1985, n° 83-14069, publié.

31

Retrait associé

Réponse : clause d'inaliénabilité des parts sociales

» C. civ., art. 900-1

Principe. Une clause d'inaliénabilité doit :

- être **temporaire**, limitée dans le temps (sauf en faveur des personnes morales) ;
- répondre à un **intérêt** sérieux et légitime.
- Une transmission portant sur la réserve héréditaire doit être **libre de charges** (C. civ., art. 912-1). L'inaliénabilité est une charge

» C. com., art. L 227-13

Société par actions simplifiée : « **Les statuts** de la société peuvent prévoir **l'inaliénabilité des actions** pour une durée n'excédant pas dix ans ».

32

Usufruitier. Pouvoirs

6. Quels sont les pouvoirs de l'usufruitier de parts de société civile ?

C. civ., art. 1844, al. 3 : « Si une part est grevée d'un usufruit, le droit de vote appartient au nu-propiétaire, sauf pour les décisions concernant **l'affectation du bénéfice**, où il est réservé à **l'usufruitier** ».

Les statuts peuvent lui octroyer plus de pouvoirs (al 4).

Limite : ne pas priver le nu-propiétaire du droit de participer. →

33

Usufruitier. Pouvoirs

Limite :

Le nu-propiétaire, qui a la qualité d'associé, peut être privé du droit de **voter**, mais pas celui de **participer** aux assemblées.

Cass. com., 4 janv. 1994, n° 91-20256

Cass. com., 22 févr. 2005, n° 03-17421

Cass. com., 2 déc. 2008, n° 08-13185

Participer n'est pas voter.

Décision contraire : le nu-propiétaire ne peut pas être privé du droit de voter.

Cass. com., 9 févr. 1999, n° 96-17661

34

Usufruitier., nu-propiétaire : bénéfices

7. Dans le silence des statuts, qui a droit aux bénéfices mis en réserves : l'usufruitier ou le nu-propiétaire ?

Le fruit = le dividende (bénéfice distribué).

Le droit au dividende prend naissance au jour de la décision de sa distribution.

L'usufruitier n'a aucun droit sur les bénéfices ; il n'a droit qu'au dividende.

Cass. com., 19 sept. 2006, n° 03-19416

Cass. com., 28 nov. 2006, n° 04-17486

Cass. com., 10 févr. 2009, n° 07-21806

Cass. com., 31 mars 2009, n° 08-14053

Cass. com., 14 déc. 2010, n° 09-72267

35

Usufruitier., nu-propiétaire : bénéfices

Liberté d'affectation des bénéfices en réserves,
de distribuer les réserves au profit du nu-propiétaire
sans qualification de donation indirecte.

« **L'usufruitier des parts sociales n'a pas de droit sur les bénéfices** et qu'en participant à l'assemblée générale qui décide de les affecter à un compte de réserve, **il ne consent aucune donation au nu-propiétaire...** ».

Cass. com., 31 mars 2009, n° 08-14053

Cass. com., 14 déc. 2010, n° 09-72267

36

Usufruitier., nu-propriétaire : bénéfices

La donation suppose un appauvrissement du donateur.

C. civ., art. 894 : « La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur **se dépouille** actuellement et irrévocablement de la chose donnée, en faveur du donataire qui l'accepte ».

N'ayant **aucun droit sur les bénéfices** avant l'attribution du dividende, l'usufruitier ne s'appauvrit pas en décidant d'affecter les bénéfices en réserves.

Il n'y a pas donation.

37

Pouvoirs de l'associé

8. Comment donner les pouvoirs les plus étendus à un associé ?

C. civ., art. 1835 : Les statuts déterminent les modalités de fonctionnement de la société.

C. civ., art. 1835 : « Les décisions qui excèdent les pouvoirs reconnus aux gérants sont prises selon les dispositions statutaires ou, en l'absence de telles dispositions, à l'unanimité des associés ».

Donner les pouvoirs les plus étendus à un associé en attribuant un droit de vote plural aux parts qu'il détient (parts de préférence).

Alors que le nombre de parts attribué à chaque associé est obligatoirement proportionnel à ses apports (C. civ., art. 1843-2), le nombre de droits de vote attaché aux parts peut être librement fixé dans les statuts.

38

Pouvoirs de l'associé

Créer plusieurs catégories de parts à la création de la société.

Nombreuses possibilités :

- À droit de vote de préférence, à droit financier de préférence
- À droit de vote de préférence, à droit financier ordinaire
- À droit de vote de préférence, à droit financier plafond
- À droit de vote plafond, à droit financier de préférence
- À droit de vote ordinaire, à droit financier ordinaire
- À droit de vote plafond, à droit financier ordinaire
- À droit de vote plafond, à droit financier plafond
- À droit de veto ...

Prévoir dans les statuts la déchéance du droit de vote :
en cas de transmission à titre gratuit ou à titre onéreux des parts,
en cas d'incapacité juridique.

39

Associé

9. Des parents souhaitent donner la nue-propriété des parts à leurs enfants. Pourquoi est-il recommandé que les parents conservent des parts en pleine propriété ?

Pour avoir la qualité d'associé et conserver ainsi le contrôle de la société.

Selon la jurisprudence, la qualité d'associé est reconnue au nu-propriétaire. L'usufruitier n'a pas la qualité d'associé.

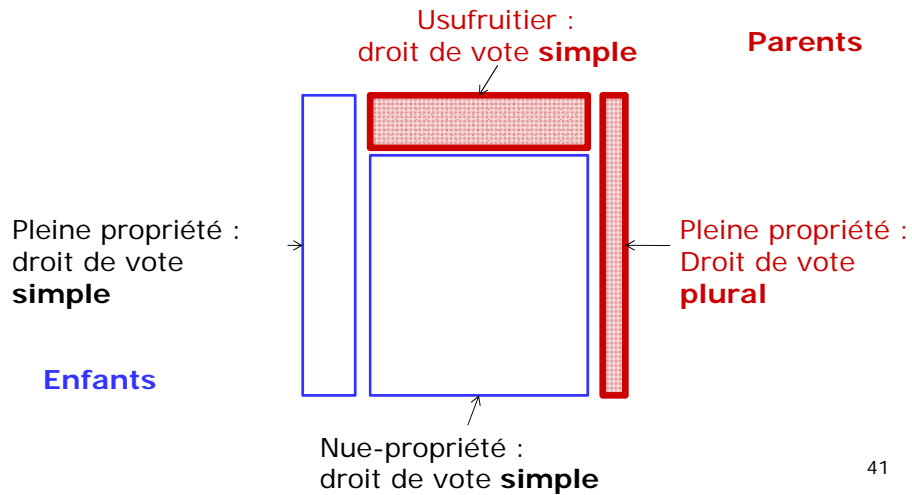
Cass. com., 4 janv. 1994, n° 91-20256

Cass. civ. 3, 29 nov. 2006, n° 05-17009

40

Associé

Schéma final. Répartition du capital et des droits de vote



41

Dividende

10. Qui a droit au dividende :
l'usufruitier ou le nu-proprétaire de parts sociales ?

Ne pas confondre

- Décider de l'affectation du résultat
- Décider de la composition et de la distribution d'un dividende
- Appréhender le dividende.

42

Dividende

- **Affectation du résultat : l'usufruitier**

C. civ., art. 1844, al 3 et 4 :

« Si une part est grevée d'un usufruit, le droit de vote appartient au nu-proprétaire, sauf pour les décisions concernant **l'affectation du bénéfice**, où il est réservé à **l'usufruitier**.

Les statuts peuvent déroger aux dispositions des deux alinéas qui précèdent ».

L'usufruitier ne peut pas être privé de la « prérogative essentielle » de décider de l'affectation des bénéfices,

car « *L'usufruit est le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété comme le propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance* » (C. civ., art. 578).

Cass. com., « Héneaux », 31 mars 2004, n° 03-16694

43

Dividende

- **Droit aux dividendes : l'usufruitier et le nu-proprétaire ?**

La loi : l'usufruitier

C. civ., art. 582 : « L'usufruitier a le droit de jouir de toute espèce de fruits, soit naturels, soit industriels, soit civils, que peut produire l'objet dont il a l'usufruit ».

L'usufruitier a droit au dividende.

La jurisprudence : l'associé nu-proprétaire aussi ? →

44

Dividende

La jurisprudence : l'associé nu-proprétaire aussi ?

Selon la jurisprudence, la qualité d'associé est reconnue au nu-proprétaire de parts, pas à l'usufruitier.

Cass. com., 4 janv. 1994, n° 91-20256

Cass. civ. 3, 29 nov. 2006, n°03-6159

Or, →

45

Dividende

Or :

- La société est instituée en vue de partager le bénéfice entre **associés** (C. civ., art. 1832).

- Toute société doit être constituée dans l'intérêt commun des **associés** (C. civ., art. 1833).

- La part de chaque **associé** dans les bénéfices et sa contribution aux pertes se déterminent à proportion de sa part dans le capital social (C. civ., art. 1844-1, al. 1).

- La stipulation excluant un **associé** totalement du profit est réputée non écrite (C. civ., art. 1844 – 1, al. 2).

46

Dividende inégalitaire

11. Est-il possible de prévoir une répartition inégale du dividende ou des pertes. Dans quelle limite ?

Oui,

- si les statuts le prévoient, car

« En aucun cas, les engagements d'un associé ne peuvent être augmentés sans le consentement de celui-ci ».

C. civ., art. 1836, al. 2

- ou par l'accord unanime des associés.

C. civ., art. 1844-1 : « La part de chaque associé dans les bénéfices et sa contribution aux pertes se déterminent **à proportion de sa part dans le capital social...**, **sauf clause contraire** ».

47

Dividende inégalitaire

Limite à la libre répartition des bénéfices et des pertes

C. civ., art. 1844-1, al.2.

La clause de répartition ne doit pas :

- attribuer l'intégralité des bénéfices à un associé ou l'exonérer de la totalité des pertes ;

- priver un associé de tous les bénéfices, ou lui affecter la totalité des pertes.

48

Comptes-courants

12. Quels sont les avantages et les inconvénients du compte courant d'associé ?

1• Avantages

Financer l'acquisition de biens par la société.

En cas de donation des parts, le compte courant est déductible de la base taxable aux droits de mutation

Vente des parts : pas d'incidence sur le montant de la plus-value.

Possibilité de **comptes courants débiteurs** (avance consentie par la société à un associé).

Société IS : avance taxée comme un revenu distribué (CGI, art. 111)

Société IR : avance non taxée.

49

Comptes-courants

Si compte courant rémunéré :

- percevoir un complément de revenus

- réduire l'impôt sur les revenus fonciers : les intérêts d'emprunt sont déductibles, sous conditions

- si emprunt substitutif, possibilité de déduire les intérêts du nouvel emprunt, sous condition.

50

Comptes-courants

2• Inconvénients du compte courant

En cas de donation des parts, le compte courant est imposable aux droits de mutation, alors que l'emprunt souscrit par la société est déductible de la base taxable aux droits de mutation.

ISF. Le compte courant est pleinement imposable, alors qu'un abattement pour illiquidité est applicable sur la valeur des parts.

Le compte courant est exigible à tout moment, même s'il n'a pas de contrepartie en trésorerie (« compte courant papier »), même si le remboursement risque d'entraîner la disparition de la société,

sauf disposition contraire. ->

51

Comptes-courants

- Le compte courant est **exigible à tout moment, sauf disposition contraire.**

Le compte courant s'analyse comme un prêt à durée indéterminée et il est donc remboursable à tout moment, même s'il n'y a pas de contrepartie en trésorerie.

Les parties peuvent en décider autrement.

Cass. civ. 3, 3 févr. 1999, n° 97-10399

Cass. com., 3 nov. 2004, n° 01-17491

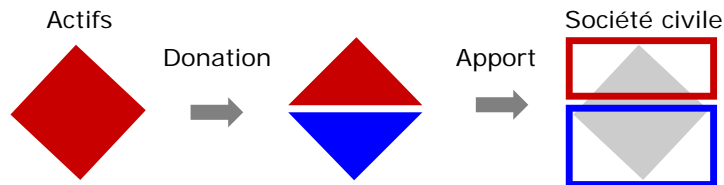
Cass. com., 8 déc. 2009, n° 08-16418 : « les comptes courant d'associés sont, **sauf convention contraire**, remboursables à tout moment ».

52

Subrogation conventionnelle

13. Qu'est-ce que la subrogation conventionnelle ?
Quelle est la conséquence fiscale ?

■ Parents
■ Enfants



La subrogation consiste à reporter le démembrement de propriété d'un actif sur des parts de société.

- Les parents donnent la nue-propiété d'actifs,
- Enfants et parents apportent conjointement nue-propiété et usufruit des actifs à la société,
- La nue-propiété des parts sociales est attribuée aux enfants, l'usufruit aux parents.

53

Subrogation conventionnelle

Conséquences fiscales de la subrogation conventionnelle.

Donation de la nue-propiété d'actifs (NP) :

- droits de mutation sur la NP (CGI, art. 669).

La donation portant sur des actifs et non sur des parts de société civile, la décote pour illiquidité de 10 à 20% n'est pas applicable.

La plus-values afférente à la NP donnée est effacée.

Apport simultané de l'US et de la NP :

- impôt sur la plus-values correspondant à l'US ;
- impôt sur la plus-value correspondant à la NP, mais pas de plus-value si l'apport a lieu peu de temps après la donation.

ISF. Usufruitiers de parts sociales, les parents sont redevables de l'ISF sur la valeur de la pleine propriété.

54

Subrogation conventionnelle

Validité juridique de la subrogation conventionnelle ?

Doctrine 1 : NON à la subrogation conventionnelle : un apport ne peut être rémunéré que par des parts en pleine propriété.

D'une part, « **Les droits** de chaque associé dans le capital social sont **proportionnels à ses apports** lors de la constitution de la société ou au cours de l'existence de celle-ci... » (C. civ., art. 1843-2).

D'autre part, la qualité d'associé est reconnue au **nu-propriétaire des parts**.

Puisqu'un apport doit conférer obligatoirement la qualité d'associé et que l'usufruitier n'a pas cette qualité, il est impossible d'être rémunéré par de l'usufruit de parts.

55

IR ou IS ?

14. Société à l'IR ou à l'IS ?

Option à l'IS : avantages et inconvénients ?

• Choix fiscal

IS : capitaliser. Valoriser un patrimoine – immobilier - sur des générations ; retarder la fiscalité

IR : obtenir des liquidités. Profiter de la vie, donner mais garder (avances en comptes courants)

• Avantages de l'IS

- Parfois, le seul choix possible pour constituer un patrimoine : les profits capitalisés dans la sociétés à l'IS ne sont imposés dans les mains de l'associé que s'ils sont distribués.

- Contribuables souhaitant tirer parti du **plafonnement ISF**, en capitalisant revenus et plus-values.

56

IR ou IS ?

a) Attraits de l'option à l'IS

- L'apport de titres à l'IS à (F) une société à l'IS (H société civile) bénéficie d'un **report d'imposition des plus-values** lorsque le contribuable contrôle la holding (CGI, art. 150-0 B ter).

Si la société civile H vend la fille F **après 3 ans** : pour le calcul de la plus-value, le prix de revient des titres est égal à leur valeur au moment de l'apport à la holding (et non de leur acquisition).

Si H vend F avant 3 ans fin du report, sauf si la holding investit dans les 2 ans qui suivent la cession plus de 50 % des liquidités dans une activité opérationnelle.

57

IR ou IS ?

- **Perte du principal attrait fiscal de la SC à l'IR à prépondérance immobilière**, l'exonération de l'impôt sur la plus-value sur la cession des parts (ou des immeubles) passe de 15 à 30 ans (LF 2012)

- **Un IS réduit, à un taux avantageux**

- La comptabilisation des **amortissements** réduit le montant du bénéfice imposable

- Les bénéfices sont imposés à **15 %** sur les 38 120 premiers € (le capital doit être entièrement versé) et de **33 1/3 %** au-delà

Société civile à l'IR : la société n'est pas taxée, les dividendes versés aux associés non plus.

58

IR ou IS ?	IR. Plus-values immobilières Abattement progressif		
	Détention	Par an	Cumul
	0 - 5 ans	0 %	0%
	6 - 17 ans	2 %	24 %
	18 - 24 ans	4 %	52 %
	25 - 30 ans	8 %	100 %

- **En l'absence de distribution, l'associé n'est pas taxé**

Société civile à l'IR : l'associé est taxé selon la nature des revenus et des plus-values (comme s'il n'y avait pas de société), que les bénéfices soient distribués ou capitalisés.

Revenus immobiliers : TMI + 15,5 %
Plus-values immobilières : 34,50 % avec abattement pour durée de détention

Revenus valeurs mobilières : IR après abattement 40 % sur dividendes
Plus-values mobilières : TMI + 15,5 %, avec ou sans abattement pour durée de détention.

59

IR ou IS ?
<ul style="list-style-type: none"> • Mais si distribution par la société à l'IS : taxation de l'associé <p>Revenus valeurs mobilières : IR après abattement 40 %, quelle que soit la nature des actifs détenus par la société</p> <ul style="list-style-type: none"> • Déduire des loyers certains frais comme les droits d'enregistrement et les frais de notaire acquittés lors de l'acquisition. <p style="text-align: right;">60</p>

IR ou IS ?

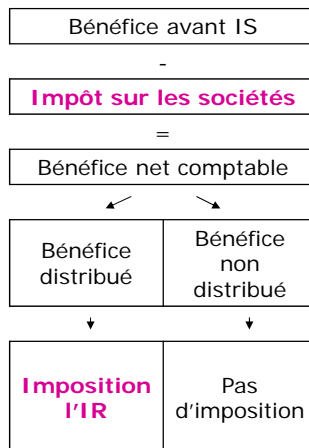
b) Inconvénients de l'option à l'IS

- IS : capitaliser. Fiscalité mouvante ;
quelle fiscalité à la sortie ?
 L'option à l'IS est irrévocable et continue à l'être en cas de mutation gratuite et onéreuse des parts.
- Les **droits d'enregistrement** sur les apports à société sont plus élevés (5% contre 375 ou 500 € si capital > 225 000 €).
- Les **loyers** sont imposables même s'ils n'ont **pas été payés** par le locataire (comptabilité d'engagements).

61

IR ou IS ?

- Après l'IS, le **bénéfice distribué** est une **nouvelle fois taxé** entre les mains de l'associé au TMI à l'IR + 15,5 %.
 Pas d'abattement pour durée de détention (activité non opérationnelle)



62

IR ou IS ?

- En cas de mutation à titre onéreux des biens inscrits à l'actif, le montant de la plus-value est **augmenté des amortissements** pratiqués, et donc l'impôt aussi (15 % puis 33 1/3 %)
- Les **plus-values potentielles** constatées sur OPCVM investis à moins de 90 % en actions européennes sont imposées alors qu'elles n'ont pas été réalisées
- **Cession de parts SC à l'IS : 34,50 % ou TMI + 15,5 %**
SC à l'IR à prépondérance immobilière : 34,50 %
avec abattement pour durée de détention (CGI, art. 150 UB).
SC à non prépondérance IR ou IS : TMI + 15,5% (CGI, art. 150-0 A), sans abattement (CGI, art. 150-0 D : entreprises opérationnelles).

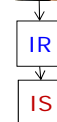
63

IR ou IS ?

- ☹️ • **IS : avances consenties à l'associé taxées** (compte courant débiteur)

Avances consenties aux associés par personnes interposées :
taxées comme revenu distribué (TMI après abattement de 40 %)
CGI, art. 111 : « Sont notamment considérés comme revenus distribués :
a. Sauf preuve contraire, les sommes mises à la disposition des associés directement ou par personnes ou sociétés interposées à titre d'avances, de prêts ou d'acomptes... »

Tempérance si l'associé de la société à l'IS et une société à l'IR



64

Cession : impôt plus-values

- 15.** Un associé vend des parts d'une société civile.
La société vend un immeuble.
Quelle est la fiscalité sur la plus-value ?

Cession à titre onéreux :	Société à l'IS	Société à l'IR	
		Prépondérance immobilière ? NON	OUI
Immeuble	BIC CGI, art. 34 IS : 33 1/3%	Plus-values immobilières des particuliers CGI, art. 150-U	Plus-values immobilières des particuliers CGI, art. 150-U
Parts	Plus-values mobilières et droits sociaux CGI, art. 150-0 A	Plus-values mobilières et droits sociaux CGI, art. 150-0 A	Plus-values immobilières des particuliers CGI, art. 150-UB
Plus-value imposée à l'IR : TMI ($\leq 45\%$) + 15,5 % + contribution exceptionnelle de 3% à 4% sur les hauts revenus			Plus-value imposée à l'IR après abattement pour durée de détention au-delà de la 5ème

Cession : impôt plus-values

Cession de parts à prépondérance immobilière :

- abattement pour durée de détention au-delà de la 5^{ème} (exonération au-delà de 30 ans),
- imposition de la plus-value au taux global de 34,50 %...

Le régime de la prépondérance immobilière est réservé aux sociétés à l'IR.

Cession : impôt plus-values

Prépondérance immobilière

CGI, art. 150 UB. Sociétés à l'IR.

...sont considérées comme sociétés à prépondérance immobilière les sociétés dont l'actif est, à la **clôture des trois exercices** qui précèdent la cession, constitué pour plus de **50 %** de sa valeur réelle par des **immeubles ou des droits** portant sur des immeubles, non affectés par ces sociétés à leur propre exploitation...

Si la société dont les droits sociaux sont cédés n'a pas encore clos son troisième exercice, la composition de l'actif est appréciée à la clôture du ou des seuls exercices clos ou, à défaut, à la date de la cession.

67

IR : inconvénients

16. Citer deux inconvénients fiscaux de la société civile à l'IR

Droits de mutation :

La mutation de parts à titre gratuit (donation, succession) n'efface pas la plus-value relative aux biens détenus par la société. →

ISF :

Habitation principale. L'abattement de 20 % n'est pas applicable aux parts de la société civile (mais abattement de 10 à 20 % pour illiquidité des parts).

Double imposition si la société ne détient que la nue-propriété d'actifs car, sauf exceptions, l'usufruitier est redevable de l'ISF sur la valeur de la pleine propriété du bien.

68

La mutation à titre gratuit n'efface pas la plus-value

• **Détention en direct**

Monsieur achète un immeuble 100.
 Plus tard, il le donne à sa fille. L'immeuble vaut alors 150.
 Plus tard, la fille vend l'immeuble 200.

La donation par le père a effacé la plus-value.

Montant de la plus-value : $200 - 150 = 50$.

• **Détention de l'immeuble par la société civile**

Monsieur crée une société civile qui acquiert un immeuble au prix de 100.
 Plus tard, il donne les parts de la société à sa fille. Les parts valent 150.

Plus tard, la fille vend l'immeuble (et non les parts) pour 200.

La donation des parts n'a pas effacé la plus-value relative à l'immeuble.

Montant de la plus-value : $200 - 100 = 100$.

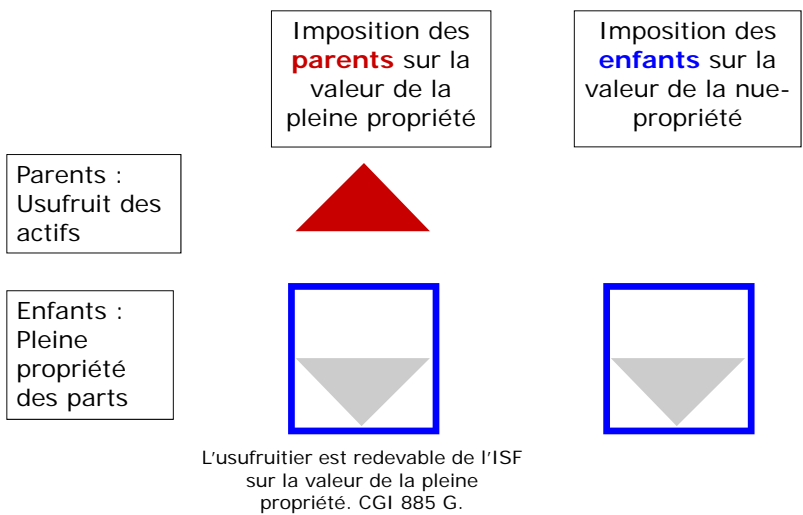
RÉPONSE :

Rapprocher les opérations d'apport et de donation.
 Vendre les parts (si c'est possible).

69

IR : inconvénients

INCONVÉNIENT : Double imposition à l'ISF



Double taxation : BOI-PAT-ISF-30-20-20-20120912 n° 140

70

Droits de mutation

17. Comment utiliser la société civile pour réduire les droits de mutation à titre gratuit ?

- Capital faible.
- Donation de la nue-propriété.
- Emprunt contracté par la société.
- Porter une partie des bénéfices en réserves.
- Partage inégalitaire du dividende.
- Prise en charge de l'impôt sur la plus-values par l'usufruitier. →
- Comptabilisation des amortissements.
- Donation à terme de parts sociales.

Autres avantages :

- Abattement pour illiquidité.
- Eviter une double imposition aux droits de mutation (lorsque, au 1^{er} décès, les enfants laissent la libre disposition du portefeuille au profit du parent survivant).
- Bénéficiaire, sans contrainte, du paiement différé des droits de succession.

71

Droits de mutation

- Prise en charge de l'impôt sur la plus-values par l'usufruitier

Sociétés à l'IR (CGI, art. 8) :

Lorsque les parts sociales sont démembrées, l'usufruitier est imposable sur les bénéfices courants (revenus, plus-values mobilières) et le nu-propiétaire sur les bénéfices exceptionnels (plus-values immobilières, sur titres de participation), **sauf convention contraire conclue et enregistrée avant la clôture de chaque exercice.**

BOI-BIC-CHAMP-70-20-10-20-20120912

72

Rémunération du gérant

18. Quel est l'intérêt de rémunérer le gérant ?
Quelle est la fiscalité ?

La rémunération du gérant doit être prévue dans les statuts.
Le gérant est considéré comme un mandataire et « le mandat est gratuit s'il n'y a convention contraire » (C. civ., art. 1986).

Pour la société à l'IR et **lorsque le gérant est associé**, sa rémunération est prélevée en premier sur le bénéfice (D. adm. 4 F-1221 n° 5).

73

Rémunération du gérant

Les appointements du gérant associé sont soumis à l'IR dans la catégorie correspondant à la nature de l'activité de la société, à proportion de la quote-part des bénéfices sociaux (revenus fonciers, plus-values immobilières, revenus de capitaux mobiliers...)

Il s'agit en quelque sorte d'une répartition inégalitaire du résultat en faveur du gérant.

L'application de la clause peut s'avérer utile en cas de divorce.

74

Questions à se poser

19. Quelles questions se poser avant de créer une société civile ?

Toute l'efficacité de la société civile repose sur **les statuts**. Avant de se lancer dans la rédaction, il est souhaitable de se poser les bonnes questions et d'apporter les réponses.

Pourquoi une société civile ? Quels sont les objectifs poursuivis ?

Qui seront les associés ? Le conjoint ? Tous les enfants ? Leurs conjoints ? Les petits-enfants ? Quelles sont les évolutions prévisibles au sein de la famille ?

Comment transmettre ? De manière égalitaire ou inégalitaire ? Transmission en avancement de part successorale ou hors part successorale ? Rapportable à la succession ou non ; si oui, à quelle valeur ? En pleine propriété, en nue-propriété, en usufruit ?

Quels biens inclure ? Faut-il apporter puis donner ou donner puis faire apporter ? Comment éviter le droit de préemption urbain ?

75

Questions à se poser

Quel est l'objet de la société ? Quelle durée prévoir ? Pourquoi ?

Le capital doit-il être variable ou fixe ? De quel montant ? Faible ou fort ? Libéré immédiatement ou progressivement ?

Faut-il opter pour l'IS ?

Quels sont les pouvoirs du gérant, pour quelle durée est-il nommé, qui lui succédera en cas de décès ou d'incapacité ?

Quel est l'intérêt de rémunérer le gérant ? Quelle est la fiscalité applicable ?

Quelles clauses d'agrément prévoir pour décider de l'entrée ou de la sortie d'un associé ?

En cas d'indivision sur les parts sociales,

qui sera le mandataire ? Quelle sera l'étendue de ses pouvoirs ?

Quelles précautions prendre pour se protéger d'un divorce ou d'une séparation ?

76

Questions à se poser

Faut-il prévoir un droit de vote plural ? Au profit de qui ou de quelles parts ? Que se passera-t-il en cas de cession des parts ?

Le démembrement doit-il s'exercer sur les parts ? Quels sont les pouvoirs et les droits économiques à attribuer aux usufruitiers et aux nus propriétaires ? L'usufruit doit-il être réversible ?

Quelle sera la répartition de l'impôt sur les résultats entre usufruitier et nu-propriétaire ?

Faut-il prévoir une répartition inégalitaire des résultats et du boni de liquidation ? Laquelle ? Comment rédiger la clause ?

Qui sera chargé de la liquidation de la société ?

Les avantages économiques, juridiques et fiscaux l'emportent-ils sur les inconvénients ? Quels sont les coûts et les incidences fiscales ?

Existe-t-il des solutions plus intéressantes que la société civile ?

Faut-il créer une ou plusieurs sociétés ?

Les statuts doivent-ils être rédigés par acte authentique, devant notaire, ou sous seing privé ? 77

Clauses

20. Quelles clauses doivent faire l'objet d'une attention particulière ?

Être attentif :

- aux conditions dans lesquelles les statuts peuvent être modifiés ;
- à la rédaction de l'objet social ;
- aux pouvoirs du gérant (les décisions qui excèdent les pouvoirs du gérant sont soumises au vote des associés), à son remplacement en cas d'incapacité juridique ou de décès, à la possibilité de déléguer ses pouvoirs ;
- aux règles de majorité ;
- à l'attribution de droits de vote plural et à leur déchéance ;

78

Clauses

- à la répartition des droits économiques (répartition inégale des bénéfices et des pertes, du dividende, du boni de liquidation) entre usufruitiers, nus propriétaires et pleins propriétaires ;
- à limiter la responsabilité du mineur associé jusqu'à sa majorité
- aux conditions d'entrée et de sortie des associés ;
- à la nomination du mandataire représentant les parts en indivision ;
- à la nomination du liquidateur ;
- à la rémunération du gérant, du délégué ou du mandataire ;
- aux modalités d'apports, de rémunération et de retraits des comptes courants.

79