

2024

2024

2024

L'ODYSSÉE

DU BARREAU DE FAMILLE

25 & 26.01.2024

MAISON DE LA CHIMIE

#EGDFP2024



ème
20

ÉTATS GÉNÉRAUX
DU DROIT DE LA FAMILLE
ET DU PATRIMOINE

LA SCI À L'ÉPREUVE DU DIVORCE

ATELIER 22

INTERVENANTS



Camille MARTI,
Avocate au Barreau de Paris

Justine MEYER,
Notaire à Paris

Carole NUGUET,
Avocate au Barreau de Lyon



PLAN

1

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

- A) La SCI et la protection du logement familial
- B) La SCI et l'attribution de la jouissance du logement familial
- C) La SCI et l'attribution du passif
- D) La SCI et l'attribution de la jouissance ou de la gestion des parts sociales

2

LA SCI ET LE PRONONCÉ DU DIVORCE

- A) L'attribution des parts sociales de la SCI à titre de prestation compensatoire
- B) L'attribution préférentielle des parts sociales de la SCI

3

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

- A) La qualification des parts sociales
- B) Le sort des parts sociales lors de la séparation

4

LES OUTILS POUR ACCOMPAGNER LES ÉPOUX DÈS LA CONSTITUTION DE LA SCI

PROPOS INTRODUCTIFS

La SCI est depuis quelque temps déjà une forme sociétaire très utilisée par les époux pour constituer leur patrimoine immobilier notamment dans l'optique de la transmission de patrimoine échelonné dans le temps aux enfants.

Il apparaît aujourd'hui plus simple pour certains couples de se financer en achetant par le biais d'une SCI plutôt qu'en direct notamment en faisant entrer un parent au capital de la société.

Il faut donc :

- **Maîtriser dès aujourd'hui le divorce en présence de parts de SCI** mais aussi avoir de bons réflexes pour accompagner les clients qui nous consulteraient au stade de la constitution de la SCI.
- **Connaître les conséquences d'une acquisition en SCI, au moment du divorce**, pour être de bon conseil au moment de la constitution de la SCI.

La société n'est pas le couple et les règles applicables au divorce ne peuvent donc pas s'appliquer purement et simplement à la SCI mais le divorce n'est pas sans incidence sur la SCI dont l'un ou les deux époux sont associés.

PROPOS INTRODUCTIFS

LES FONDAMENTAUX

Qu'est-ce qu'une Société civile immobilière ?

- Désigne le contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun en vue de se partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter ;

De quel contrat parle-t-on ? → les statuts

- Désigne la personne morale, à laquelle est affecté le bien mis en commun et qui est investie de la capacité juridique d'agir au nom et dans l'intérêt commun des associés.

Personne morale à distinguer des associés.

- Désigne une société généralement utilisée pour des opérations de construction, de commercialisation ou de gestion d'immeubles.

PROPOS INTRODUCTIFS

LES FONDAMENTAUX

Principale distinction entre une SCI et une SARL ou une SAS

➡ **La responsabilité des associés indéfinie et conjointe.**

Dans les SARL et SAS la responsabilité des associés est limitée au montant des apports de chacun des associés.

Exemple :

- SAS capital de 1000 euros. Camille a apporté 300 euros / Carole a apporté 700 euros.
La société a une dette de 100.000 euros qu'elle ne paye pas.
 - Camille peut être appelée à hauteur de 300 euros et Carole à hauteur de 700 euros, sauf fraude.

- SCI au capital de 1000 euros
Camille a apporté 300 euros / Carole a apporté 700 euros. La société a une dette de 100.000 euros qu'elle ne paye pas.
 - Camille peut être appelée à hauteur de 30.000 euros et Carole à hauteur de 70.000 euros.

PROPOS INTRODUCTIFS

LES FONDAMENTAUX

Principale distinction entre une SCI et une SARL ou une SAS

- L'une des conséquences de cette responsabilité indéfinie et conjointe : **pas d'obligation de libérer les apports**, sauf si règles spécifiques dans les statuts ou décision spécifique lors de la constitution. Ceci car les créanciers sont protégés.
 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 17 janvier 2019, 17-22.070 : Le capital social non libéré est une créance de la société sur son associé qui ne s'éteint pas lorsque celui-ci s'en retire.

Au cas d'espèce, les apports en numéraire correspondaient à la valeur de l'immeuble que la société avait acquis pour loger les deux associés qui étaient des concubins et les demandes de libération des apports, comme de retrait de la SCI, et s'inscrivaient dans un contexte de séparation du couple.

L'associé qui se retire doit libérer son apport.

PROPOS INTRODUCTIFS

LES FONDAMENTAUX

Quelles sont les règles applicables ?

Les articles 1832 à 1844-17 du Code civil, consacrés aux dispositions générales applicables, sauf dispositions contraires, à toutes les sociétés.

- Les articles 1845 à 1870-1 du Code civil, consacrés spécialement à la société civile, (dispositions générales, gérance, décisions collectives, information des associés, engagement des associés à l'égard des tiers, cession des parts sociales, retrait ou décès d'un associé).

!! Les statuts - Il faut être vigilant car il existe une très grande liberté statutaire.

PROPOS INTRODUCTIFS

LES FONDAMENTAUX

Les réflexes à avoir :

- La SCI est une personne morale il y a donc des obligations à respecter en droit des sociétés.
Il ne faut pas faut pas confondre la société et les associés.
- Toujours se référer à l'extrait K-bis et aux statuts.

!! Lire les statuts c'est une chose mais il faut également s'assurer qu'il s'agit des derniers statuts à jour.

PROPOS INTRODUCTIFS

LES FONDAMENTAUX

Les questions à se poser :

- Qui est associé ?
- Qui est gérant ?
- Est-ce qu'il y a des limitations de pouvoirs ? Très important en cas de contentieux.
- Quelles sont les obligations relatives à l'approbation des comptes ?



Pas de dépôt des comptes auprès du greffe mais une obligation d'approuver les comptes.

- Demander les comptes sociaux afin de :
 - Savoir quels sont les biens inscrits à l'actif
 - Vérifier s'il y a des emprunts
 - Faire le point sur les comptes courant d'associés

PROPOS INTRODUCTIFS

LES FONDAMENTAUX

Les réflexes à avoir :

- Vérifier si la SCI est à l'impôt sur le revenu ou a opté pour l'impôt sur les sociétés.
 - ❖ Si la SCI est à l'impôt sur le revenu :
 - Imposition des revenus générés par la SCI entre les mains de chaque associé au prorata de leur participation au capital social.
 - En cas de vente de l'actif immobilier imposition entre les mains de chaque associé, au prorata de leur participation au capital social, selon le régime des PV des particuliers (article 150 U du CGI).
 - ❖ Si la SCI est à l'IS :
 - Imposition des revenus générés par la SCI : cette dernière est redevable de l'IS (15% jusqu'à 42500 euros et 25 % au-delà de ce montant).
 - En cas de vente de l'actif immobilier : en cas de PV immobilière imposition de la plus-value au niveau de la société selon le régime des PV professionnelles.

PROPOS INTRODUCTIFS

LES FONDAMENTAUX

Focus : location meublée qui dépasse les seuils

- Un loueur en meublé est professionnel lorsque les deux conditions suivantes sont remplies :
 - les recettes annuelles retirées de cette activité par l'ensemble des membres du foyer excèdent 23 000 € sur l'année civile ;
 - ces recettes excèdent les revenus du foyer fiscal soumis à l'impôt sur le revenu dans les catégories des traitements et salaires (y compris les pensions et rentes viagères ainsi que les revenus des gérants et associés mentionnés à l'article 62 du CGI), des bénéfices industriels et commerciaux (autres que ceux tirés de l'activité de location meublée), des bénéfices agricoles et des bénéfices non commerciaux.
- Dans le cas où l'une de ces conditions n'est pas remplie, le loueur est considéré comme un loueur non-professionnel.
- Si les associés ont opté pour l'imposition sur le revenu, ils devront déclarer leurs revenus de location dans la catégorie des bénéfices industriels et commerciaux (BIC).
- Si les associés ont opté pour l'imposition sur les sociétés, ils devront déclarer leurs revenus de locations sur le formulaire n°2065-SD et en cas de cession des biens ils seront soumis au régime des plus-value professionnelles.

1

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

A) La SCI et la protection du logement familial

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

A) La SCI et la protection du logement familial

Article 215 alinéa 3 du Code civil :

« *Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation : l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous* ».

Rappel :

- ❑ Définition du logement familial : lieu d'habitation effective de la famille
- ❑ Article 215 = régime primaire : règle d'ordre public qui s'applique quel que soit le régime matrimonial du couple
- ❑ Les dispositions de l'article 215 s'appliquent jusqu'à ce que le divorce soit définitif - Cass. 1^{ère} Civ., 26 janvier 2011, pourvoi n° 09-13138
- ❑ « Droits par lesquels est assuré le logement de la famille » → droits visés :
 - Droits réels (droit de propriété, d'usufruit, droit d'usage et d'habitation)
 - Droits personnels (bail, convention d'occupation, droit de jouissance sur un logement attaché aux parts d'une SCI, droit personnel au maintien dans les lieux)

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

A) La SCI et la protection du logement familial

Quelle application de l'article 215 alinéa 3 dans l'hypothèse où le logement familial appartient à une SCI dont l'un des époux au moins est associé ?

➤ Cass. 1^{ère} Civ., 14 mars 2018, pourvoi n°17-16482

Pour que la protection de l'article 215 alinéa 3 s'applique, **l'occupation du bien appartenant à la SCI doit l'être en raison d'un droit :**

- Un droit d'associé (occupation des lieux par la famille prévue par les statuts de la société ou un pacte d'associés)
- Une décision unanime des associés portant sur un bail, un droit d'habitation ou une convention de mise à disposition.

La protection de l'article 215 alinéa 3 ne s'applique que si **tous les associés** ont consenti à l'occupation des locaux par la famille, leur accord pouvant résulter de la rédaction **des statuts**, être formalisé dans une **décision sociale** ou dans **un acte unique**. Ce n'est que dans cette hypothèse que le consentement de l'époux à l'acte de disposition est requis à peine de nullité.

⇒ **Pas de protection du logement familial sans droit d'occupation**

En cas d'acquisition (ou d'apport) du logement de la famille par / à une SCI, il convient de protéger les époux par des clauses ou des décisions leur conférant la jouissance des locaux.

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

B) La SCI et l'attribution de la jouissance
du logement familial

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

B) La SCI et l'attribution de la jouissance du logement familial

Article 255 4° du Code civil :

« Le juge peut notamment :

4° **Attribuer à l'un d'eux la jouissance du logement et du mobilier du ménage ou partager entre eux cette jouissance, en précisant son caractère gratuit ou non et, le cas échéant, en constatant l'accord des époux sur le montant d'une indemnité d'occupation »**

1. Principe de la jouissance

Pour que le juge puisse valablement attribuer la jouissance du logement familial détenu par une SCI au titre des mesures provisoires, il faut qu'il existe **un droit, un lien contractuel d'occupation** entre la SCI et au moins un des époux :

- contrat de bail
- convention d'occupation
- contrat de prêt (commodat)
- clause statutaire
- décision d'AG



N'implique pas nécessairement la pérennité de la jouissance

À défaut de droit d'occupation, le juge sera dans l'impossibilité d'attribuer la jouissance du domicile conjugal. Il ne commet aucun excès de pouvoir en refusant de statuer de ce chef (Cass. 1^{ère} Civ., 6 mars 2019, pourvoi n°16-21264). **Toute décision du juge relative à l'attribution de la jouissance serait inopposable à la SCI.**

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

B) La SCI et l'attribution de la jouissance du logement familial

2. Caractère de la jouissance

En présence d'un titre, **le juge ne peut pas se prononcer sur le caractère gratuit ou onéreux de la jouissance du bien.**

↳ Cela dépend de ce qui était prévu dans la convention entre les époux et la SCI ou dans les statuts

Toute décision du juge relative au caractère gratuit ou onéreux serait inopposable à la SCI.

À NOTER :

- L'un des époux gérant peut agir en paiement d'une indemnité d'occupation contre l'autre époux cogérant occupant de l'immeuble dès lors que les statuts ne font pas obstacle à une telle décision (les statuts pouvant aménager ou limiter les pouvoirs du gérant) ou que le cogérant ne s'est pas opposé à cette décision (exercice de son droit de veto) - Cass. 3^{ème} Civ., 16 janvier 2020, pourvoi n°18-21394.
- Dans l'hypothèse où il existe un titre prévoyant l'occupation par un des époux associés du bien appartenant à la SCI à titre onéreux et que la jouissance est attribuée par le juge, la prescription de l'indemnité d'occupation n'est pas suspendue jusqu'au divorce définitif. En effet, l'article 2236 du Code civil ne s'applique qu'entre les époux. La prescription commence donc à courir à compter du premier jour de l'occupation effective des lieux.

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

B) La SCI et l'attribution de la jouissance du logement familial

Réflexes :

- ❖ **Attirer l'attention des époux sur l'intérêt de la formalisation juridique de l'occupation par la famille du bien détenu par une SCI :**
 - dès l'origine par une disposition statutaire (clause des statuts donnant l'autorisation d'occuper le bien)
 - dans l'hypothèse où l'immeuble constituant le logement familial est acquis postérieurement par la SCI : il faut penser soit à une modification des statuts, soit à une délibération d'AG, soit à formaliser l'occupation du bien par la famille par un acte.

Afin de permettre tant la protection du logement de la famille à l'égard des actes de disposition que l'attribution de sa jouissance.

- ❖ **Attirer l'attention des époux sur le choix des dirigeants de la SCI et la délimitation de ses pouvoirs**

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

C) La SCI et l'attribution du passif

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

C) La SCI et l'attribution du passif

Article 255 6° du Code civil :

« *Le juge peut notamment :*

*6° Fixer la pension alimentaire et la provision pour frais d'instance que l'un des époux devra verser à son conjoint, **désigner celui ou ceux des époux qui devront assurer le règlement provisoire de tout ou partie des dettes** »*

Le juge n'a pas compétence pour enjoindre à un époux de prendre en charge, à titre provisoire, le passif de la SCI (emprunt immobilier souscrit par la SCI, charges de copropriété, impôts fonciers...).

Il ne peut donc pas non plus faire supporter à un époux le règlement d'une dette de la SCI comme modalité de paiement du devoir de secours.

Si l'un des époux règle une dette de la SCI, il détiendra une créance à l'égard de la SCI, laquelle sera d'un montant égal aux sommes payées sans intérêts ni réévaluation sauf clause contraire prévue dans les statuts ou par assemblée générale des associés.

Exception : l'emprunt a été souscrit non pas par la SCI mais par les deux époux

↳ Dans ce cas, le juge pourra désigner celui qui devra supporter le règlement provisoire de la dette sur le fondement de l'article 255 6° du Code civil. Il détiendra alors une créance à l'encontre de l'indivision, sauf si la prise en charge a été prévue comme modalité de paiement du devoir de secours.

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

D) La SCI et l'attribution de la jouissance
ou de la gestion des parts sociales

LA SCI ET LA PROCÉDURE DE DIVORCE

D) La SCI et l'attribution de la jouissance ou de la gestion des parts sociales

Article 255 6° du Code civil :

« Le juge peut notamment :

8° Statuer sur l'attribution de la jouissance ou de la gestion des biens communs ou indivis autres que ceux visés au 4°, sous réserve des droits de chacun des époux dans la liquidation du régime matrimonial »



Ne concerne que les parts **communes** ou **indivises**.

L'attribution de la jouissance des parts de la SCI :

Elle ne confère pas de droit d'occupation du bien propriété de la SCI → intérêt limité

L'attribution de la gestion des parts de la SCI :

Elle fait bénéficier l'époux attributaire des fruits ou dividendes jusqu'au prononcé du divorce lorsque le bien qui appartient à la SCI génère des revenus, à charge pour lui d'en rendre compte au moment des opérations de liquidation.



Cette gestion ne saurait empiéter sur les pouvoirs du gérant de la SCI : le juge n'a pas compétence pour nommer un gérant en lieu et place de celui désigné par les associés dans le cadre des statuts ou d'une décision d'AG.

Si la gestion de la SCI devient impossible, il faudra envisager la nomination d'un **administrateur provisoire**.

2

LA SCI ET LE PRONONCÉ DU DIVORCE

LA SCI ET LE PRONONCÉ DU DIVORCE

A) L'attribution des parts sociales de SCI
à titre de prestation compensatoire

LA SCI ET LE PRONONCÉ DU DIVORCE

A) L'attribution des parts sociales de la SCI à titre de prestation compensatoire

Article 255 6° du Code civil :

Le juge décide des modalités selon lesquelles s'exécutera la prestation compensatoire en capital parmi les formes suivantes :

[...]

2° Attribution de biens en propriété ou d'un droit temporaire ou viager d'usage, d'habitation ou d'usufruit, le jugement opérant cession forcée en faveur du créancier. Toutefois, l'accord de l'époux débiteur est exigé pour l'attribution en propriété de biens qu'il a reçus par succession ou donation ».

- **L'attribution des parts sociales de la SCI à titre de règlement de la prestation compensatoire est possible.**

Il faut :

- Pouvoir valoriser les parts sociales de la SCI (la valeur des biens attribués au titre de la prestation compensatoire devant être précisée – article 1080 alinéa 1 du Code de procédure civile)
- L'accord de l'époux débiteur pour l'attribution de parts sociales de SCI qu'il aurait reçues par succession ou donation
- Qu'elle constitue une modalité subsidiaire d'exécution de la prestation compensatoire en capital : elle ne saurait être ordonnée par le juge que dans le cas où le versement d'une somme d'argent n'apparaît pas suffisant pour garantir le versement de cette prestation (Conseil Constitutionnel, 13 juillet 2011, n°2011-151 QPC).

LA SCI ET LE PRONONCÉ DU DIVORCE

A) L'attribution des parts sociales de la SCI à titre de prestation compensatoire

- **L'attribution d'un compte courant d'associé à titre de prestation compensatoire est également possible** (le compte courant d'associé est une créance d'un époux associé contre la société, considérée comme un bien) **mais apparaît difficile en pratique** (difficulté pour déterminer le montant du compte courant d'associé ou pour en obtenir le paiement, qui peut être subordonné à certaines conditions par les statuts : délai de préavis, paiement subordonné à un terme).
- **Les réflexes à avoir :**
 - Qu'est-ce qu'un compte courant d'associé ?
 - ➡ Une somme d'argent prêtée (ou avancée) par l'associé à la société, inscrite au passif du bilan.
 - ➡ Cela peut se matérialiser par un virement de l'associé sur le compte de la société.
Exemple : une facture liée à l'entretien du bien immobilier doit être réglée par la société et c'est un associé qui fait un virement du montant de la facture à la société. Puis la société fait un virement à l'entrepreneur.
 - ➡ Cela peut se matérialiser par le paiement de la facture, par l'associé directement auprès de l'entrepreneur. En principe, si la facture est établie au nom de l'associé, ce dernier doit établir une note de remboursement de frais à l'attention de la société afin que le montant payé puisse être inscrit à son compte courant.

LA SCI ET LE PRONONCÉ DU DIVORCE

A) L'attribution des parts sociales de la SCI à titre de prestation compensatoire

- **Le compte-courant d'associé – les réflexes à avoir :**

- À défaut de clause statutaire (antérieure au dépôt des fonds) ou de convention contraire, **l'associé peut en principe demander à tout moment le remboursement du solde créditeur de son compte courant** (*Cass. com. 24-6-1997 n° 95-20.056 P : RJDA 11/97 n° 1349 ; Cass. com. 20-10-2021 n° 20-15.736 F-D : RJDA 2/22 n° 103*).

- La société ne peut pas lui opposer une compensation entre ce solde et des pertes sociales non constatées (CA Paris 19-9-2007 n° 07-3177 : RJDA 2/08 n° 135).

- Fréquemment, les conditions de remboursement des avances consenties en compte courant sont précisées dans les statuts ou dans une convention passée entre l'associé prêteur et la société.



La validité de principe du remboursement immédiat du compte courant n'exclut pas que l'associé puisse être tenu pour fautif lorsque sa demande de remboursement est faite abusivement.

LA SCI ET LE PRONONCÉ DU DIVORCE

B) L'attribution préférentielle des parts sociales
de SCI

LA SCI ET LE PRONONCÉ DU DIVORCE

B) L'attribution préférentielle des parts sociales de la SCI

Rappel : le juge du divorce est compétent pour statuer sur les demandes d'attribution préférentielle (article 267 alinéa 1 du Code civil)

La possibilité d'une attribution préférentielle des parts de SCI à un époux a été expressément reconnue par la Cour de cassation (Cass. 1^{ère} Civ., 24 octobre 2012, pourvoi n°11-20075) si les conditions de cette attribution sont réunies.

Conditions:

- Le bien dont la SCI est propriétaire sert effectivement d'habitation à l'époux qui en sollicite l'attribution ou sert à l'exercice de sa profession (article 1476 alinéa 1^{er} renvoie à l'article 831-2 du Code civil)
- Le logement (et le cas échéant ses accessoires) constitue le seul patrimoine de la SCI (Cass. 1^{ère} Civ., 24 octobre 2012, pourvoi n°11-20075)
- Concerne uniquement les parts sociales communes ou indivises d'une SCI dont les époux sont tous deux associés



Le juge ne peut jamais se prononcer sur l'attribution préférentielle du bien détenu par la SCI mais uniquement sur les parts sociales détenues par la SCI

3

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

A) La qualification des parts sociales

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

A) La qualification des parts sociales

1. Époux mariés sous un régime de communauté

- Apport en numéraire

- **La subrogation réelle n'opère pas de plein droit pour les deniers propres** - il ne suffit pas de déclarer l'origine des deniers dans les statuts pour que les parts sociales constituent des biens propres.
- Si les parts sont acquises à l'aide de **fonds communs, elles sont communes**.
 -  Si l'accord de l'époux n'est pas obligatoire dans le cadre de l'apport d'un bien commun, l'article 1832-2 du Code civil impose d'**informer l'époux à peine de nullité**.

- Apport en nature

- **La subrogation est de droit** – les parts sociales sont propres si l'époux devient associé par suite de l'apport d'un bien immobilier propre.
- Si l'apport porte sur un bien immobilier commun, les parts sont communes.
- Article 1424 du Code civil - Le consentement des deux époux est nécessaire pour l'apport d'un bien immobilier commun à une SCI.

2. Époux mariés sous un régime de séparation de biens

- Si c'est la **masse personnelle** de l'époux associé qui est à l'origine de l'apport, il est seul associé et **les parts lui sont personnelles**.
- Si c'est une **masse indivise** qui a réalisé l'apport ou la masse personnelle de l'époux non associé, il y aura des **créances** à faire valoir.

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

A) La qualification des parts sociales

Revendication de la qualité d'associé – Les réflexes à avoir :

- ❖ Nous conseillons aux époux de se positionner sur ce sujet (renonciation ou revendication de la qualité d'associé) dès la constitution de la société ou lors de l'acquisition des parts sociales. Cela se matérialise généralement par une clause dans les statuts ou dans l'acte d'acquisition.
- ❖ Vérifier si ce point a été traité lorsque vous récupérez le dossier (cela peut être un argument de négociation).
- ❖ Prévoir une clause d'agrément qui concerne les conjoints dans les statuts et prévoir de manière non-équivoque le cas de la revendication par l'époux (CA Paris 18-2-2020 n° 17/08258).
- ❖ Attention lorsqu'il notifie son intention lors de l'apport ou de l'acquisition, l'acceptation ou l'agrément des associés vaut pour les deux époux.

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment
de la séparation

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

1. Attribution des parts dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial

- Époux mariés sous un régime de communauté

➤ Lorsque des parts sociales dépendront de la communauté, il faudra **intégrer les parts sociales dans la liquidation de la communauté** – on ne peut pas procéder à une simple cession de parts sociales.

❖ Identifier et calculer les récompenses

- Hypothèse 1 – les parts sociales sont communes (faute de clause de remploi) mais l'un des époux a apporté des fonds propres.
- Hypothèse 2 – un époux rembourse les échéances d'emprunt à l'aide de fonds propres pour une SCI commune – pas de subrogation réelle et le compte-courant sera commun mais à charge de récompense.

- Époux mariés sous un régime de séparation de biens

➤ **Si les parts ne sont pas numérotées** et que les deux époux sont associés, les parts sont indivises → **liquidation-partage**

➤ **Si les parts sont numérotées** et que chaque époux dispose de parts personnelles → **cession de parts**



Fiscalité d'un partage incluant des parts sociales

Droits de partage et absence de plus-value (article 150 U IV CGI)

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

Indépendamment des règles propres à certaines formes de sociétés civiles, **la cession de parts sociales obéit à des règles générales, qui sont celles du droit commun des contrats et du contrat de vente.**

S'y ajoutent les règles du droit des sociétés prévues par le **Code civil qui prévoient l'agrément** préalable de l'acquéreur par les associés ainsi que **le respect de formalités** destinées à rendre la cession opposable tant à la société qu'aux tiers.

• Quelles sont les principales caractéristiques de la cession ?

- **Obligation d'avoir un écrit** : acte sous seing privé ou notarié.

Lorsque des époux sont tous deux associés d'une même société, les cessions faites par l'un à l'autre ne sont valables que si elles résultent d'un acte notarié ou d'un acte sous signature privée ayant acquis date certaine autrement que par le décès du cédant (C. civ. art. 1861, al. 4), notamment par enregistrement auprès de l'administration fiscale (art. 1377 du Code civil).

- Obligation de **respecter l'agrément obligatoire**, d'ordre public.
- Obligation de **respecter les formalités** (Modification des statuts / dépôt d'acte auprès du greffe / opposabilité auprès de la société).

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

- **Comment rendre opposable la cession à la société ?**

En principe, les cessions de parts ne sont opposables à la société qu'après accomplissement des formalités prévues par l'article 1690 du Code civil : signification par acte extrajudiciaire de la cession à la société ou acceptation de la cession par la société dans un acte authentique (article 1865, al. 1 du Code civil).

La possibilité de remplacer la signification par le dépôt d'un original de l'acte de cession au siège social contre remise par le gérant d'une attestation de ce dépôt (article L 221-14 du code de commerce) ne s'applique pas aux sociétés civiles. Elle ne concerne que les sociétés commerciales dont le capital est divisé en parts sociales (SNC, SARL, SCS).

Les statuts peuvent prévoir le remplacement de ces formalités par un « transfert » sur les registres de la société (C. civ. art. 1865, al. 1).

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

- **Comment rendre opposable la cession à la société ?**

En pratique : l'inobservation des formalités rend la cession inopposable à la société, sauf si cette dernière a eu connaissance et a accepté la cession de façon certaine et non équivoque (Cass. 1e civ. 19-9-2007 n° 06-11.814 : RJDA 12/07 n° 1244).

Généralement le gérant intervient à l'acte.

- La jurisprudence traite de nombreux cas d'espèce :
 - le seul autre associé de la société a remis à l'acquéreur le procès-verbal de l'assemblée générale ayant autorisé la cession et agréé l'intéressé (Cass. 1e civ. 19-9-2007 précité) ;
 - L'opposabilité ne saurait non plus résulter du fait qu'en participant à l'acte sous signature privée de cession de parts d'une SCI « comme une partie qui s'oblige par la formule usuelle « lu et approuvé », l'associé et représentant légal de la SCI avait manifesté la volonté de la société et de la communauté des associés d'accepter la cession » (Cass. 3e civ. 11-10-2000 n° 1387 : RJDA 3/01 n° 329).

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

- **Comment rendre opposable la cession aux tiers ?**

- Les cessions de parts ne sont opposables aux tiers qu'après accomplissement des formalités exposées ci-dessus et le dépôt au greffe du tribunal de commerce d'une copie authentique de l'acte s'il est notarié ou d'un original s'il est sous signature privée, ce dépôt pouvant intervenir par voie électronique (article 1865 du Code civil).
- Cependant, même si l'acte de cession n'a pas été déposé au greffe, la cession est opposable aux tiers dès lors que les statuts mis à jour constatant cette cession ont été publiés (*Cass. 3e civ. 25-4-2007 n° 03-16.362 : RJDA 8-9/07 n° 849 ; Cass. com. 18-12-2007 n° 06-20.111 : RJDA 6/08 n° 672*).

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

- **L'évaluation de la SCI :**

- Attention : nous pouvons avoir une idée de la valorisation mais il est important de travailler avec un évaluateur professionnel.
- Distinction entre la valeur comptable et la valeur réelle.
- Différentes méthodes si la SCI détient la résidence principale ou si la SCI détient des biens immobiliers qui sont loués à des tiers (investissements locatifs).
- Si la SCI détient la résidence principale ou une résidence secondaire la méthode d'évaluation la plus courante est la méthode de l'actif net réévalué.

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

- Exemple :

Actif	Brut	Amortissement et provisions	Net	Passif	
				Capitaux propres	
Immobilisations incorporelles				Capital	1000
Immobilisations corporelles				Réserve	
- terrain	150000		150000	Résultat	-27500
- construction	300000	100000	200000	Sous total	-26500
- installations générales	40000	5000	35000		
Immobilisation financières				Dettes	
Sous total	490000	105000	385000		
Actif circulant					
Stock et en-cours				Emprunt	400000
Créances				Comptes courants	30000
Disponibilités	20000		20000	Dettes fiscales	1500
Sous total	20000		20000	Sous total	431500
Total général	510000		405000	Total général	405000

i) On réévalue l'actif. La valeur nette à l'actif ne correspond pas à la valeur réelle des biens mais à la valeur comptable.

Pour cela on fait évaluer les biens immobiliers et on fait la moyenne de deux ou trois évaluations.

Généralement l'actif est donc réévalué à la hausse.

ii) On tient compte du passif (généralement : dette bancaire + dette d'exploitation + compte courant d'associé)

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

- Exemple :

Actif	Brut	Amortissement et provisions	Net	Passif	
				Capitaux propres	
Immobilisations incorporelles				Capital	1000
Immobilisations corporelles				Réserve	
- terrain	150000		150000	Résultat	-27500
- construction	300000	100000	200000	Sous total	-26500
- installations générales	40000	5000	35000		
Immobilisation financières				Dettes	
Sous total	490000	105000	385000		
Actif circulant					
Stock et en-cours				Emprunt	400000
Créances				Comptes courants	30000
Disponibilités	20000		20000	Dettes fiscales	1500
Sous total	20000		20000	Sous total	431500
Total général	510000		405000	Total général	405000

Si l'on s'on reporte à l'exemple de bilan ci-contre. Les capitaux propres sont négatifs (actifs – dettes).

Mais si on applique la méthode de l'actif net réévalué et que la maison a été évaluée à 600.000 euros, la société vaut 188.500 euros (600.000 +20000 - 431.500)

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

- **Cession du compte courant d'associés :**

- Une cession de parts sociales n'entraîne pas automatiquement la cession du compte courant d'associé. Il faut donc y penser.
- Soit l'associé demande le remboursement à la société soit il cède son compte courant.

(CE 3e ch. 18-7-2022 n° 445954 : RJF 12/22 n° 1043 : la cession d'un compte courant d'associé dont la réalité est établie n'est pas un complément de prix.)

- **Quelle est la fiscalité applicable à la cession ?**

- **La plus-value de cession** *(cf étudiée plus haut)*

Pour rappel différence si la SCI est à l'impôt sur le revenu ou à l'IS.

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

2. Cession de parts sociales

- **Quelle est la fiscalité applicable à la cession ?**

- **Les droits d'enregistrement :**

Les cessions de parts de sociétés civiles sont obligatoirement soumises à la formalité de l'enregistrement dans le délai d'un mois à compter de la date de l'acte qui les constate (CGI art. 635, 2-7°).

Le service compétent est le service de l'enregistrement du service des impôts des entreprises (SIE) du domicile de l'une des parties si l'acte de cession est sous signature privée ou de la résidence du notaire en cas d'acte notarié.

Les cessions à titre onéreux de parts sociales sont, en règle générale, soumises à un droit d'enregistrement de 3 %, qu'elles soient ou non constatées par un acte (CGI art. 726, I-1° bis).

Toutefois, les cessions de participations dans les sociétés à prépondérance immobilière non cotées sont soumises à un droit d'enregistrement de 5 % (CGI art. 726, I-2°).

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

3. La vente des biens immobiliers détenus par la SCI

- Si aucun des époux ne souhaite conserver les parts de la SCI ou les biens immobiliers détenus par la SCI, la vente des biens sera alors envisagée.
- Il s'agit d'une **vente immobilière classique**, un procès-verbal d'assemblée générale autorisant la vente devra sans doute être signé préalablement à la vente par les époux.
- A l'issue de la vente le prix est en principe adressé sur le compte de la SCI (si la SCI dispose d'un compte bancaire) à charge pour les associés ensuite de se répartir les bénéfices.
 - Il convient de commencer en principe par rembourser les comptes-courants d'associés puis de répartir le solde du prix à hauteur des parts détenues par chaque époux dans la SCI.
 - S'il y avait des sujets de récompenses ou de créances à régler ceux-ci pourraient être intégrés dans l'acte de liquidation du régime matrimonial. Naturellement si la SCI constituait un bien commun, la SCI devra figurer dans le partage de la communauté même si elle ne détient plus d'immeuble mais seulement un prix de vente.

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

3. La vente des biens immobiliers détenus par la SCI

- **Quelle est la fiscalité applicable à la cession ?**
 - Les droits d'enregistrement :
Droits de vente classiques qui sont à la charge de l'acquéreur.
 - La plus-value de cession (*cf étudié plus haut*)
Pour rappel : différence si la SCI est à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés.

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

4. Le retrait de l'associé par attribution d'actif

- Si la société détient plusieurs biens, et que chaque époux est intéressé par un ou plusieurs des biens de la société, la solution peut être d'opter pour le retrait d'un associé de la SCI moyennant l'attribution d'un ou plusieurs biens.
- Juridiquement il s'agira d'une **réduction de capital par attribution d'actifs**.

Quelle est la fiscalité applicable à la cession ?

- Les droits d'enregistrement :

L'acte est soumis à la formalité fusionnée à la conservation des hypothèques.

LA SCI ET LA LIQUIDATION DU REGIME MATRIMONIAL

B) Le sort des parts sociales au moment de la séparation

4. Le retrait de l'associé par attribution d'actif

Quelle est la fiscalité applicable à la cession ?

- ❖ Si la SCI est à l'impôt sur le revenu :
 - Pour la société : cette opération peut être assimilée à une dissolution partielle de la société civile. La plus-value constatée sur les biens remis à l'associé est donc imposable de la même manière que s'il y avait cession à titre onéreux de ces biens par la société.
 - Pour l'associé : plus-value immobilière des particuliers.

- ❖ Si la SCI est à l'IS :
 - Pour l'associé : plus-value mobilière (flat tax)
 - Pour la société : l'attribution du bien a les mêmes conséquences fiscales que la vente de ce bien. La société est redevable de l'impôt sur les sociétés sur la différence entre la valeur estimée du bien attribué et sa valeur nette au bilan.

4

LES OUTILS POUR ACCOMPAGNER LES ÉPOUX DÈS LA CONSTITUTION DE LA SCI

LES OUTILS POUR ACCOMPAGNER LES ÉPOUX DÈS LA CONSTITUTION DE LA SCI

Les réflexes à avoir :

- **Attention à la rédaction des statuts** : il existe une grande liberté dans le cadre de la rédaction des statuts. Il convient donc de prendre le temps de prévoir les règles de convocation, les pouvoirs des gérants, les limitations de pouvoirs etc... dans ces derniers afin d'avoir des règles claires à appliquer en cas de contentieux.
- **Si époux mariés sous le régime de la communauté** : il peut être conseillé que chacun prenne des parts sociales pour éviter l'indivision sur la totalité des parts sociales. Cela sera plus facile à gérer en cas de contentieux.
- **Prévoir une limitation des pouvoirs du gérant** : ceci pour éviter que le gérant puisse acheter ou céder un bien sans l'autorisation des associés.

LES OUTILS POUR ACCOMPAGNER LES ÉPOUX DÈS LA CONSTITUTION DE LA SCI

Les réflexes à avoir :

- **Prévoir une procédure relative à l'approbation des comptes** et conseiller aux époux de tenir les comptes dès la constitution (*cf compte courant*).
- **Prévoir dans les statuts le mode d'administration de la société en cas de divorce** : qui gérera, promesse de cession, etc...
- **Possibilité de prévoir dans un pacte d'associés** le mode de valorisation des parts et la contribution aux dépenses.

2024

2024

2024

L'ODYSSÉE

DU BARREAU DE FAMILLE

25 & 26.01.2024

MAISON DE LA CHIMIE

#EGDFP2024



ème
20

ÉTATS GÉNÉRAUX
DU DROIT DE LA FAMILLE
ET DU PATRIMOINE