

# Entreprise individuelle et SCI, quelle protection du patrimoine personnel de l'entrepreneur ?

**Laurent Grosclaude**  
*MCF en Droit privé*  
*Co-directeur DJCE Toulouse*

**1. Statistiques.** Il n'est pas évident de dénombrer les entreprises en France, les statistiques se concentrant plus sur le flux annuel de créations que sur le nombre d'entités « en stock ». S'agissant des entreprises, on en dénombre près de 5 millions<sup>1</sup>, dont 3,2 millions sont des entreprises individuelles ; au sein de ces dernières les micro-entreprises sont très largement majoritaires. Au plan des nouvelles créations en 2023, on compte 270 000 sociétés, 115 000 entreprises individuelles « classiques » et un peu plus de 660 000 micro-entreprises.

On ne dispose pas de statistiques récentes sur le nombre actuel de sociétés civiles immobilières SCI, mais on avance souvent le chiffre de 1,2 millions. Le flux annuel de créations de SCI s'est établi à 90 000 en 2022, ce qui est très significatif et démontre que les Français affectionnent particulièrement cette forme sociale. Il y a certes un effet de mode lié à la création de SCI, mais l'explication du succès est plutôt à rechercher dans l'histoire fiscale récente ; en effet jusqu'en 1995, les droits de mutation à titre onéreux applicables aux immeubles d'habitation cédés en direct avoisinaient les 7,5 %, taux montant à 18,5 % s'agissant des immeubles d'activité ; en comparaison, la cession de parts de SCI subissait un prélèvement de 4,8 % au titre des droits de mutation. Tout était dit : une fiscalité de cession avantageuse nécessitait que le bien soit en SCI...

**2. Actifs détenus.** Une SCI peut détenir des actifs immobiliers non-professionnels tels une résidence principale ou secondaire, un immeuble à usage locatif ; elle peut également détenir des actifs immobiliers professionnels tels que des bureaux ou des locaux d'activité. Le couple EI/SCI est moins répandu que le couple société opérationnelle / SCI. En effet dès lors que l'entrepreneur décide de loger l'immobilier d'activité au sein d'une structure sociétaire, la probabilité est forte que son conseil lui recommande de créer

---

<sup>1</sup> Source *créations d'entreprise* INSEE 2023.

également une société, unipersonnelle le plus souvent, pour exploiter son activité professionnelle.

3. **Insaisissabilité.** Avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2022-172 du 14 février 2022 sur l'activité professionnelle indépendante, la situation de la résidence principale de l'entrepreneur individuel a pu varier. L'article L. 526-1 du Code de commerce a en effet connu plusieurs versions ; dans sa version issue de la loi n° 2003-721 du 1<sup>er</sup> août 2003 dite loi sur l'initiative économique, la protection de la résidence principale par voie d'insaisissabilité était déclarative ; la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 sur la modernisation de l'économie a permis l'extension de l'insaisissabilité à tous les biens à caractère foncier non-professionnels ; le régime demeurait déclaratif pour tous les biens. C'est finalement la loi n° 2015-990 dite Macron du 6 août 2015 qui a automatisé l'insaisissabilité de la résidence principale tout en maintenant un régime de déclaration pour les autres biens.

Toutefois, dès après la loi de 2003 s'est posée la question de savoir si la résidence principale détenue par le biais d'une SCI pouvait ou non bénéficier de la protection, c'est-à-dire en d'autres termes, si les parts de SCI pouvaient ou non être déclarées insaisissables. Les obstacles ne manquaient pas : outre que si la SCI possédait des biens autres que la résidence principale, on ne voyait pas comment cantonner l'insaisissabilité à ce que la loi visait à protéger, se posait la question de la publication de l'insaisissabilité, laquelle devait se faire nécessairement au fichier immobilier ; comment donc publier un acte relatif à des meubles au fichier immobilier ? La question fut vite tranchée, dans un sens négatif, par une réponse ministérielle publiée en 2005<sup>2</sup>.

4. **Plan.** Cette courte étude abordera trois points : la classification des parts de SCI et le droit de gage des créanciers (I) ; les relations contractuelles entre

---

<sup>2</sup> Rép. min. n° 52819, JOAN Q, 5 avril 2005 : *Les droits sociaux ne sont pas envisagés par l'article L. 526-1 du code de commerce. Dans ce cas, seule la société civile immobilière est propriétaire des biens constituant l'actif social et dispose donc de droits réels sur ces biens. De surcroît, l'écran de la personnalité morale fait obstacle à la souscription de la déclaration d'insaisissabilité pour autrui. Les associés sont seulement titulaires de droits personnels concrétisés par l'attribution de parts sociales. Ainsi, ces droits ne confèrent aucun droit de propriété sur les biens composant l'actif social. Les associés n'ont pas en soi de droits sur l'immeuble composant l'actif social. Pour cette raison, les personnes détenant des parts sociales de sociétés civiles immobilières ne peuvent pas se prévaloir de l'insaisissabilité instituée par la loi n° 2003-721 du 1<sup>er</sup> août 2003 sur l'initiative économique. Les parts sociales d'une société civile immobilière pourront toujours être saisies (...)*

la SCI et l'entreprise individuelle (II) ; le SCI et la transmission de l'entreprise individuelle (III).

## I. – Classification des parts de SCI et droit de gage des créanciers

La pratique veut qu'il soit constitué une seule SCI par bien immobilier, ceci évitant des SCI mixtes abritant des biens de nature et d'usage différents. Mais des situations complexes peuvent tout de même se rencontrer. Trois situations seront tour à tour étudiées : celle où les parts de SCI sont qualifiées de biens professionnels, celle où les parts de SCI sont qualifiées de biens personnels, et celle où enfin les parts de SCI sont mixtes en raison de la diversité des biens dont la société est propriétaire.

5. **Actifs professionnels.** Dans cette hypothèse, la SCI ne détient que des actifs immobiliers à caractère professionnel : bureaux, entrepôts, ateliers... Dans ce cas, la loi nouvelle est claire.

En effet, en application de l'article L. 526-22 al. 3 du Code de commerce, *les biens, droits, obligations et sûretés dont il est titulaire et qui sont utiles à son activité ou à ses activités professionnelles indépendantes constituent le patrimoine professionnel de l'entrepreneur individuel.* Nul ne saurait valablement contester que, pour le cas où la SCI est propriétaire des locaux d'exploitation de l'entreprise, les parts de la première sont utiles à l'activité, puisque sans la propriété de ces parts l'entreprise n'a pas de lieu d'opérations. En complément, l'article R. 526-26 du même Code, dont la rédaction est issue du décret n° 2022-725 du 28 avril 2022, vient préciser la liste des biens à caractère professionnel.

Le texte réglementaire énonce tout d'abord que ces biens *s'entendent de ceux qui, par nature, par destination ou en fonction de leur objet, servent à cette activité.*

Le 3° dudit texte liste ensuite *les biens immeubles servant à l'activité, y compris la partie de la résidence principale de l'entrepreneur individuel utilisée pour un usage professionnel ; lorsque ces immeubles sont détenus par une société dont l'entrepreneur individuel est actionnaire ou associé et qui a pour activité principale leur mise à disposition au profit de l'entrepreneur individuel, les actions ou parts d'une telle société.*

Il est donc clair que les parts de la SCI propriétaire des locaux d'exploitation de l'entreprise individuelle sont incluses dans le patrimoine professionnel et partant dans le gage des créanciers professionnels. Toutefois, le texte précise trois points importants :

- Première précision : la société détenant le ou les immeubles d'exploitation n'est pas obligatoirement une SCI. Même si cette forme sociale est largement usitée, il n'est pas interdit d'imaginer que dans des situations particulières, l'immobilier professionnel sera détenu par une SARL ou une SAS. Cela ne change rien à la classification des parts ou actions.
- Deuxième précision : l'entrepreneur individuel doit être *associé* ou *actionnaire* de ladite société, mais le texte ne précise pas à quelle hauteur. On en déduit donc que, quelle que soit sa participation au capital de la SCI, les parts qu'il détient seront comprises dans le patrimoine professionnel. En outre si l'entrepreneur individuel n'est qu'usufruitier des parts, le texte ci-dessus ne devrait pas trouver à s'appliquer puisque l'usufruitier se voit désormais refuser la qualité d'associé<sup>3</sup>.
- Troisième précision : l'activité principale de la société doit être la *mise à disposition au profit de l'entrepreneur individuel* des locaux d'exploitation. Par opposition, si la société devait avoir une activité principale différente, les parts sociales sortiraient du patrimoine dit professionnel ; ce dernier cas de figure pourrait se rencontrer dans des sociétés à actif mixte<sup>4</sup>.

**6. Actifs personnels.** Pour le cas où la SCI ne détient que des actifs non-professionnels (résidence principale, résidence secondaire, immeuble de placement extérieur à l'activité professionnelle...), l'article L. 526-22 al. 3 *in fine* du Code de commerce trouvera à s'appliquer. Ce texte énonce en effet que *les éléments du patrimoine de l'entrepreneur individuel non compris dans le patrimoine professionnel constituent son patrimoine personnel*.

C'est ici que réside la véritable nouveauté par rapport à la situation antérieure à 2022<sup>5</sup> : si la résidence principale est détenue par une SCI, les parts ne pourront être saisies par les créanciers professionnels sauf le cas où elles auraient été nanties au profit d'un créancier particulier, et sauf renonciation de

---

<sup>3</sup> Cass. civ. 3<sup>ème</sup> 16 février 2022, 20-15.164.

<sup>4</sup> V. *infra*.

<sup>5</sup> V. Legrand, *LPA 30 avr. 2023 : réflexion autour du logement de la famille, un an après l'avènement de l'entrepreneur à double patrimoine*.

l'entrepreneur à la séparation patrimoniale dans les conditions de l'article L. 526-25 du Code de commerce.

7. **Actifs mixtes.** Deux cas de figure peuvent se rencontrer : celui où la même SCI est propriétaire de plusieurs immeubles dont l'un est à usage de l'entreprise individuelle et un ou plusieurs autres à usage personnel ; celui où le même immeuble détenu par la SCI comprend une partie dédiée à l'activité de l'entrepreneur individuel et une autre dédiée à la sphère personnelle.

Cette situation est à proscrire absolument puisqu'elle peut être source de confusion entre les actifs protégés et les actifs saisissables.

En effet l'article L. 526-1 al. 1 du Code de commerce qui vise cette hypothèse de mixité<sup>6</sup> est sans application aux parts de SCI.

Confronté à un tel contentieux, le juge se référera probablement au texte de l'article R. 526-26 3° du Code de commerce qui pose en condition que la SCI ait pour *activité principale* la mise à disposition des locaux au profit de l'entrepreneur individuel. La notion d'activité principale s'appréciera soit par référence à l'objet social de la SCI, soit en évaluant la part respective de l'actif immobilisé, soit encore par rapport au chiffre d'affaires généré par les différents immeubles s'ils produisent des revenus.

On perçoit immédiatement le danger créé par cette incertitude. Soit le juge permettra que des créanciers professionnels saisissent des parts d'une SCI propriétaire d'actifs non-professionnels, ce qui est contraire à l'objectif du législateur de 2022, soit au contraire le juge interdira aux créanciers professionnels de saisir des parts d'une SCI propriétaire d'actifs professionnels au motif qu'elle possède plus d'actifs personnels, et dans ce cas c'est le crédit de l'entreprise qui en sera atteint.

Éviter cette situation réellement problématique suppose :

- soit de créer une SCI par immeuble, suivant leur usage ; en tout état de cause, l'immeuble à usage de l'entreprise individuelle devra être isolé dans une seule et même SCI ;

---

<sup>6</sup> Lorsque la résidence principale est utilisée en partie pour un usage professionnel, la partie non utilisée pour un usage professionnel est de droit insaisissable, sans qu'un état descriptif de division soit nécessaire.

- soit de placer l'immeuble unique sous le régime de la copropriété et de n'apporter à la SCI « professionnelle » que le lot dédié à l'activité de l'entrepreneur ;
- ou encore de mettre en place au sein de la SCI des parts de catégorie distinctes, certaines représentant les actifs professionnels, d'autres les actifs non-professionnels. Cette solution, conforme à ce que le Code civil permet, n'est cependant pas très répandue, et il n'est pas certain que la pratique et la jurisprudence en assurent une réception positive<sup>7</sup>.

**8. Situation des créanciers de la SCI.** C'est ici une autre question qui est abordée, non pas celle de la possibilité pour les créanciers professionnels d'appréhender les parts sociales, mais celle du droit de gage des créanciers de la SCI. En d'autres termes, sur quel patrimoine s'exercera le droit de gage subsidiaire des créanciers de la SCI.

Pour rappel, en application de l'article 1858 du Code civil, les associés sont indéfiniment responsables des dettes de la SCI, sous réserve de vaines poursuites engagées par les créanciers contre la personne morale. La question est donc de savoir sur quel patrimoine de l'entrepreneur pourra s'exercer le droit de gage des créanciers : patrimoine personnel, patrimoine professionnel ou les deux ?

Il nous semble ici qu'une réponse simple s'impose : si la SCI est propriétaire, et uniquement propriétaire, de l'immeuble d'exploitation de l'entreprise individuelle, il pourra être considéré, en application de l'article L. 526-22 al. 5 du Code de commerce, que *l'entrepreneur individuel n'est tenu de remplir son engagement à l'égard de ses créanciers dont les droits sont nés à l'occasion de son exercice professionnel que sur son seul patrimoine professionnel*. En d'autres termes la dette sera classée dans la catégorie des dettes professionnelles, ne pouvant donc s'exercer que sur les actifs professionnels.

À l'inverse, lorsque la SCI n'est propriétaire que d'actifs personnels, on appliquera logiquement l'article L. 526-22 al. 7 du Code de commerce qui prévoit que *seul le patrimoine personnel de l'entrepreneur individuel constitue le gage général des créanciers dont les droits ne sont pas nés à l'occasion de son exercice professionnel. Toutefois, si le patrimoine personnel est insuffisant,*

---

<sup>7</sup> Sur les parts catégorielles, v. V. Daly et R. Vabres, *Les parts sociales de préférence - Ingénierie Patrimoniale*, Janvier 2024 p. 164 s. Également L. Grosclaude, *Les parts sociales catégorielles dans les sociétés civiles : Droit et patrimoine* 1<sup>er</sup> juin 2011, n° 204.

*le droit de gage général des créanciers peut s'exercer sur le patrimoine professionnel, dans la limite du montant du bénéfice réalisé lors du dernier exercice clos.*

Si enfin, troisième cas de figure, la SCI est propriétaire d'actifs mixtes, on ne saurait en déduire que le droit de gage des créanciers couvre les deux patrimoines, puisque la seule hypothèse de droit de gage général prévue par la loi est celle de l'article L. 526-24 du Code de commerce à l'égard de l'administration fiscale et des organismes de sécurité sociale. C'est donc ici qu'il faudra avoir égard à *l'activité principale* de la société pour orienter les créanciers.

### **9. Cas particuliers.** Abordons brièvement trois cas particuliers.

- D'abord l'entrepreneur individuel et le démembrement des parts de la SCI – si l'entrepreneur individuel est nu-proprétaire des parts sociales il est pleinement considéré comme associé<sup>8</sup> et donc remplit la condition posée par l'article R. 526-26 3° du Code de commerce pour que les parts soient considérées comme des actifs professionnels ; si en revanche il n'est qu'usufruitier, la condition n'est pas vérifiée.
- Ensuite l'entrepreneur individuel et l'indivision des parts sociales ; cette situation ne devrait pas poser de difficultés outre mesure. Chaque coindivisaire a la qualité d'associé, mais le créancier professionnel devra, en application de l'article 815-17 du Code civil, provoquer le partage avant de pouvoir appréhender le lot de son débiteur.
- Enfin l'entrepreneur individuel marié sous le régime légal de communauté<sup>9</sup>. En principe, le mariage est sans impact direct sur le droit de gage des créanciers sociaux puisque seul l'apporteur est considéré comme associé. Les parts de l'apporteur seront donc dans son patrimoine professionnel, quand bien même elles seraient qualifiées de biens communs<sup>10</sup>.

## **II. – Les relations contractuelles entre l'entreprise individuelle et la SCI**

---

<sup>8</sup> Cass. civ. 3<sup>ème</sup> 16 février 2022, 20-15.164, précité.

<sup>9</sup> V. A. Rabreau, *D. 2024. 28 ; l'entrepreneur individuel marié et commun en biens : quel droit de gage pour les créanciers du couple ?*

<sup>10</sup> L'article 1413 du Code civil fait également tomber ces parts communes dans le droit de gage des créanciers.

10. **Bail.** Nous raisonnerons ici sur l'hypothèse dans laquelle une SCI détient les locaux d'exploitation de l'entreprise individuelle. La question posée est celle du titre en vertu duquel l'EI occupera ces locaux. De ce point de vue on rappellera les termes employés par l'article R. 526-26 du Code de commerce qui se réfère à *une société dont l'entrepreneur individuel est actionnaire ou associé et qui a pour activité principale leur mise à disposition au profit de l'entrepreneur individuel*. Cette mise à disposition peut donc consister :

- soit en une occupation à titre gratuit des locaux par l'EI,
- soit en un bail commercial ou professionnel établi entre la SCI bailleur et la personne de l'entrepreneur individuel qui en sera preneur.

11. **Précautions.** Plusieurs remarques relatives à ce bail :

- En premier lieu, le fait que l'entrepreneur individuel soit l'associé principal de la SCI n'est pas un obstacle à la mise en place de ce bail puisqu'il est établi entre une personne physique et une personne morale différentes.
- Ensuite, ce bail étant souvent signé entre deux personnes ayant des intérêts convergents (l'entrepreneur et la SCI), il constituera presque systématiquement une convention réglementée pour la SCI. En effet, l'article L. 612-5 du Code de commerce, applicable aux SCI en tant que personnes morales de droit privé non commerçantes et ayant une activité économique, vise les *conventions passées directement ou par personne interposée entre la personne morale et l'un de ses administrateurs ou l'une des personnes assurant un rôle de mandataire social*. Il suffira donc que l'entrepreneur soit gérant de la SCI pour rendre ce texte applicable. La conséquence sera pour la SCI l'obligation de voter sur la convention après sa signature, étant entendu que même si la SCI devait ne pas voter ou voter contre cette convention, sa nullité n'est pas encourue.
- Également, la dette de loyer pour l'entrepreneur individuel est une dette professionnelle ; puisque les parts sociales sont dans le patrimoine professionnel, cela pourrait conduire la SCI à appréhender ses propres parts au sein du patrimoine professionnel...
- Enfin, la question du loyer et des conditions du bail est l'un des points les plus sensibles du rapport contractuel entre la SCI et l'entreprise individuelle. En effet, en application de l'article L. 621-2 du Code de commerce, en cas de procédure collective ouverte à l'égard de

l'entreprise individuelle, *la procédure ouverte peut être étendue à une ou plusieurs autres personnes en cas de confusion de leur patrimoine avec celui du débiteur ou de fictivité de la personne morale*. La jurisprudence relative à la confusion des patrimoines est assez fournie pour les cas où le loyer est trop important par rapport aux standards du marché, ou au contraire trop faible ; la présence dans le bail de clauses exorbitantes peut également contribuer à faire pencher en faveur de la confusion des patrimoines<sup>11</sup>. Les praticiens devront porter une attention particulière à la rédaction des clauses du bail et à la détermination du loyer. La question de la mise à disposition gratuite devra également être scrutée au regard du risque de confusion des patrimoines.

### III. –SCI et transmission de l'entreprise individuelle

12. **Dualité.** La loi n° 2022-172 du 14 février 2022 consacre une dualité de modes de transmission de l'entreprise individuelle. En effet, en application de l'article L. 526-27 al. 1<sup>er</sup> du Code de commerce, *l'entrepreneur individuel peut céder à titre onéreux, transmettre à titre gratuit entre vifs ou apporter en société l'intégralité de son patrimoine professionnel, sans procéder à la liquidation de celui-ci. Le transfert non intégral d'éléments de ce patrimoine demeure soumis aux conditions légales applicables à la nature dudit transfert et, le cas échéant, à celle du ou des éléments transférés*. Cela signifie que deux méthodes de transmission sont aujourd'hui possibles :

- soit la cession « à l'ancienne » des différents éléments de l'entreprise individuelle, ce qui signifie *a minima* deux actes : une cession de fonds de commerce et une cession séparée des parts de la SCI ;
- soit la cession « nouvelle formule » de l'intégralité des éléments composant l'entreprise individuelle en un seul acte dénommé transfert universel du patrimoine professionnel (TUPP). Le TUPP englobera alors la cession du fonds et des parts de la SCI détenant les locaux professionnels. Cette dernière formule, quoique présentée dans le texte comme le principe, demeure à ce jour largement méconnue des praticiens qui lui préfèrent la cession « à l'ancienne ».

---

<sup>11</sup> V. Cass. com. 17 déc. 1991 : *JCP E 1992. I. 166, n° 1, obs. Pétel*. Cass. com. 12 oct. 1993, n° 89-17.509. Cass. com. 28 mars 1995, n° 92-20.316. Cass. com. 16 févr. 1999 *BJS 1999. 535*. Cass. com. 7 janv. 2003, n° 00-13.192. Cass. com. 13 janv. 2015, n° 13-27.868.

13. **Régimes matrimoniaux.** Parmi les questions posées par le TUPP comprenant des parts de SCI, celle de l'application de l'article 1424 du Code civil reste à ce jour sans réponse. Ce texte pose en effet un principe de cogestion en cas de cession par l'un des époux d'un fonds de commerce, immeuble, ou parts sociales dépendant de la communauté légale. Dès lors peut-il trouver à s'appliquer en cas de TUPP si le patrimoine professionnel comprend à la fois des biens communs et des biens propres ? Par exemple un fonds de commerce commun et des parts de SCI héritées, donc propres. Soumettre l'universalité au principe de cogestion peut conduire à bloquer la cession ; ne pas l'y soumettre présente le risque de bafouer les droits du conjoint non-entrepreneur... Seule une révision de l'article 1424 afin d'y intégrer l'acte de TUPP permettrait de trancher.

14. **Droits d'enregistrement.** En cas de cession distincte des éléments de l'EI, chaque élément se verra appliquer un régime fiscal différencié ; ainsi la cession du fonds se verra appliquer des droits progressifs compris entre 3 et 5 % cependant que la cession des parts de SCI sera taxée à 5,8 %.

En cas de TUPP d'une entreprise individuelle ayant opté pour l'IS, les droits de mutation appliqués seront ceux des cessions de parts d'EURL, soit 3 % avec un abattement de 23 000 €<sup>12</sup>. Cette taxation s'appliquera à tous les biens composant le patrimoine professionnel et par voie de conséquence aux parts de SCI ; ces parts bénéficieront donc d'un régime plus favorable que si elles étaient cédées séparément.

15. **Pacte Dutreil.** S'agissant de la transmission à titre gratuit de l'entreprise individuelle, le régime de faveur du pacte Dutreil s'applique évidemment aux transmissions universelles de patrimoine professionnel. Ce mécanisme connaît deux versions, l'une, prévue par l'article 787 B du CGI, applicable aux entreprises sous forme de société, l'autre, prévue par l'article 787 C du CGI, applicable aux seules entreprises individuelles. C'est ce dernier dispositif qui est concerné ici.

L'article 787 C du CGI permet de faire bénéficier tous les éléments affectés à l'entreprise individuelle d'un abattement de 75 % pratiqué sur l'assiette taxable aux droits de mutation à titre gratuit. Cela signifie que les parts de SCI affectées à l'EI peuvent être comprises dans le pacte Dutreil. A titre de comparaison, si une entreprise est organisée sous la forme d'une société

---

<sup>12</sup> CGI art. 1655 sexies 1.

opérationnelle commerciale et d'une SCI, seule la première est éligible au pacte Dutreil.

16. **Conclusion.** Pour paraphraser un auteur célèbre<sup>13</sup>, pourrait-on dire que l'EI et la SCI préfigurent un couple infernal ? Rien n'est moins certain ! Certes, des points de friction et d'incertitude existent, et il appartiendra à la pratique de s'en accommoder et à la jurisprudence d'y apporter sa lecture, mais en définitive ce duo n'est pas totalement disharmonieux...

---

<sup>13</sup> M. Cozian, JCP E 1997 n° 10, p. 107, *SCI – société d'exploitation, est-ce vraiment un couple infernal ?*