

# La lettre de L'IMMOBILIER

Lundi 28 octobre 2024

Option  
**Finance**

## Editorial

Il est encore trop tôt pour savoir si la faible lumière observée au premier semestre annonçait réellement la sortie du tunnel dans lequel se trouve le secteur immobilier et il ne faut manifestement pas trop compter sur un soutien public supplémentaire dans l'actuel contexte budgétaire.

La flambée brutale des coûts de construction, conjuguée à un durcissement des conditions d'accès au crédit immobilier, une baisse du pouvoir d'achat et de nouvelles normes énergétiques plus contraignantes, tel est le cocktail explosif qui continue de miner les opérateurs immobiliers.

Les mesures adoptées en 2023 dans le cadre du Plan logement semblent insuffisantes et ne pas être à la hauteur de la crise.

L'annonce récente d'une extension du prêt à taux zéro à tout le territoire, lors du discours de politique générale du Premier ministre devant l'Assemblée nationale a donné un peu d'espoir, mais dans un contexte de rééquilibrage du budget de l'Etat et de réduction des déficits publics, de nouvelles mesures fiscales en faveur du secteur immobilier et de nouvelles dépenses publiques sont très improbables.

Le projet de loi de finances pour 2025 en témoigne : aucune aide fiscale majeure en perspective.

Il faut donc s'adapter et tirer parti le plus judicieusement possible des dispositifs existants.

Nous avons voulu en mettre certains en avant dans ce numéro, car ils offrent malgré tout de la souplesse dans la gestion de l'entreprise.

En particulier les reports d'échéances de l'engagement de construire un immeuble neuf, souscrits lors de l'acquisition du terrain. Mais des demandes doivent être adressées à l'administration au coup par coup dans des délais encadrés. Preuve que la crise actuelle n'a pas suscité la même mobilisation que celle des années 1990, il n'existe pas de mesure de prorogation générale et automatique comme cela avait alors été le cas.

La situation est comparable pour le régime Pinel, dans le cadre duquel l'administration peut accorder des reports de délai à l'occasion de demandes particulières.

Chaque opérateur doit ainsi s'informer, identifier ses droits, être attentif à les exercer dans les délais en faisant valoir tous les éléments pertinents pour obtenir une décision favorable. Pas ou peu de mesures générales donc, mais plusieurs dispositions ponctuelles qui, bien maîtrisées, permettent de colmater certaines brèches et de maintenir à flot des projets immobiliers fragilisés par la crise.

Le contexte d'augmentation des taux d'intérêts et de baisse des valeurs immobilières n'est par ailleurs pas sans conséquences fiscales et n'épargne pas le marché locatif dans lequel les défaillances de locataires sont de plus en plus nombreuses.

Nous avons voulu partager quelques pistes et déjouer certains pièges pour passer cette crise, puisque le retour au calme n'est pas encore en vue. ■

Par Gaëtan Berger-Picq, avocat associé

## Dossier

### L'immobilier dans la tempête, quels sont les enjeux ?

- Contexte de la crise immobilière : état des lieux **p. 2**
- Changements d'affectation et opérations de transformation de locaux existants : quel est le coût ? **p. 3**
- Comment faire évoluer les engagements fiscaux souscrits ? **p. 5**
- Augmentation des taux et baisse des valeurs – Quelles incidences fiscales ? **p. 7**

## Actualités

- Sous-location : défaillance du preneur principal, réactions en chaîne **p. 10**
- Création ou agrandissement d'une terrasse : modalités de déplaçonnement du loyer **p. 11**
- Article 14 de la loi du 31/12/1975 : une nullité du contrat de sous-traitance de plus en plus relative **p. 12**

Ce supplément est réalisé par les avocats de

**CMS Francis Lefebvre**

Supplément d'Option Finance  
Le mensuel n° 8 du 28 octobre 2024

# Contexte de la crise immobilière : état des lieux

## Des difficultés persistantes pour le secteur immobilier

La guerre en Ukraine et l'emballlement des cours des matières premières ont entraîné une inflation de l'ensemble des secteurs économiques. La hausse régulière des taux directeurs pour contrer cette hausse des prix a augmenté le coût du crédit et, de fait, les difficultés d'accès au crédit au moment même où la manne des prêts garantis par l'Etat et des diverses aides étatiques est épuisée et que les échéances de remboursement arrivent.

De nouvelles normes environnementales sont par ailleurs entrées en vigueur, imposant notamment des contraintes pour l'isolation des bâtiments, engendrant un surcoût pour les constructeurs (de 7 à 8 % selon la Fédération française du bâtiment).

La difficulté et la durée d'obtention des permis de construire sont aussi des freins à l'essor du secteur de la construction. Les permis de construire entre mai et juillet 2024 auraient ainsi diminué de 6,4 % par rapport à la même période de l'année dernière. La loi Climat et résilience d'août 2021 a aussi participé à la baisse des nouvelles constructions, en fixant des objectifs d'atteinte au « zéro artificialisation nette des sols » en 2050, avec un seuil intermédiaire de réduction de moitié de la consommation d'espaces naturels, agricoles et forestiers dans les dix prochaines années.

Enfin, les taux de rendement en baisse et les

CAPEX trop importants expliquent la baisse des transactions depuis 2022.

## Chute des ventes et des constructions neuves et difficulté pour plusieurs acteurs du secteur de l'immobilier

Ces effets cumulés ont engendré une chute massive des ventes de logements, existants ou neufs.

Si toutes les composantes du secteur sont impactées (tertiaire et commercial) – les investissements dans le bureau auraient ainsi chuté à 1,5 milliard d'euros au 1<sup>er</sup> semestre 2024, priorité étant donnée au quartier central des affaires et aux offres premium sur les bureaux –, les classes d'actifs comme la logistique et l'hôtellerie semblent cependant souffrir moins de ce contexte dégradé.

La conjoncture économique affecte tous les acteurs du monde immobilier, en particulier les promoteurs, qui peinent à équilibrer le bilan de leurs opérations. Cela conduit des acteurs majeurs du secteur à recourir aux procédures dédiées de traitement des difficultés (procédures amiables : mandat ad hoc ou conciliation ou procédures judiciaires : sauvegarde ou redressement judiciaire).

## Perspectives : simplification administrative et baisse des taux d'intérêt ?

Des mesures de simplification administrative sont annoncées, pour améliorer l'offre de logements et faciliter les nouvelles constructions.

Ainsi, dans sa déclaration de politique générale du 1<sup>er</sup> octobre 2024, le Premier ministre a souhaité « revitaliser la construction de logements » et déclaré : « Nous devons faire évoluer (...) la réglementation « zéro artificialisation nette » pour répondre aux besoins (...) du logement ».

Les diagnostics de performance énergétique devraient également être simplifiés, alors que les logements classés G doivent en principe sortir du marché des locations à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2025.

Par ailleurs, dans ce contexte économique, ce sont surtout la rénovation et la réhabilitation des bâtiments existants qui sont privilégiées, car elles permettent de répondre à une partie de la demande de logements tout en assurant l'amélioration de l'efficacité énergétique du parc immobilier existant.

En ce sens, les contrats de performance énergétique (conclus pour mettre en œuvre des mesures destinées à améliorer les performances énergétiques d'ouvrages existants) sont de plus en plus fréquents.

Par ailleurs, dans un contexte géopolitique tendu, la stabilité politique et économique en Europe reste une source d'attractivité. Même si les élections municipales de 2026 demeurent un facteur de frilosité des acteurs. Enfin, la baisse des taux d'intérêt enclenchée ces derniers mois devrait se poursuivre jusqu'à la fin de l'année 2025 au moins et permettre ainsi d'améliorer les conditions d'accès au crédit immobilier. La tendance semble également à la baisse des prix de l'immobilier, ce qui devrait aussi permettre de relancer certains secteurs du marché. ■

**« Des mesures de simplification administrative sont annoncées, pour améliorer l'offre de logements et faciliter les nouvelles constructions. »**



Par **Guillaume Bouté**, avocat conseil, docteur en droit, membre de l'équipe Restructuring & Insolvency. Il intervient au support de tous les acteurs confrontés aux problématiques liées aux difficultés des entreprises.  
guillaume.boute@cms-fl.com



Et **Pierre-Edouard Vino**, avocat en droit immobilier. Il assiste des entreprises, des professionnels de l'immobilier, des investisseurs ou des collectivités publiques sur l'ensemble des aspects de droit immobilier.  
pierre-edouard.vino@cms-fl.com

# Changements d'affectation et opérations de transformation de locaux existants : quel est le coût ?

Certains changements d'affectation et opérations de transformation de locaux (accompagnés ou non de travaux) sont susceptibles d'avoir un impact fiscal décisif pour les porteurs de projets.

Trois situations permettent d'illustrer ce constat : en premier lieu, la réglementation locale relative aux changements d'usage de logements en meublés de tourisme peut entraîner des conséquences en matière de TVA lorsqu'elle empêche l'exercice par le bailleur d'une activité locative soumise à la TVA. En deuxième lieu, certaines opérations de transformation peuvent avoir un impact financier considérable en matière de taxe pour création de bureaux en Ile-de-France. En dernier lieu, les changements d'affectation des locaux entraînent une modification de leur valeur locative cadastrale, ce qui a un impact en matière de fiscalité locale.

## Incidence en matière de TVA de la réglementation relative aux changements d'usage de logements en meublés de tourisme

L'hypothèse visée ici est celle d'un propriétaire d'un logement qui entend réaliser une activité locative soumise à la TVA mais qui s'en trouve empêché, du fait d'une réglementation locale le contraignant à obtenir préalablement une autorisation de changement d'usage de son logement en meublé de tourisme<sup>1</sup>.

La conséquence immédiate en est, pour de nombreux propriétaires, de renoncer à louer leurs résidences (alors que les conditions pour les donner en location en TVA sont remplies) et de supporter ainsi un manque à gagner non négligeable en matière de TVA.

En effet, contrairement à la location de loge-

**« La conséquence immédiate est, pour de nombreux propriétaires, de renoncer à louer leurs résidences (alors que les conditions pour les donner en location en TVA sont remplies) et de supporter ainsi un manque à gagner non négligeable en matière de TVA. »**

ments meublés à usage d'habitation non accompagnée de services, la location de logements meublés est soumise de plein droit à la TVA dès lors qu'elle est assortie d'au moins trois des services de parahôtellerie suivants : le petit déjeuner, le nettoyage régulier des locaux, la fourniture de linge de maison et la réception de la clientèle<sup>2</sup>.

La taxation à la TVA (au taux de 10 %) des locations de logements meublés couvre, d'une part, les prestations hôtelières et similaires, pour lesquelles la durée de location ne doit pas excéder 30 nuitées renouvelables et, d'autre part, les prestations d'hébergement résidentiel, qui ne sont assorties d'aucun critère de durée (résidences étudiantes, résidences seniors, etc.). En principe, l'affectation d'un logement, à titre permanent, à une activité d'hébergement soumise à la TVA entraîne corrélativement un droit à déduction intégral de la TVA chez les bailleurs. La taxation présente donc un intérêt en cas de dépenses grevées de TVA engagées au titre du logement (travaux, honoraires de gestion, éventuelle TVA ayant grevé l'acquisition du logement, etc.).

Dans la mise à jour de sa doctrine administrative intervenue le 7 août 2024 et commentant

les dispositions de l'article 261 D-4° du CGI, l'Administration a précisé que la circonstance que le local meublé soit situé ou non dans un secteur touristique est sans incidence sur le régime de TVA applicable aux prestations d'hébergement qui y sont afférentes (BOI-TVA-CHAMP-10-10-50-20 n°50).

En effet, seule l'intention existante lors de l'acquisition du logement est déterminante pour prétendre exercer un droit à déduction de la TVA grevant les dépenses afférentes à ce dernier, intention qui doit être confirmée ensuite par des éléments concrets et objectifs matérialisant la réalisation de l'activité locative soumise à la TVA (mandat de location, contrat de prestations de services parahôtelières, etc.). Il convient toutefois, au regard de la diversité des réglementations locales prises par les collectivités concernant les changements de

1. Certaines collectivités locales encadrent strictement les changements d'usage des locaux d'habitation en meublés de tourisme en imposant d'obtenir au préalable une autorisation de changement d'usage, qui ne peut être délivrée, dans de nombreux cas, qu'à la condition de transformer concomitamment une surface existante équivalente en habitation (principe de compensation).  
2. Art. 261 D-4° b et b bis du CGI.



Par **Armelle Abadie**, avocat associé en fiscalité. Elle conseille et assiste les entreprises, notamment en immobilier, dans l'ensemble des sujets relatifs à la TVA ainsi que dans le suivi et la gestion de contrôles fiscaux et de contentieux.  
[armelle.abadie@cms-fi.com](mailto:armelle.abadie@cms-fi.com)



**Alexis Bussac**, avocat associé en fiscalité. Il intervient tant en conseil qu'en contentieux particulièrement en matière de fiscalité locale.  
[alexis.bussac@cms-fi.com](mailto:alexis.bussac@cms-fi.com)



locaux d'habitation en meublés de tourisme, de s'assurer que le propriétaire pourra effectivement louer son logement, sous peine de devoir renoncer à la perception de loyers soumis à la TVA, et, ainsi, à la possibilité de récupérer la TVA supportée en amont.

**Opérations de transformation entraînant le paiement de la taxe pour création de bureaux en Ile-de-France (« TCB-IDF »)**

Contrairement à la taxe d'aménagement<sup>3</sup>, qui ne taxe pas les changements de destination sauf exception résiduelle,<sup>4</sup> la TCB-IDF s'applique à certaines transformations de locaux existants, même sans travaux<sup>5</sup>.

Il ressort ainsi du Code de l'urbanisme que trois catégories de changement d'affectation de locaux entrent dans le champ d'application de cette taxe<sup>6</sup> :

- la transformation de locaux en locaux de bureaux / locaux professionnels ;
  - la transformation de locaux affectés à un usage autre que de bureaux en locaux commerciaux (locaux destinés à l'exercice d'une activité de commerce de détail ou de gros et de prestation de services à caractère commercial, tels que restaurants, hôtels, résidences de tourisme, agences bancaires, etc.) ;
  - la transformation de locaux affectés à un usage autre que de bureaux, de locaux commerciaux en locaux de stockage (locaux destinés à l'entreposage de produits, de marchandises ou de biens, lesquels ne sont pas intégrés topographiquement à un établissement de production, tels qu'entrepôts, hangars, silos, dépôts, plateformes logistiques, etc.).
- Certaines transformations sont également assujetties à cette taxe compte tenu de la qualité de l'occupant (par exemple et notamment : transformation de bureaux occupés par des personnes publiques et affectés à un service public en bureaux ; transformation de locaux utilisés par des membres des professions libérales en bureaux, etc.)<sup>7</sup>.

Le montant de la TCB-IDF est très significatif, pouvant s'élever jusqu'à 455,75 euros le mètre

**« Contrairement à la taxe d'aménagement, qui ne taxe pas les changements de destination sauf exception résiduelle, la TCB-IDF s'applique à certaines transformations de locaux existants, même sans travaux. »**

carré à usage de bureau en 1<sup>ère</sup> circonscription. Le large champ d'application de cette taxe contraint ainsi nécessairement les porteurs de projet à se poser la question de la qualification du bien immobilier au moment de son acquisition, et des éventuels changements d'affectation à venir.

**Changements d'affectation et impacts en matière de fiscalité locale**

Le changement d'affectation d'un local va entraîner une modification de sa valeur locative cadastrale (VLC), laquelle sert au calcul de la taxe foncière ainsi que de la cotisation foncière des entreprises ou de la taxe d'habitation sur les résidences secondaires.

La VLC des locaux d'habitation est évaluée selon une méthode qui fait appel à des locaux communaux de référence auxquels sont affectés des loyers au m<sup>2</sup> pratiqués en 1970<sup>8</sup>. Celle des locaux commerciaux est évaluée sur la base d'un grille tarifaire départementale qui contient des tarifs représentatifs de la moyenne annuelle des loyers pratiqués par type d'activité et par type de marché locatif<sup>9</sup>. Enfin, la VLC des locaux industriels<sup>10</sup> est déterminée en appliquant un coefficient aux prix de revient des immobilisations foncières.

Un changement d'affectation d'un local au profit de l'un de ces trois groupes va entraîner un changement de méthode d'évaluation et une modification complète de ses bases imposables.

En outre, au sein même du groupe des locaux commerciaux, un changement de catégorie d'activité (bureaux transformés en magasin par exemple) modifierait profondément la VLC dès lors que le tarif serait changé ainsi que les modalités de pondérations des surfaces.

De plus, un changement entraînera la fin de l'application des dispositifs d'atténuation de la réforme de 2017 sur la VLC des locaux commerciaux<sup>11</sup>. Il s'agit du dispositif de planchonnement qui vise à limiter les variations de valeur locative, en diminuant de moitié l'écart entre l'ancienne valeur locative revalorisée et la nouvelle valeur locative révisée neutralisée. Cela concerne également le lissage qui consiste à étaler de manière dégressive sur 10 ans les écarts d'impositions résultant de la réforme.

Il s'avère donc impératif de mesurer pleinement les incidences fiscales d'un changement d'utilisation de locaux afin de les intégrer dans les budgets afférents à ce type d'opération. ■

3. Seule la transformation de surfaces de plancher agricoles ou assimilées est considérée comme une opération de construction entraînant la création de surface taxable nouvelle et génère le paiement de la taxe d'aménagement.

4. Le régime de la taxe d'aménagement pourrait évoluer. Une proposition de loi visant à faciliter la transformation des bureaux en logements prévoit de compléter l'article 1635 quater B du Code général des impôts par l'alinéa suivant : « donnent également lieu au paiement de la part de la taxe d'aménagement instituée dans la commune ou l'EPCI les opérations soumises à déclaration préalable ou à permis de construire qui ont pour effet de changer la destination de locaux non destinés à l'habitation en locaux d'habitation ».

5. Art. R. 520-2 alinéa 1<sup>er</sup> C.urb.

6. Art. L. 520-2 C.urb.

7. Art. R. 520-2 C.urb.

8. Art. 1496 CGI.

9. Art. 1498 CGI.

10. Art. 1499 CGI.

11. Art. 1518 A CGI.



Et **Laure Mimoun**, avocate en droit de l'urbanisme et de l'environnement. Elle intervient tant en conseil qu'en contentieux dans le cadre de projets immobiliers et opérations d'aménagement.  
laure.mimoun@cms-fl.com

# Comment faire évoluer les engagements fiscaux souscrits ?

Dans le contexte économique actuel, il est de plus en plus compliqué pour les promoteurs de respecter les engagements et délais imposés en matière fiscale. Focus sur les options pouvant permettre de faire évoluer les engagements souscrits.

## En matière de droits de mutation

Les acquisitions immobilières sont souvent placées sous un engagement de construire dans les quatre ans un immeuble neuf, ou de revendre dans les cinq ans, pour bénéficier d'un régime de faveur en matière de droits de mutation.

L'engagement de construire de l'article 1594 OG A du Code général des impôts (CGI) limite en effet l'imposition à 125 euros de droit fixe et l'engagement de revendre de l'article 1115 du CGI la réduit au taux proportionnel de 0,715 %.

Lorsque les circonstances évoluent de manière défavorable, comme cela a été fréquemment le cas au cours de ces derniers mois, se pose la question des alternatives.

## La rigidité de l'engagement de revendre

A l'exception des acquisitions d'immeubles situés dans le périmètre d'une zone d'aménagement concerté par la personne chargée de l'aménagement ou de l'équipement de cette zone, aucune prorogation n'est possible. Seule la force majeure délie de tout engagement mais les cas d'application sont exceptionnels. On signalera néanmoins une application récente par la cour administrative de Pau, le 5 mars 2024 (n° 23/00257), dans un cas où l'action en nullité engagée contre l'acquisition avait rendu impossible la revente dans le délai imparti.

Par ailleurs, il faut aussi noter qu'en cas d'acquisitions successives, le délai pour revendre imparti au premier acquéreur s'impose aux sous-acquéreurs successifs.

**« Il est en revanche possible de substituer un engagement de construire, qui prend effet à compter de la date à laquelle il est souscrit auprès de l'administration et qui vaut accomplissement de l'engagement de revendre. »**

Il est en revanche possible de substituer un engagement de construire, qui prend effet à compter de la date à laquelle il est souscrit auprès de l'administration et qui vaut accomplissement de l'engagement de revendre. Cette substitution peut donc être une véritable solution s'il est envisageable de réaliser ensuite des travaux de nature à produire un immeuble neuf.

## La plus grande souplesse de l'engagement de construire

L'engagement de construire peut être prorogé, faire l'objet d'une substitution en engagement de revendre et être transféré à un nouvel acquéreur.

## Les prorogations du délai pour construire

Sur demande, l'administration est habilitée à accorder des prorogations annuelles renouvelables.

Le refus de l'administration doit être motivé et notifié dans les deux mois de la demande. Les services fiscaux sont généralement compréhensifs, mais il est conseillé de bien étayer les raisons de la demande, voire de la documenter en y joignant des pièces justificatives.

## La substitution d'un engagement de revendre

L'engagement de construire peut être converti en engagement de revendre, dont le délai est alors réputé avoir démarré à la date de l'acquisition.

## Le transfert de l'engagement de construire

Il est enfin possible de transférer un engagement de construire à un sous-acquéreur. Le vendeur est alors libéré de tout engagement, alors que l'acquéreur prend le relais, en plus de son propre engagement de construire le cas échéant.

L'interprétation que l'administration fait de ce dispositif conduit en pratique à réduire le délai imparti au sous-acquéreur pour construire à une période de quatre ans décomptée à partir de l'acquisition grevée de l'engagement repris. Il est néanmoins toujours possible de solliciter des prorogations du délai auprès de l'administration fiscale.

En cas de non-respect, seul le sous-acquéreur est redevable des droits auprès de



Par **Gaëtan Berger-Picq**, avocat associé en fiscalité. Il conseille et assiste les entreprises, notamment en immobilier, dans l'ensemble des sujets relatifs à la TVA et à la taxe sur les salaires ainsi que dans le suivi et la gestion des contrôles et contentieux fiscaux.  
[gaetan.berger-picq@cms-fl.com](mailto:gaetan.berger-picq@cms-fl.com)



**Alexandra L'herminé**, avocate en fiscalité. Elle conseille et assiste les entreprises dans le suivi et la gestion de contrôles fiscaux et de contentieux en matière de TVA et de taxe sur les salaires.  
[alexandra.lhermine@cms-fl.com](mailto:alexandra.lhermine@cms-fl.com)

l'administration, mais il n'est pas rare que le sous-acquéreur ait négocié avec le vendeur, au moment et en contrepartie de la reprise de son engagement, une garantie lui permettant de répercuter la charge du redressement sur le vendeur.

#### La construction par un tiers ?

Il semble enfin possible de tenir compte de l'achèvement de travaux de production d'un immeuble neuf par un tiers pour revendiquer le respect de l'engagement de construire. On pense par exemple aux travaux réalisés par un locataire.

#### En dernier recours : le paiement des droits assortis d'intérêts de retard

Il n'existe pas de procédure spécifique de régularisation des droits de mutation. Elle passe donc par une proposition de rectification suivie d'un avis de mise en recouvrement. Il est néanmoins possible de se manifester auprès de l'administration pour qu'elle initie la procédure sans attendre, de manière à réduire la période de calcul des intérêts de retard.

#### En matière d'impôt sur le revenu

##### La prorogation éventuelle du délai d'achèvement prévu par l'article 199 novovicies du CGI (dispositif « Pinel »)

Outre les engagements à respecter en matière de droits de mutation, un autre délai s'impose très souvent aux professionnels de l'immobilier.

En effet, l'article 199 novovicies du CGI prévoit qu'il est indispensable que le logement acquis soit achevé dans un délai de 30 mois courant à compter de la signature de l'acte authentique de vente en l'état futur d'achèvement pour que son acquéreur puisse bénéficier de la réduction d'impôt « Pinel ».

Notons que si le dispositif « Pinel » a vocation à disparaître l'application de ce délai reste d'actualité pour les programmes immobiliers en cours de construction.

**« (...) les promoteurs prennent l'initiative au bénéfice de leurs acquéreurs de déposer des demandes de rescrit auprès de l'administration fiscale pour obtenir une prorogation de ce délai. »**

Or, son respect est de plus en plus compliqué, en raison notamment du contexte économique post-Covid et des nombreuses défaillances d'entreprises observées dans le domaine de la construction, des délais aléatoires de raccordement au gaz et à l'électricité par les concessionnaires ou des difficultés d'approvisionnement liées au conflit en Ukraine, etc.

Il est donc de plus en plus fréquent que les promoteurs prennent l'initiative au bénéfice de leurs acquéreurs de déposer des demandes de rescrit auprès de l'administration fiscale pour obtenir une prorogation de ce délai.

Dans le cadre de cette démarche les services sollicités de l'administration exigent généralement qu'il soit fait état d'une interruption totale des travaux causée par des événements fortuits, imprévisibles et indépendants de la volonté des contribuables et du constructeur. Or, en pratique il peut être complexe de retrouver, *a posteriori*, l'ensemble des éléments et documents permettant cette démonstration.

Cette exigence pénalise ainsi les chantiers qui rencontrent des événements fortuits retardant les travaux, sans les interrompre, alors que leur impact est souvent tout aussi important sur l'avancée des travaux.

#### Un flux de demandes difficile à gérer

Aujourd'hui, les services centraux de l'administration fiscale transfèrent systématiquement le flux de demandes vers les services territoriaux désignés en fonction de la localité

du programme immobilier concerné.

Les délais de réponse en résultant peuvent être plus ou moins longs (entre trois et cinq mois), et un traitement parfois hétérogène des demandes peut en résulter : suivant les services locaux interrogés, il n'est en effet pas rare que des positions divergentes soient prises sur des situations tout à fait similaires. Cette situation crée une sérieuse insécurité juridique tant pour les investisseurs que pour les promoteurs pour lesquels le respect de ce délai représente un enjeu financier important au regard de l'engagement pris vis-à-vis de leurs clients. En pratique, l'on peut s'interroger sur la nécessité de conserver cette condition de délai qui ne semble plus adaptée au contexte actuel.

Pour finir, relevons que d'autres engagements restent insusceptibles de prorogation comme par exemple ceux conditionnant l'abattement sur les plus-values prévu par l'article 150 VE du CGI ou l'exonération prévue par l'article 150 U II 7° du CGI qui imposent aux promoteurs d'achever les logements dans un délai de quatre ans à compter de la date d'acquisition. Dans ce cadre, seule l'amende appliquée en cas de non-respect peut être contestée en cas de circonstances exceptionnelles au terme d'une analyse circonstanciée dont le résultat s'avère tout aussi incertain. ■



**Frédéric Gerner**, avocat associé en fiscalité. Il intervient tant en matière de conseil que de contentieux dans les questions relatives aux impôts directs, notamment celles liées aux restructurations intragroupes et à l'immobilier. frederic.gerner@cms-fl.com



Et **Nathan Kegler**, avocat en fiscalité. Il intervient auprès d'entreprises et de particuliers, tant en conseil qu'en contentieux, notamment en fiscalité immobilière. nathan.kegler@cms-fl.com

# Augmentation des taux et baisse des valeurs – Quelles incidences fiscales ?

La baisse des valeurs de l'immobilier résultant d'un contexte macroéconomique rendu difficile par une hausse inédite des taux d'intérêt, a contraint de nombreuses sociétés immobilières et leurs actionnaires à tirer des conséquences plus ou moins importantes de la baisse des valeurs des biens immobiliers détenus directement ou indirectement.

Nous présentons ci-après les effets des mesures ou incidences les plus fréquentes en matière de provision pour dépréciation (1), de renonciation à des projets de cession (2) ou de prépondérance immobilière (3).

## 1. Dépréciation des immeubles ou des titres de filiales

Les sociétés constatant une perte de valeur de leurs immeubles en deçà de leur prix de revient sont conduites à déprécier les valeurs de ces immeubles et ou des participations dans des filiales immobilières. Toutefois, les effets comptables et fiscaux de ces dépréciations, notamment sur les capacités de distribution (ou les obligations pour certaines structures) des entités concernées ne sont pas les mêmes pour toutes.

Dans les fonds de type OPCI établissant des comptes en juste valeur (« mark-to-market »), les provisions liées à l'évaluation des actifs immobiliers détenus en direct sont dotées par un compte de capital, sans impact sur les sommes distribuables du fonds (servant de plafond aux obligations de distribution). En revanche, les provisions régulièrement dotées par les entités soumises au Plan Comptable Général (PCG) constituent des charges comprises dans leur résultat dont la déduction fiscale est en principe obligatoire (CE 23/12/2013, n°391770 Sté Foncière du Rond Point). Pour ces entités, la dépréciation a donc un impact direct sur leurs capacités distributives.

La seule exception à la déduction obligatoire

**« La seule exception à la déduction obligatoire résulte des dispositifs fiscaux de plafonnement spécifiques applicables aux provisions sur immeubles de placement et titres de sociétés à prépondérance immobilière. »**

résulte des dispositifs fiscaux de plafonnement spécifiques applicables aux provisions sur immeubles de placement et titres de sociétés à prépondérance immobilière.

En effet, le montant déductible des dotations aux provisions pour dépréciation constituées à raison des immeubles de placement (i.e. immeubles inscrits à l'actif immobilisé et non affectés par l'entité à sa propre exploitation) détenus directement par une même entité, est limité aux moins-values latentes nettes constatées à la clôture de l'exercice sur les immeubles de même nature inscrits à l'actif (CGI, art. 39, 1-5°, avant-dernier alinéa) ; la fraction des dotations correspondant aux plus-values latentes propres à d'autres actifs n'est ainsi pas déductible. Pour l'application de ce dispositif, les plus-values latentes sont déterminées par la différence entre la valeur réelle des immeubles concernés à la clôture de l'exercice et leur prix de revient (et non leur VNC).

Un dispositif analogue de restriction du droit à déduction s'applique aux provisions pour

dépréciation de titres de participation détenus au sein de sociétés à prépondérance immobilière (CGI, art. 39, 1-5°, alinéa 19), définies comme celles dont l'actif est à la date de constitution de la provision, ou a été, à la clôture du dernier exercice précédant la constitution de cette provision, constitué pour plus de 50 % de sa valeur réelle par des immeubles, des droits portant sur des immeubles, des droits afférents à un contrat de crédit-bail conclu dans les conditions prévues au 2 de l'article L. 313-7 du code monétaire et financier ou par des titres d'autres sociétés à prépondérance immobilière (à l'exclusion des immeubles ou les droits affectés par l'entreprise à sa propre exploitation).

Le plafonnement de la déduction des provisions pour dépréciation s'applique distinctement aux titres de participation et aux immeubles de placement.

La reprise ultérieure des provisions non admises en déduction est neutralisée pour la détermination du résultat fiscal ; Ce méca-



Par **Richard Foissac**, avocat associé en fiscalité. Il traite notamment des dossiers d'acquisition et de restructuration de groupes immobiliers cotés ou non cotés et les conseille sur leurs opérations. Il est chargé d'enseignement en droit fiscal aux Universités Paris I Panthéon-Sorbonne et Nice Sophia-Antipolis. richard.foissac@cms-fl.com



**Pierre Carcelero**, avocat associé en fiscalité. Il traite notamment des dossiers d'acquisition et de restructuration de groupes immobiliers cotés et non cotés et les conseille sur leurs opérations. pierre.carcelero@cms-fl.com



nisme peut s'avérer plus favorable que la reprise de provisions déduites fiscalement pour lesquels la déduction initiale ne compense pas nécessairement les effets fiscaux de la reprise. En effet, même si les provisions déduites ont pu contribuer à la création de déficits fiscaux reportables sans limite dans le temps, leur imputation ultérieure peut être affectée par la limitation à l'imputation des déficits fiscaux à 1 million d'euros plus 50 % du bénéfice excédant 1 million d'euros (CGI, art. 209, I al. 3) et conduire ainsi à la constatation d'une charge fiscale sans enrichissement économique.

## 2. Renonciation à des projets de cession

Pour des sociétés exerçant une activité de marchand de biens ou de promotion immobilière, la revente d'un bien peut tenir à des contraintes notables en matière financière (emprunts court terme) ou fiscale (engagements de revente).

Face, néanmoins, à la baisse des valeurs ou du moins à l'accroissement des difficultés de cession, certains acteurs ont dû ou ont souhaité prendre des décisions conduisant à différer significativement les projets de cession ; dans certains cas, les immeubles sont cédés à des entités liées ou partenaires en vue d'un portage dans l'attente de jours meilleurs.

En matière d'impôt sur les bénéfices et sauf cession à une entité foncière, la renonciation à céder un bien comptabilisé en stock peut conduire à son transfert en immobilisation ; une telle écriture dépend de l'intention de la société propriétaire éclairée par des circonstances de fait (refinancement...). D'ailleurs, la société peut y trouver un intérêt puisqu'elle devient alors en mesure d'amortir le prix de revient des constructions.

D'une manière générale, une telle modification des écritures comptables ne doit pas entraîner d'imposition de l'éventuel pro-

fit latent sur l'immeuble en l'absence de cession pour les entreprises assujetties à l'impôt sur les sociétés. La situation peut être différente pour les entreprises ou sociétés de personnes relevant de l'impôt sur le revenu compte tenu en particulier des conséquences d'un éventuel changement d'activité ; le transfert de l'immeuble peut alors entraîner l'imposition du profit latent sur cet actif mais également, potentiellement, sur les autres actifs de l'entreprise.

En outre, une telle décision peut entraîner des conséquences au regard de la TVA (en particulier selon l'affectation ultérieure de l'immeuble) ou des droits d'enregistrement (« renonciation » à l'engagement de revente) qui peuvent nécessiter des régularisations ou reversements et sont donc susceptibles d'avoir un coût potentiellement significatif. En matière d'impôt sur la fortune immobilière (IFI), l'enjeu est également important puisque les stocks des marchands de biens ou promoteurs sont susceptibles d'être exonérés d'IFI alors que tel n'est en principe pas le cas des actifs immobilisés ayant vocation à être loués dans le cadre d'une activité foncière ordinaire ; il en serait vraisemblablement de même des immeubles détenus par une société à qui ils seraient cédés à cette fin.

Quant aux droits de mutation à titre gratuit, un tel changement est susceptible de priver la société concernée de la faculté de bénéficier d'une exonération partielle au titre du dispositif Dutreil (articles 787 B ou C du CGI) si elle n'exerce plus une activité commer-

ciale éligible ou si son ratio d'actif devient défavorable ; la situation peut même s'avérer préoccupante si elle entraîne la remise en cause de l'exonération partielle appliquée à des transmissions déjà réalisées et au regard desquelles les conditions ne seraient potentiellement plus respectées.

## 3. Prépondérance immobilière

La baisse des valeurs des actifs immobiliers est enfin susceptible d'avoir une incidence sur le calcul de ratio de prépondérance immobilière des sociétés.

On sait que la qualification de société à prépondérance immobilière (ci-après SPI) revêt une grande importance en fiscalité qu'il s'agisse du régime d'imposition des plus-values (ci-après PV), de celui des droits de mutation à titre gratuit (DMTG) ou bien encore de l'IFI en présence de contribuables non-résidents pour lesquels une convention fiscale existant entre l'état de résidence et la France contient des dispositions relatives à l'impôt sur la fortune limitant le droit d'imposer par la France les immeubles français et les titres de SPI.

Dans les différents cas, la qualification ou non de SPI se traduit par des régimes d'imposition différents des PV de cession de titres, par l'exigibilité ou non aux DMTG de certaines mutations, par l'assujettissement à l'IFI ou à la taxe de 3 % prévue par l'article 990 D du CGI.

Il existe plusieurs définitions de la prépondérance immobilière selon l'impôt concerné

**« En matière d'impôt sur les bénéfices et sauf cession à une entité foncière, la renonciation à céder un bien comptabilisé en stock peut conduire à son transfert en immobilisation (...). »**



Et **Sebastian Boyxen**, avocat conseil en droit fiscal. Il intervient en matière de fiscalité nationale et internationale des entreprises, notamment dans le cadre de la structuration fiscale d'investissements immobiliers et de fonds immobiliers. [sebastian.boyxen@cms-fl.com](mailto:sebastian.boyxen@cms-fl.com)



mais toutes ces définitions reposent sur un calcul de ratio consistant à comparer la valeur vénale des immeubles et des biens assimilés à des immeubles (la liste de ces actifs différant selon les définitions<sup>1</sup>) dont notamment les titres de sociétés à prépondérance immobilière, à la valeur vénale totale des actifs de la société.

Lorsque ce ratio excède 50 %, la société est à prépondérance immobilière. Si la notion de valeur vénale n'appelle pas d'observations particulières, il convient néanmoins de faire remarquer que la prépondérance immobilière d'une société ne s'apprécie pas à la même date selon les impôts concernés de telle sorte qu'une baisse même significative des actifs immobiliers à une date déterminée peut n'impacter que de façon partielle le ratio de prépondérance immobilière.

Ainsi à titre d'exemple pour les DMTG, l'article 750 Ter du CGI indique que sont considérées comme françaises les actions et parts de sociétés ou personnes morales non cotées en bourse dont le siège est situé hors de France et dont l'actif est principalement constitué d'immeubles ou de droits immobiliers situés sur le territoire français, et ce à proportion de la valeur de ces biens par rapport à l'actif total de la société, cette qualification de SPI devant exister à la date du fait générateur des DMTG (donation, succession, partage, etc.).

Pour l'IFI et la taxe de 3 %, la qualification de SPI s'apprécie à la date de chaque 1er janvier.

En revanche, en matière de plus-values de cession de titres de SPI des particuliers, l'article 150 UB du CGI prévoit que sont considérées comme SPI 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 industrielle, commerciale, agri-

**« La baisse des valeurs des actifs immobiliers est enfin susceptible d'avoir une incidence sur le calcul de ratio de prépondérance immobilière des sociétés. »**

cole ou à l'exercice d'une profession non commerciale.

En matière de plus-values de cession de titres de SPI des non-résidents, l'article 244 Bis A du CGI retient la même règle par exemple pour les parts ou les actions de (i) certaines sociétés cotées sur un marché français ou étranger.

Enfin les conventions destinées à éviter les doubles impositions qui attribuent à la France le droit d'imposer les plus-values de cession de titres de SPI françaises peuvent contenir des dispositions spécifiques. Ainsi la nouvelle convention fiscale franco-luxembourgeoise prévoit que les gains qu'un résident d'un État contractant tire de l'aliénation d'actions, parts ou autres droits dans une société, une fiducie ou toute autre institution ou entité sont imposables dans l'autre État contractant si, à tout moment au cours des 365 jours qui précèdent l'aliénation, ces actions, parts ou autres droits tirent plus de 50 % de leur valeur, directement ou indirectement, de biens immobiliers, tels que définis à l'article 6, situés dans cet autre État.

Dans ce dernier exemple, une baisse sensible de la valeur des actifs immobiliers détenus par une société avant la cession de ses titres peut faire obstacle à la qualification de SPI en ce qu'elle fait obstacle à l'exigence d'une chaîne interrompue de 365 jours de ratio immobilier positif. ■

1. Et notamment cette définition ne prend pas en règle générale en compte les immeubles affectés par la société à sa propre exploitation industrielle, commerciale, agricole, ou à l'exercice d'une profession non commerciale.

# Sous-location : défaillance du preneur principal, réactions en chaîne

Le droit concède à une entreprise d'occuper pour les besoins de son activité des locaux est une des pierres angulaires de son activité, le local pouvant même être l'élément essentiel de cette activité.

Le droit protège donc la propriété commerciale y compris lorsque le preneur se trouve emporté dans le tourbillon des procédures de faillite<sup>1</sup> ! Ainsi, aucune résiliation du bail des locaux affectés à l'activité ne peut intervenir du fait de l'ouverture de la procédure ou d'arriérés locatifs correspondant à une occupation antérieure à la procédure<sup>2</sup>.

Toutefois, lorsque l'intérêt du débiteur le commande, les organes de sa procédure collective sont habilités à mettre un terme au contrat sans aucun égard pour le bailleur<sup>3</sup>.

Pire, le sous-locataire, à qui le preneur principal ne peut consentir plus de droits qu'il n'en détient, assistera impuissant à la disparition de son droit en cas de résiliation du bail principal.

## Résiliation du bail principal

Dans l'hypothèse retenue, le bail principal est en cours d'existence et d'exécution à l'ouverture de la faillite, le bailleur n'ayant pas obtenu de décision passée en force de chose jugée constatant ou prononçant la résiliation<sup>4</sup>. Dès lors, aucune résiliation ne peut plus intervenir du fait de l'arriéré locatif. A l'inverse, le preneur principal et les organes de sa procédure collective ont un pouvoir quasi absolu, sur le sort du bail qu'ils peuvent résilier ad nutum. Dans un tel cas, la situation du sous-locataire sera, au mieux<sup>5</sup>, traitée soit dans le cadre des contrats en cours<sup>6</sup>, c'est-à-dire que le preneur principal pourra obtenir du juge-commissaire la résiliation du sous-bail, soit de manière encore plus radicale en application de la

**« Ainsi, aucune résiliation du bail des locaux affectés à l'activité ne peut intervenir du fait de l'ouverture de la procédure ou d'arriérés locatifs correspondant à une occupation antérieure à la procédure. »**

règle de l'accessoire - le sous-bail est résilié du fait de la résiliation du bail principal ! Dans ce dernier cas, la résiliation du bail principal est susceptible de conférer au sous-locataire un droit direct au renouvellement auprès du bailleur, sous certaines conditions qui, en pratique, sont rarement réunies<sup>7</sup>.

Cette précarité pourrait conduire les parties prenantes à recourir plus fréquemment au joker de l'élévation du sous-locataire.

## Élévation du sous-locataire

Il s'agit de la situation dans laquelle les co-occupants des locaux ne seraient plus dans un lien de principal à accessoire mais dans un lien égalitaire.

Cette élévation peut intervenir de manière conjointe ou solidaire. Il est toutefois peu probable qu'une occupation conjointe au titre d'un même bail soit pratiquée : elle cumule les inconvénients d'un bail unique et d'une multiplicité de preneurs sans apporter quoi que ce soit au bailleur.

A l'inverse, le recours à la solidarité a le mérite de ne produire ses effets qu'en cas de défaillance du preneur « principal ». Son principal inconvénient est pour le « sous-locataire » de le rendre débiteur de l'arriéré locatif du preneur « principal ». Toutefois une solidarité déclenchée à la seule ouverture de la procé-

dure pourrait être envisagée, elle serait neutre pour le débiteur en difficulté et donc échapperait probablement aux dispositions interdisant les clauses aggravant la situation du débiteur du fait de sa procédure collective<sup>8</sup>. ■

1. Sauvegarde, redressement ou liquidation judiciaires.

2. Art. L. 622-14 C. com (procédure de sauvegarde) ; Art. L. 631-14 C. com (procédure de redressement judiciaire).

3. IBID.

4. Par ex. via l'acquisition de la clause résolutoire.

5. Car dans un tel cas, la loi prévoit que le cocontractant peut tenter de faire valoir que la résiliation du contrat en cours aurait des conséquences manifestement excessives à son égard. Limite introduite par l'ordonnance du 18 décembre 2008 et peu mise en œuvre toutefois.

6. Art. L. 622-13 C. com (procédure de sauvegarde) ; Art. L. 631-14 C. com (procédure de redressement judiciaire).

7. Art. L. 145-32, al. 2 C. com : le droit direct du sous-locataire au renouvellement du sous-bail suppose que (i) le bail principal soit expiré, (ii) le sous-bail soit opposable au bailleur et que (iii) les locaux objets du bail principal ne soient pas indivisibles matériellement ou dans la commune intention des parties - l'indivisibilité des locaux est souvent stipulée dans les baux.

8. Art. L. 622-13 C. com (procédure de sauvegarde) ; Art. L. 631-14 C. com (procédure de redressement judiciaire).



# Création ou agrandissement d'une terrasse : modalités de déplaçonnement du loyer

**La création ou l'agrandissement d'une terrasse constitue une modification des facteurs locaux de commercialité pouvant entraîner un déplaçonnement du loyer du bail renouvelé.**

Par un arrêt du 4 juillet 2024 (n°23-13.515), la Cour de cassation retient que la mise à disposition d'une terrasse est susceptible de constituer une modification notable des facteurs locaux de commercialité.

## Rappel relatif aux critères permettant l'application du déplaçonnement

En application de l'article L.145-33 du Code de commerce, le montant du loyer du bail renouvelé doit correspondre à la valeur locative.

Cette valeur locative est déterminée en référence aux éléments suivants :

1. les caractéristiques des locaux loués ;
2. leur destination ;
3. les obligations respectives des parties ;
4. l'éventuelle évolution des facteurs locaux de commercialité ;
5. les prix couramment pratiqués dans le voisinage.

En vertu de l'article L.145-34 du Code de commerce, le principe est que le loyer du bail renouvelé est plafonné. Dans ces conditions, depuis la loi Pinel, son taux maximal de variation applicable lors de la prise d'effet du bail renouvelé ne peut excéder la variation de l'indice trimestriel des loyers des activités tertiaires (ILAT) ou de l'indice trimestriel des loyers commerciaux (ILC) intervenue depuis la fixation initiale du loyer du bail expiré.

Toutefois, le principe du plafonnement du loyer du bail renouvelé peut être exclu en considération :

- d'un accord contraire des parties ;
- de la durée du bail expiré ;
- de la nature des locaux loués ;
- d'une modification notable des quatre pre-

miers éléments précités permettant de déterminer la valeur locative d'un local.

Concernant cette modification, l'appréciation du caractère « notable » de la modification relève du pouvoir souverain des juges du fond.

La preuve de ce changement notable doit être rapportée par le bailleur. Si le bailleur parvient à prouver cet élément et que celui-ci à une incidence favorable sur le local commercial considéré, le loyer du bail renouvelé peut être fixé à la valeur locative, sans que le plafond ci-dessus détaillé ne s'applique.

En cas de déplaçonnement, un mécanisme de lissage du montant du loyer renouvelé s'applique. Cela signifie que la variation dudit loyer ne peut conduire à des augmentations annuelles de plus de 10% du loyer acquitté au cours de l'année précédente.

## La preuve impérative d'une modification notable des éléments incombant au bailleur

Dans les faits de l'espèce, à l'occasion du renouvellement d'un bail commercial en 2011, le bailleur a assigné son preneur, exploitant d'un commerce de restaurant-bar-brasserie, en fixation du loyer du bail renouvelé. Il considérait que le mécanisme de plafonnement dudit loyer ne s'appliquait pas.

En effet, se fondant sur une nouvelle autorisation d'occupation du domaine public obtenue en 2005 qui permettait au preneur d'exploiter une terrasse d'une surface supérieure à celle autorisée au préalable, soit pendant la durée du bail expiré, il considérait qu'était intervenue une modification notable des facteurs locaux de commercialité justifiant le dépla-

**« Par un arrêt du 4 juillet 2024 (n° 23-13.515), la Cour de cassation retient que la mise à disposition d'une terrasse est susceptible de constituer une modification notable des facteurs locaux de commercialité. »**

fonnement du loyer du bail renouvelé.

Le 4 juillet 2024, la Cour de cassation approuve la solution retenue par la cour d'appel considérant qu'aucun élément ne permettait d'établir que le preneur avait effectivement bénéficié d'une extension notable de sa terrasse pendant la durée du bail expiré. Dans ces conditions, la preuve d'une modification notable des facteurs locaux de commercialité n'avait pas été rapportée par le bailleur. La Cour a donc rejeté la demande en fixation du loyer du bail renouvelé à un prix déplaçonné.

En résumé, une autorisation municipale permettant de créer ou d'étendre l'exploitation d'une terrasse sur le domaine public est susceptible de constituer une modification notable des facteurs locaux de commercialité. Mais encore faut-il, pour que cette circonstance soit un motif de déplaçonnement du loyer du bail renouvelé, que le bailleur en rapporte la preuve. ■



Par **Claire Le Gloanec**, avocat en droit immobilier. Elle intervient dans tous les domaines du droit immobilier et notamment dans la rédaction, la négociation et le contentieux des baux commerciaux.  
claire.legloanec@cms-fl.com

# Article 14 de la loi du 31/12/1975 : une nullité du contrat de sous-traitance de plus en plus relative

A peine de nullité du sous-traité, l'article 14 de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance (marchés privés), impose à l'entrepreneur principal de garantir le paiement des sommes dues au sous-traitant (contrat et avenants).

En l'absence de fourniture d'une caution personnelle et solidaire (garantie la plus répandue), le sous-traitant pouvait systématiquement s'affranchir des stipulations contraignantes du contrat (prix forfaitaire, pénalités de retard, etc.) en invoquant la nullité du sous-traité, ce même après avoir été réglé de l'intégralité des sommes contractuellement dues. Bien au-delà de la garantie d'être réglé, il obtenait ainsi la possibilité d'être « mieux » réglé. **La Cour de cassation a mis un terme à cet effet non souhaité du mécanisme protecteur du sous-traitant.**

La Chambre commerciale d'abord, estimant que la nullité du sous-traité a un caractère relatif, a jugé que l'exécution volontaire du contrat en connaissance du vice l'affectant, peut valoir confirmation de l'acte nul par application de l'article 1182 du Code civil. (Cass., com., 9 septembre 2020, n° 18-19.250).

La troisième chambre civile s'est ensuite alignée sur cette position (Cass., 3e civ., 23 novembre 2023, n° 22-21.463) : « *La confirmation de l'acte nul, qui ne peut résulter de la seule exécution des travaux, doit être caractérisée, à défaut d'une confirmation expresse, par leur exécution volontaire en connaissance de la cause du vice l'affectant* ».

**Toute la difficulté réside désormais dans l'appréciation par les juges du fond de « l'exécution volontaire en connaissance de la cause de nullité du contrat ».**

Le critère déterminant émergeant des premières décisions rendues par les juges du fond qui appliquent ce principe paraît être l'intervention régulière d'un sous-traitant en cette qualité et sa connaissance de la loi de 1975 (CA Bourges, 1re chambre, 31 août 2023, n° 22/01038, CA Rouen, Chambre 1, 20 septembre 2023, n° 22/00954).

La tendance semble donc être une restriction significative, pour une entreprise intervenant fréquemment en qualité de sous-traitant habituel, de la possibilité de s'affranchir des stipulations du contrat au visa de l'article 14. ■

12



Par **Guillaume Belluc**, avocat associé en droit immobilier. Il intervient en conseil et dans tous les types de contentieux relatifs au droit de la construction, au droit immobilier et au droit des affaires.  
guillaume.belluc@lyon.cms-fl.com



Et **Axelle Jeannerod**, avocat en droit immobilier et construction de CMS Francis Lefebvre Lyon. Elle conseille les entreprises comme les particuliers et défend leurs intérêts au cours de procédures contentieuses.  
axelle.jeannerod@lyon.cms-fl.com

## CMS Francis Lefebvre

2 rue Ancelle 92522 Neuilly-sur-Seine Cedex  
T +33 1 47 38 55 00  
cms.law/fl



linkedin.com/company/cms-francis-lefebvre-avocats



@cms\_fl

## Option Finance

Supplément d'Option Finance Le mensuel n° 8 du 28 octobre 2024  
Option Finance - 10, rue Pergolèse 75016 Paris - Tél. 01 53 63 55 55  
SAS au capital de 2 043 312 € RCB Paris 343256327 -  
Directeur de la publication : Jean-Guillaume d'Ornano  
Service abonnements : 10, rue Pergolèse 75016 Paris - Tél. 01 53 63 55 58  
Fax : 01 53 63 55 60 - Email : abonnement@optionfinance.fr  
Impression : Megatop - Naintre - Papier 100 % PEFC (0 % recyclé)  
provenance = Autriche  
PTot = 0,04 kg/tonne -  
N° commission paritaire : 0927 T 83 896  
Dépôt légal à parution : ISSN 3036 - 8235



10-31-1523 / Certifié PEFC / Ce produit est issu de forêts gérées durablement et de sources contrôlées. / pefc-france.org