

La réforme de la TVA immobilière

Intervenants

- Christophe Aldebert, avocat associé
- Elisabeth Ashworth, avocat
- Gaëtan Berger-Picq, avocat associé
- Patrick Danis, avocat associé
- Philippe Tournès, avocat associé

Déroulement de l'intervention

- Présentation de la réforme, **par Elisabeth Ashworth et Philippe Tournès (I)**
- Point sur certains aspects (II)
 - Les livraisons à soi-même, **par Christophe Aldebert**
 - Les droits d'enregistrement, **par Patrick Danis**
 - Les opportunités « avant-après » de la réforme, **par Gaëtan Berger-Picq**
 - Le règlement du passé, **par Philippe Tournès**

Première partie : présentation de la réforme,
par Elisabeth Ashworth et Philippe Tournès

Première partie : présentation générale de la réforme

– Introduction (1/4)

- Réforme issue de l'article 16 de la loi de finances rectificative pour 2010 n° 2010-137 du 9 mars 2010 (publiée au JO du 10 mars 2010)
- Première instruction précisant les modalités d'entrée en vigueur BOI 3 A-3-10 du 15 mars 2010
- Décret et instruction complémentaire en attente de parution

Première partie : présentation générale de la réforme

– Introduction (2/4)

- Une réglementation nationale ancienne dont l'essentiel résultait de la loi n° 63-254 du 15 mars 1963
- Une réforme visant à mettre en conformité avec la directive 2006/112, plusieurs règles nationales n'étant pas conformes au droit communautaire :
 - Régime de l'opération déterminée en fonction de la qualité de l'acquéreur y inclus :
 - L'exonération de TVA des cessions de terrains à bâtir à des particuliers
 - Le régime des marchands de biens
 - Désignation de l'acquéreur comme redevable de la taxe lors de l'entrée dans le champ d'application de la TVA immobilière ;
 - Exigibilité de la taxe à la date de l'acte pour les immeubles à construire (vente en l'état futur d'achèvement) ;

Première partie : présentation générale de la réforme

– Introduction (3/4)

- Une réforme complexe

- Le champ des opérations concernées est vaste

- L'administration a pris l'engagement de préserver, dans le cadre de la réforme, les équilibres fiscaux entre la TVA et les droits d'enregistrement, entre les recettes de l'Etat et celles des collectivités locales

Première partie : présentation générale de la réforme

– Introduction (4/4)

- Les mesures prises pour l'entrée en vigueur
 - Les actes signés à compter de la date d'entrée en vigueur de la loi peuvent être placés sous le régime antérieur lorsqu'un avant-contrat avait été conclu avant la date d'entrée en vigueur

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (1/12)
 - Une nouvelle définition du terrain à bâtir
 - Sont considérés comme terrains à bâtir les terrains sur lesquels des constructions peuvent être autorisées en application d'un plan local d'urbanisme, d'un autre document d'urbanisme en tenant lieu, d'une carte communale ou des dispositions de l'art. L.111-1-2 du code de l'urbanisme (CGI, art. 257-I-2)

-la qualification repose désormais sur des éléments objectifs

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (2/12)
 - Une ligne de partage pour la détermination du régime des opérations fondée sur la qualité d'assujetti, ou non, de l'opérateur (le vendeur ou le constructeur en cas de livraison à soi-même)
 - Fin du régime de TVA immobilière qui reposait largement sur la qualité de l'acquéreur
 - Fin du régime des marchands de biens
 - Mise en œuvre des critères de droit commun pour l'appréciation de la qualité d'assujetti

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (3/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées dans le cadre d'une activité économique exercée par un assujetti (1/7)
 - Rappel : sont assujetties à la TVA les personnes qui effectuent de manière indépendante une activité économique de producteur, de commerçant, prestataire de services (y compris les activités extractives, agricoles et celles des professions libérales ou assimilées).

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (4/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées dans le cadre d'une activité économique exercée par un assujetti (2/7)
 - Les opérations immobilières taxées de plein droit (1/2)
 - La livraison de terrains à bâtir (art. 257-I-2-1°)
 - **Attention** : la base d'imposition est constituée par le prix total (art. 266-2-b) si l'acquisition par le cédant avait ouvert droit à déduction. Si tel n'est pas le cas, la taxation se fait sur la marge (art. 268)

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (5/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées dans le cadre d'une activité économique exercée par un assujetti (3/7)
 - Les opérations immobilières taxées de plein droit (2/2)
 - La livraison d'immeubles neufs définis comme ceux qui ne sont pas achevés depuis plus de cinq années, qu'ils résultent d'une construction nouvelle ou de travaux portant sur des immeubles existants qui ont consisté en une surélévation ou qui ont rendu à l'état neuf la majorité des éléments [...] (art. 257-I-2-2°)
 - La livraison à soi-même d'un immeuble lorsqu'il n'est pas vendu dans les deux ans qui suivent son achèvement (art. 257-I-3-1°)

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (6/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées dans le cadre d'une activité économique exercée par un assujetti (4/7)
 - Les opérations immobilières exonérées (1/2)
 - Les autres mutations d'immeubles sont en principe exonérées (art. 261-5-1° et 2°)
 - Les livraisons de terrains qui ne sont pas des terrains à bâtir
 - Les livraisons d'immeubles achevés depuis plus de cinq ans
 - Mais peuvent être soumises à la TVA sur option (art. 260-5° bis)

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (7/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées dans le cadre d'une activité économique exercée par un assujetti (5/7)
 - Les opérations immobilières exonérées taxées sur option (2/2)
 - La base d'imposition est constituée
 - Pour les immeubles anciens :

Soit du prix total si l'acquisition par le cédant avait ouvert droit à déduction (art. 266-2-b)

Soit de la marge si l'acquisition par le cédant n'avait pas ouvert droit à déduction (art. 268)
 - Pour les terrains autres qu'à bâtir :

Du prix total (art. 266-2-b)
 - **Attention** : ces opérations demeurent en principe soumises aux droits d'enregistrement même en cas de taxation à la TVA sur option (sauf régime de faveur)

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (8/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées dans le cadre d'une activité économique exercée par un assujetti (6/7)
 - Les aménagements du régime des droits d'enregistrement (1/2)
 - Suspension totale des droits proportionnels sous condition d'engagement de construire (ou d'achever une construction) dans le délai de quatre ans (art. 1594 0G)
 - En cas d'acquisitions successives, l'engagement peut être repris par l'acquéreur auquel s'impose alors le délai imparti au cédant
 - Possibilité de substitution d'un engagement de revendre visé à l'art. 1115

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (9/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées dans le cadre d'une activité économique exercée par un assujetti (7/7)
 - Les aménagements du régime des droits d'enregistrement (2/2)
 - Réduction des droits (TPF 0,715 %) en cas d'engagement de revendre dans les cinq ans (art. 1115)
 - Application à tous les assujettis et plus seulement aux seuls marchands de biens
 - En cas d'acquisitions successives par des assujettis, le délai imparti au premier acquéreur s'impose à chacune de ces personnes
 - Possibilité de substituer un engagement de construire (art. 1594 0G) à l'engagement de revendre

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (10/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées en dehors d'une activité économique (1/2)
 - Critères d'appréciation de droit commun pour déterminer la qualité d'assujetti (art. 256 A) :
 - Quid pour les opérations réalisées par des collectivités locales ?
 - Quid des assujettis partiels ?
 - Les opérations immobilières réalisées par des personnes non assujetties sont situées en dehors du champ d'application de la TVA sauf disposition expresse de la loi

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les nouveaux principes généraux (11/12)
 - Régime applicable aux opérations réalisées en dehors d'une activité économique (2/2)
 - Opérations réalisées par un non assujetti soumises à la TVA :
 - Cession d'immeuble achevé depuis moins de cinq ans lorsqu'il avait été acquis comme immeuble à construire (achat en VEFA, art. 257-I-3-2°-a)
 - La livraison à soi-même de logements visés aux 9 et 11 du I de l'article 278 sexies (art. 257-I-3-2°-b)
 - Il s'agit des dispositifs d'application du taux réduit pour la construction ou l'acquisition de la résidence principale, sous conditions de ressources

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les autres dispositions importantes de la réforme
 - Bail à construction
 - Les droits réels conférés par le bail à construction ne sont plus assimilés à l'immeuble auquel ils se rapportent (art. 257-I-1-1°)
 - Les loyers sont exonérés (art. 261 D 1° bis) avec possibilité d'option (art. 260 5°)
 - Lorsqu'ils sont soumis à la TVA, la base d'imposition est constituée par la valeur du droit de reprise des immeubles qui doivent revenir au bailleur abstraction faite, le cas échéant, de l'indemnité de reprise stipulée au profit du preneur et du montant des loyers qui sont imposés dans les conditions habituelles (art. 266-5)
 - L'exigibilité intervient (art. 269-2-c bis) :
 - Valeur du droit de reprise : lors de la conclusion
 - Loyers : lors de l'encaissement

Première partie : présentation générale de la réforme

- Les autres dispositions importantes de la réforme
 - Redevable de la TVA
 - **Rappel** : pour la première entrée dans le champ de la TVA immobilière, l'art. 285-3 du CGI rendait l'acquéreur redevable de la TVA. Disposition jugée non conforme à l'article 21 de la 6^{ème} Directive TVA (TA Versailles 12 juin 2001, SA Ogimmo, acquiescement de l'administration)
 - Disposition rapportée : le redevable de la TVA est désormais toujours le vendeur

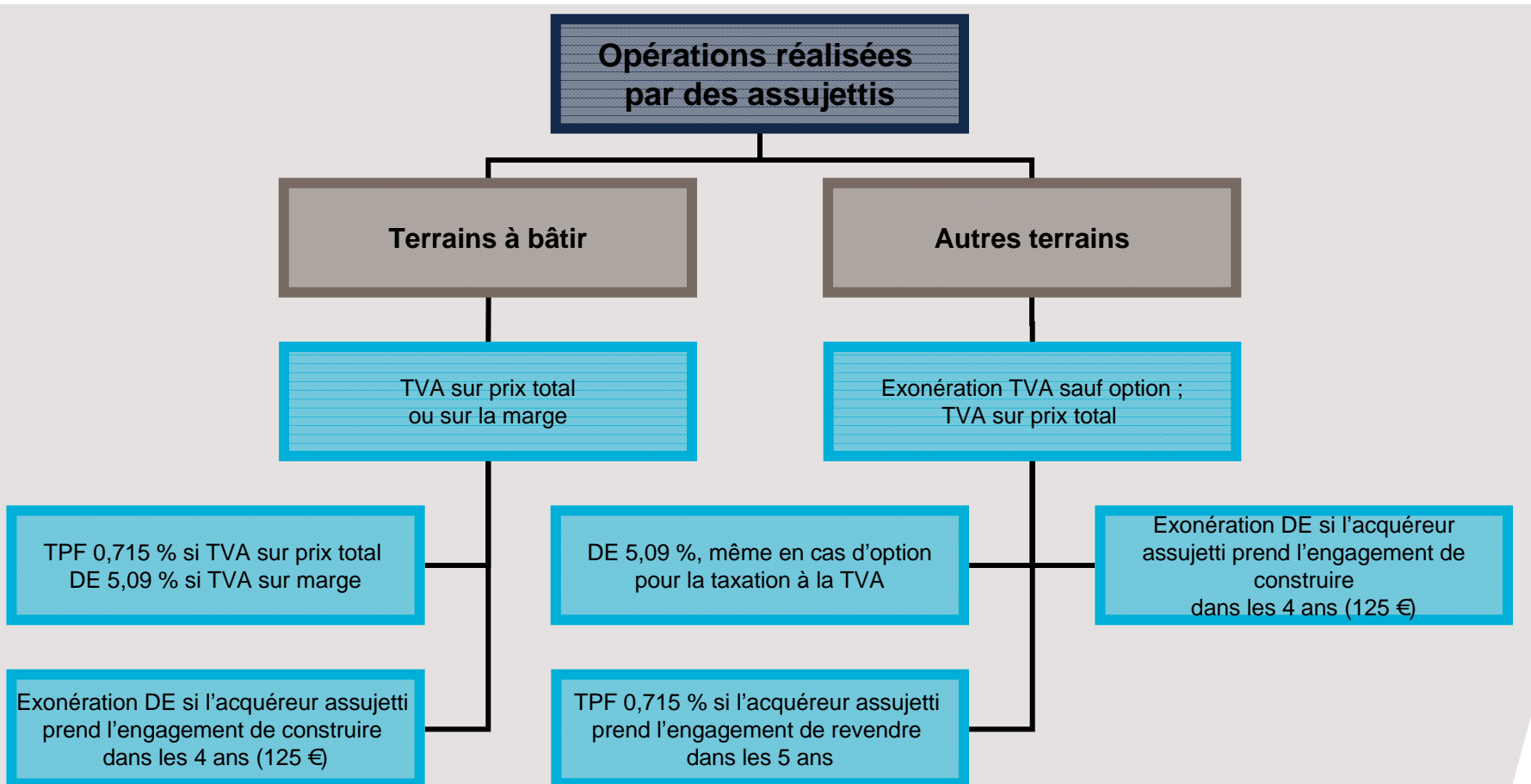
Première partie : présentation générale de la réforme

- Les autres dispositions importantes de la réforme
 - Exigibilité de la TVA pour les ventes d'immeubles à construire (VEFA)
 - **Avant la réforme**, la taxe était en principe exigible sur le prix de vente total à la date de l'acte ou, à défaut, au moment du transfert de propriété (art. 269-1-c)
 - La taxe pouvait être payée au fur et à mesure des encaissements sous condition de garanties de recouvrement et report au dernier encaissement des remboursements de crédits de taxe (Ann. II, art. 252)
 - ces conditions n'étaient plus opposées par l'administration (rescrit n° 2008/15 du 17 juin 2008), la règle d'exigibilité étant non conforme à la 6^{ème} directive
 - Désormais, la taxe est exigible lors de chaque versement des sommes correspondant aux différentes échéances prévues par le contrat en fonction de l'avancement des travaux (art. 269-2-a bis)

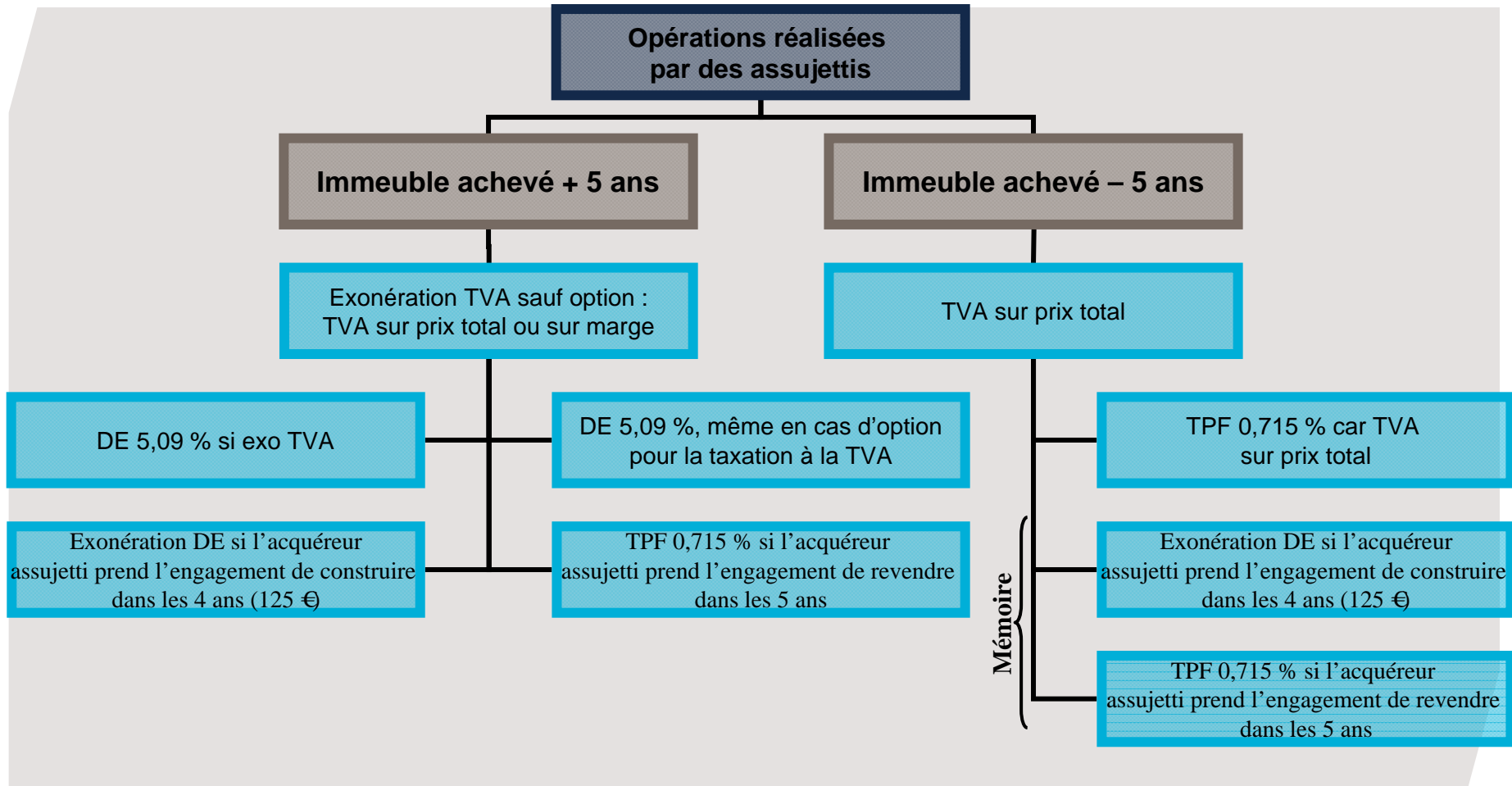
Première partie : présentation générale de la réforme

- Les autres dispositions importantes de la réforme
 - Acquisition de terrains à bâtir par les collectivités locales
 - Ces acquisitions bénéficient d'une exonération des droits d'enregistrement (CGI, art. 1042) étendue par décision administrative à la TVA (doc. Adm 8 A 1151 n° 5, mise à jour au 15 novembre 2001)
 - L'administration a annoncé que cette exonération ne serait pas reprise dans le cadre du nouveau régime

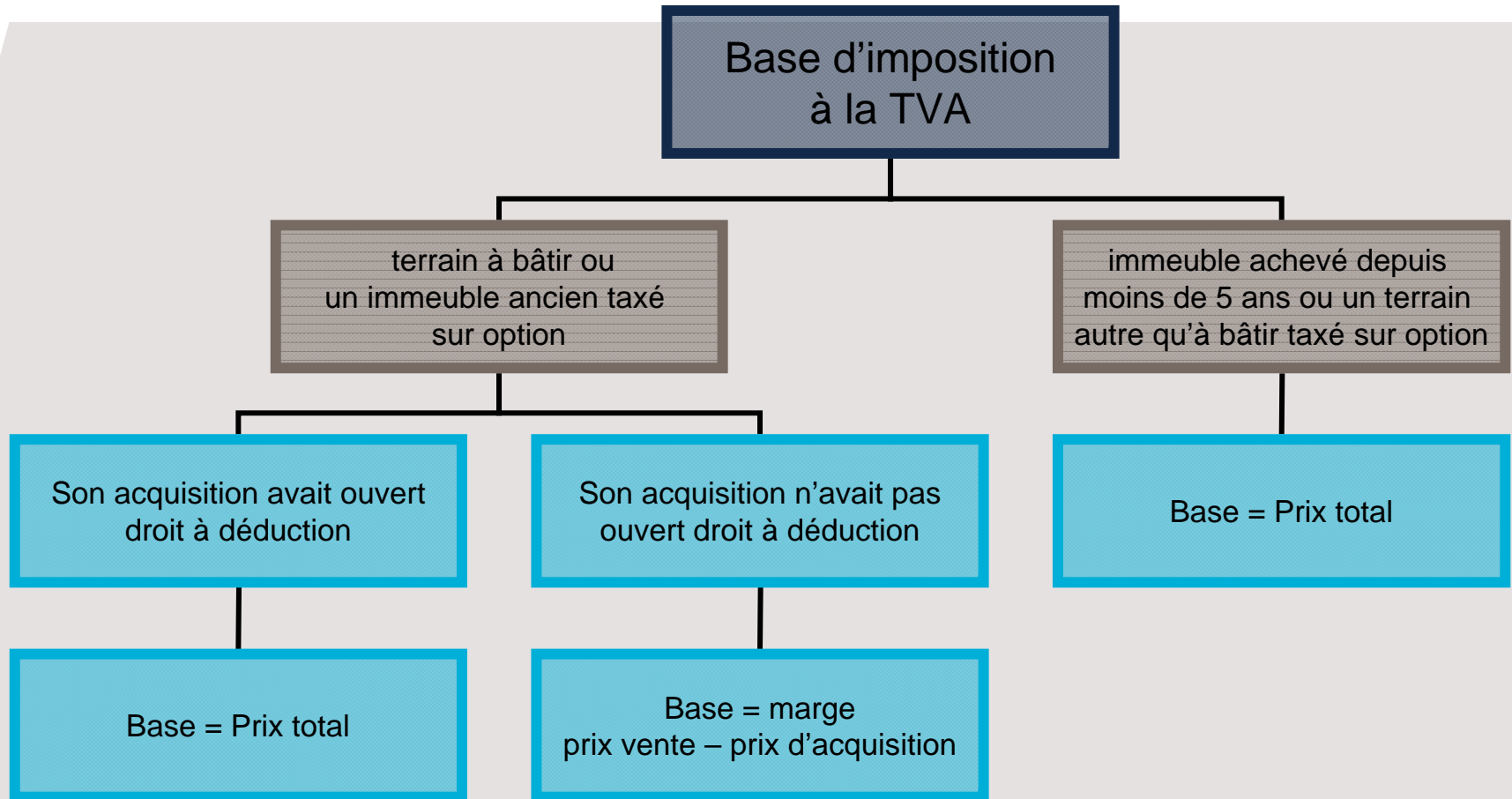
Présentation générale de la réforme : Opérations portant sur des terrains réalisées par un assujetti



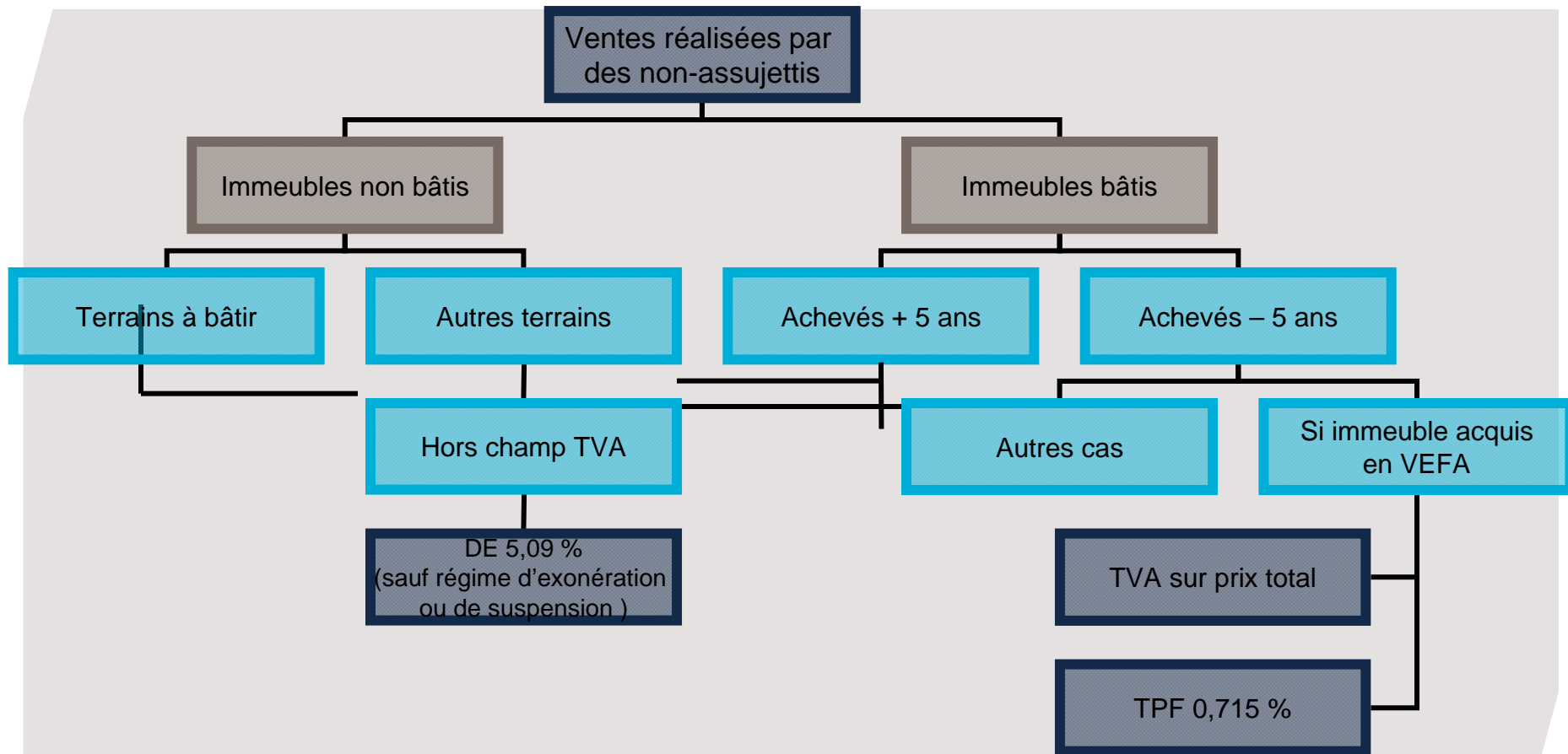
Présentation générale de la réforme : Opérations portant sur des bâtiments réalisées par un assujetti



Présentation générale de la réforme : opérations réalisées par un assujetti



Présentation générale de la réforme : opérations réalisées par un non assujetti



Deuxième partie : aspects particuliers

La livraison à soi-même
par Christophe Aldebert

Les cas de taxation des livraisons à soi-même

– Taxation des LASM chez les assujettis

- Les immeubles neufs, non vendus dans les 2 ans de leur achèvement (art. 257 I 3, 1° a), quelle que soit leur destination
- Les travaux immobiliers éligibles au taux réduit de l'article 278 sexies IV (art. 257 I 3, 1° b)
- L'affectation aux besoins d'une entreprise qui n'ouvrirait pas droit à déduction de la TVA, ou qui est susceptible de faire l'objet de régularisations (art. 257 II 1, 2°)

– Taxation des LASM chez les non-assujettis

- Les logements visés aux 9 et 11 de l'article 278 sexies I du CGI

Base taxable des livraisons à soi-même

Cas de LASM	Texte fondant ce cas	Base taxable	Texte fondant cette base
Immeuble neuf non vendu dans les 2 ans	257 I 3, 1° a	Prix de revient total, y compris le terrain	266, 2 a
Travaux éligibles au taux réduit de l'article 278 sexies IV	257 I 3, 1° b	Prix de revient des travaux	266, 6
Affectation à des opérations n'ouvrant pas droit à déduction	257 II 1, 2°	Prix d'achat ou prix de revient	266, 1 c

Fait générateur des livraisons à soi-même

Cas de LASM	Texte fondant ce cas	Fait générateur	Texte fondant ce FG
Immeuble neuf non vendu dans les 2 ans	257 I 3, 1° a	Lors de la livraison, ie du dépôt à la mairie de la DAT	269, 1 b
Travaux éligibles au taux réduit de l'article 278 sexies IV	257 I 3, 1° b	Lors de l'achèvement de l'ensemble des travaux (sauf travaux d'entretien)	269, 1 d
Affectation à des opérations n'ouvrant pas droit à déduction	257 II 1, 2°	Lors de l'affectation	269, 1 a

Exigibilité de la TVA des livraisons à soi-même

Cas de LASM	Texte fondant ce cas	Exigibilité	Texte fondant cette exigibilité
Immeuble neuf non vendu dans les 2 ans	257 I 3, 1° a	Lors de la livraison, ie du dépôt à la mairie de la DAT	269, 2 a
Travaux éligibles au taux réduit de l'article 278 sexies IV	257 I 3, 1° b	Lors de l'achèvement de l'ensemble des travaux (sauf travaux d'entretien)	269, 2 a
Affectation à des opérations n'ouvrant pas droit à déduction	257 II 1, 2°	Lors de l'affectation	269, 2 a

Déclaration de la TVA des livraisons à soi-même

Cas de LASM	Texte fondant ce cas	Déclaration	Texte fondant cette déclaration
Immeuble neuf non vendu dans les 2 ans	257 I 3, 1° a	(possibilité) 31/12 de la 2 ^{ème} année suivant celle de l'achèvement dans la CA3	270 II
Travaux éligibles au taux réduit de l'article 278 sexies IV	257 I 3, 1° b	CA3 du mois du fait générateur	287, 1
Affectation à des opérations n'ouvrant pas droit à déduction	257 II 1, 2°	CA3 du mois du fait générateur	287, 1

Sanctions

- Lorsque la taxe afférente à la LASM est déductible
 - Art 1788 A 4 : amende de 5 %
 - Aménagement du calcul de l'amende pour les livraisons à soi-même de l'art. 257 :
 - Le montant de l'amende est multiplié par le rapport entre le coût des dépenses non grevées de TVA figurant dans la base d'imposition de la LASM telle qu'elle résulte de l'article 266 et la totalité de cette base d'imposition
 - L'amende n'est pas appliquée en cas de régularisation spontanée avant toute action de l'administration (rescrit n° 2009/45 du 2 juin 2009)
- Lorsque la taxe afférente à la LASM n'est pas déductible
 - Art. 1727 : intérêt de retard

Les droits d'enregistrement
par Patrick Danis

Les droits d'enregistrement

– Approche générale (1/1)

- Autonomie du régime de droits d'enregistrement par rapport aux règles dorénavant applicables en matière de TVA
- Ressources des collectivités locales, la réforme ne doit pas changer l'équilibre budgétaire actuellement en vigueur

– Structure des mécanismes d'imposition des opérations portant sur les immeubles

- Un régime de droit commun
- Deux régimes d'exonération à caractère conditionnel :
 - L'exonération attachée à la souscription d'un engagement de bâtir (art. 1594-0G du CGI)
 - L'exonération attachée à la souscription d'un engagement de revendre (art. 1115 du CGI)

Les droits d'enregistrement

– Régime de droit commun (1/1)

- Redevable : acquéreur (art. 1712 du CGI)
vendeur solidaire (art. 1705-5° du CGI)
- Assiette : Prix stipulé à l'acte majoré des charges, ou valeur vénale si supérieure
Cas particulier des ventes d'immeubles exonérées mais soumises à la TVA par option
- Taux :
 - Droit commun : 5,09 % (art. 1594-D du CGI)
 - Exception : 0,715 % (art. 1594 F quinquies du CGI)
 - Achat de terrain à bâtir dont la mutation est imposable à la TVA sur le prix total
 - Achat d'immeubles neufs au sens de l'article 257-7° du CGI
- Exonération : article 1042 du CGI
Acquisitions effectuées par les collectivités locales

Les droits d'enregistrement

– Régimes dérogatoires (1/4)

- Article 1594 0G du CGI : Exonération conditionnelle des acquisitions sous réserve de la souscription et du respect par l'acquéreur assujetti à la TVA au sens de l'article 256-A du CGI, de l'engagement de bâtir
 - Nature des biens visés : immeubles de toute nature, terrains non à bâtir, terrains à bâtir, immeubles bâtis
 - Engagement de construire un immeuble neuf dans le délai de quatre ans
 - Prorogation du délai de construction par demande réputée accordée tacitement à défaut de refus motivé dans les deux mois
 - Modalités de justification : textes réglementaires
 - Régularisation du régime d'acquisition en cas de non-respect de l'engagement de bâtir

Les droits d'enregistrement

– Régimes dérogatoires (2/4)

- En cas de cession du terrain : faculté offerte au cessionnaire de reprendre l'engagement du cédant
 - Notion de reprise d'engagement
 - Conséquences de la défaillance du cessionnaire dans le respect de l'engagement
 - Les limites pratiques de la solution
- A défaut de reprise de cet engagement, le cédant a la faculté de replacer son achat sous le bénéfice de l'article 1115 du CGI, réputé souscrit à l'origine si le délai de cinq ans pour revendre n'est pas expiré

Les droits d'enregistrement

– Régimes dérogatoires (3/4)

- Article 1115 du CGI : Exonération conditionnelle des acquisitions sous réserve de la souscription et du respect d'un engagement de vendre dans les cinq ans
 - Biens visés : immeubles, fonds de commerce, actions ou parts de sociétés immobilières
 - Bénéficiaires : toute personne assujettie au sens de l'article 256-A du CGI qui prend l'engagement de revendre les biens dans le délai imparti
 - Délai : porté de 4 à 5 ans avec appréciation à la date du premier achat en cas de mutations successives placées sous ce régime
 - Régularisations du régime d'acquisition en cas de non-respect de l'engagement de revendre
 - Suppression des obligations spécifiques aux marchands de biens jusqu'alors définies par le Code Général des Impôts

Les droits d'enregistrement

– Régimes dérogatoires (4/4)

- Combinaison des régimes des articles 1115 et 1594-0G du CGI
 - Légalisation de la faculté par un acheteur ayant revendiqué le bénéfice de l'article 1115 du CGI d'y substituer un engagement de construire dont le délai prend effet à compter du changement de régime
 - Illustration pratique

Les droits d'enregistrement

– Conclusion

- Un régime dont l'économie générale n'est pas bouleversée
- Des assouplissements et des améliorations sensibles

Les opportunités “avant-après” de la réforme
par Gaëtan Berger-Picq

Les opportunités « avant-après » de la réforme

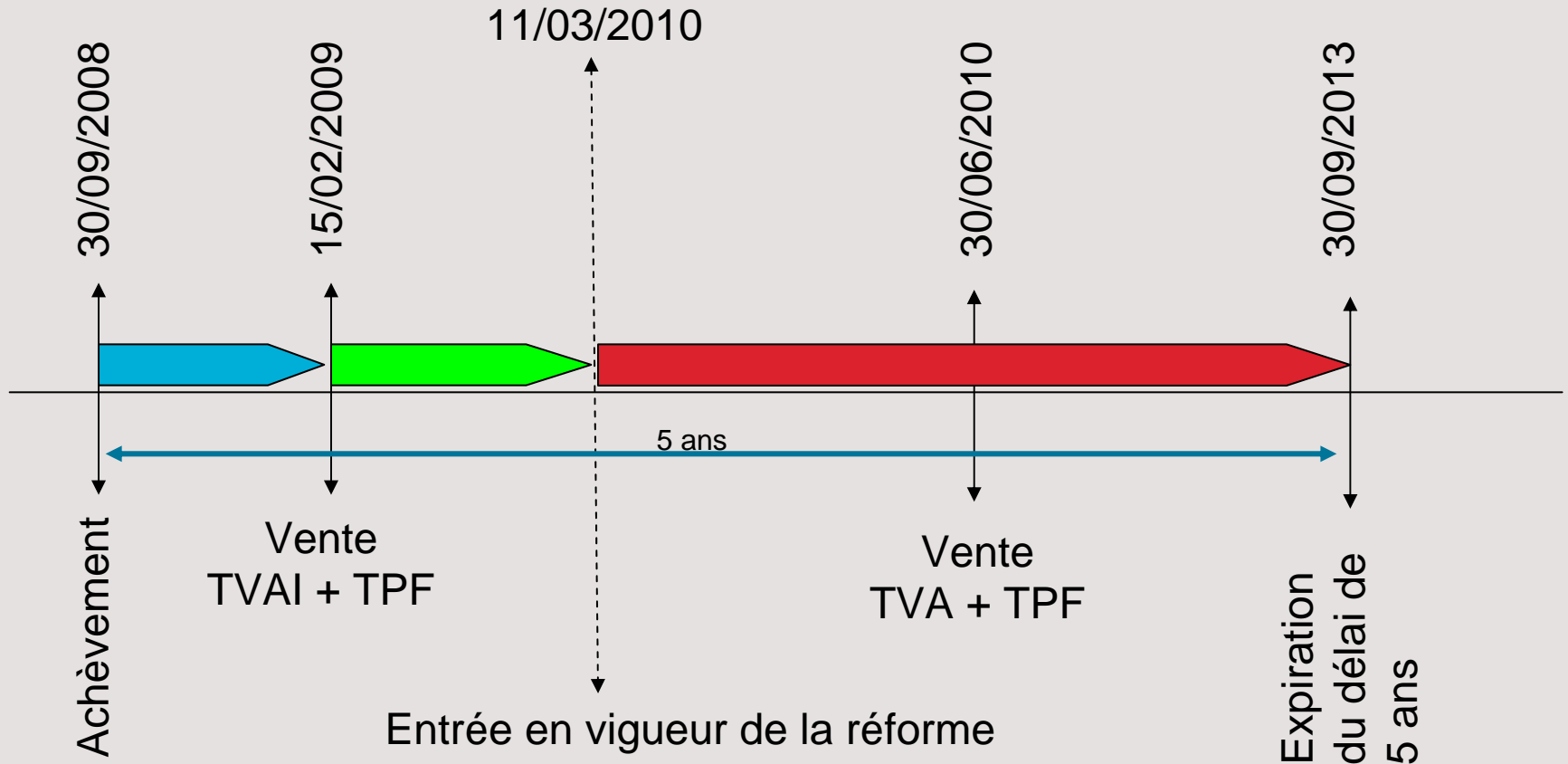
- D'une manière générale, pour les opérations qui auront fait l'objet d'un avant-contrat antérieurement à l'entrée en vigueur de la réforme, mais qui deviendraient définitives postérieurement, possibilité de choisir le régime le plus favorable

Les opportunités « avant-après » de la réforme

- Opportunités liées à la suppression du critère de la première mutation dans le délai de 5 ans suivant l'achèvement :
 - Toutes les mutations dans le délai de 5 ans sont soumises à la TVA et passibles de la seule taxe de publicité foncière au taux réduit (0,715 %).
 - Les immeubles qui avaient déjà fait l'objet d'une première mutation dans les 5 ans de l'achèvement, avant la réforme, sont désormais toujours taxables à la TVA tant que le délai n'est pas expiré.

Les opportunités « avant-après » de la réforme

– Exemple



Les opportunités « avant-après » de la réforme

- Opportunités liées à la création d'une option pour la taxation à la TVA des mutations intervenant plus de 5 ans après l'achèvement :
 - La taxation à la TVA permet d'éviter les éventuelles régularisations de TVA et de transferts, qui viennent généralement augmenter le prix de vente et donc, du montant des droits d'enregistrement
 - L'option pourrait alors être intéressante, à condition toutefois que l'administration confirme que l'assiette des droits de mutation correspond au prix hors taxe...

Les opportunités « avant-après » de la réforme

– Exemple de vente sans TVA :

Prix de vente hors impact régul°
TVA fixé à 1.000.000 €

Le vendeur doit reverser 8/20èmes
de 125.000 €, soit 50.000 € (bien
acquis 637.755 € HT en 2003)

Transfert à l'acquéreur de 50.000 €

Prix comprenant la régul° fixé à
1.050.000 €

Droits de mutation de 5,09 % de
1.050.000 € soit 53.445 €

– Exemple avec option TVA

Prix de vente HT de 1.000.000 €

TVA = 196.000 €

Droits de mutation de 5,09 % :

- Sur base HT (1 M€) = 50.900

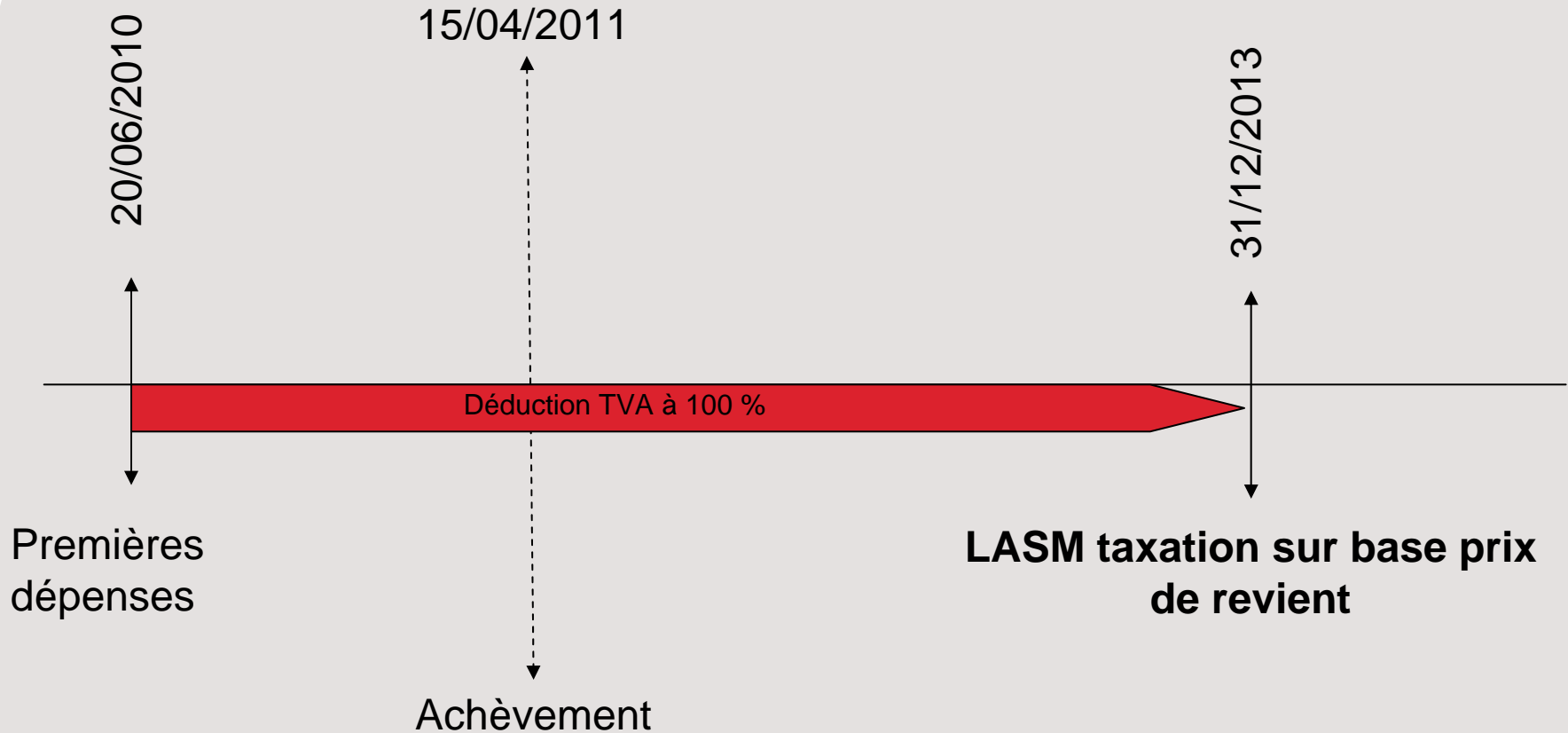
- Sur base TTC (1,196 M€) = 60.875

Les opportunités « avant-après » de la réforme

- Opportunités liées à la taxation (presque) systématique de livraisons à soi-même :
 - La taxation d'une LASM ouvre des droits à déduction en amont.
 - Par exemple, construction d'un immeuble destiné à une activité de location à usage d'habitation.
 - Avantage en termes de trésorerie, tant que la LASM n'est pas déclarée (31/12 de la deuxième année suivant celle de l'achèvement).
 - Attention : lorsqu'elle n'est pas récupérable ou doit faire l'objet d'un reversement, le montant de la taxe rémanente grevant l'immeuble est majoré (par rapport à la situation antérieure) à proportion des éléments non grevés de taxe qui sont inclus dans la base d'imposition de la LASM

Les opportunités « avant-après » de la réforme

– Exemple



Les opportunités « avant-après » de la réforme

- Opportunités liées au régime des droits d'enregistrement sur les ventes de terrains à bâtir :
 - Les mutations de TAB réalisées par des assujettis qui ont bénéficié d'un droit à déduction en amont sont soumises à la TVA sur le prix total, mais corrélativement soumises à la TPF au taux réduit de 0,715 % ;
 - Dans un tel contexte, l'engagement de construire de l'acquéreur n'a pas la même portée ni la même importance ...

Les opportunités « avant-après » de la réforme

– Opportunités pour les non-assujettis

- Les ventes consenties par les non-assujettis ne sont plus taxables à la TVA que lorsqu'elles portent sur des immeubles achevés depuis moins de 5 ans, acquis en VEFA :
- Exemple : lorsqu'il revend, le particulier qui aurait fait construire (pas d'achat en VEFA) réalise une opération située hors du champ de la TVA (mais soumise aux droits d'enregistrement au taux normal), même cette cession intervient dans le délai de 5 ans suivant l'achèvement.

Le règlement du passé
par Philippe Tournès

