

LA LETTRE DE L'IMMOBILIER

Lundi 7 mars 2016

AU SOMMAIRE

Dossier

L'immobilier numérique

- Fiscalité des bailleurs : principales règles applicables aux personnes physiques p. 2
- Structurer son activité de location meublée de courte durée : quelques écueils fiscaux à éviter p. 4
- De nouvelles obligations fiscales pour les plate-formes intermédiaires p. 5
- Uberisation de l'hébergement touristique de courte durée et contraintes réglementaires p. 6
- Quelle fiscalité locale pour la location meublée ? p. 8
- Risque de qualification d'établissement stable dans l'économie numérique p. 9
- Le crowdfunding à l'assaut de l'immobilier p. 10
- La dématérialisation de la documentation en matière immobilière p. 11

Actualités

- Cession d'immeuble loué, acquis pour être revendu : régime de neutralité de la TVA p. 12
- Dépréciation des titres de sociétés immobilières : le Conseil d'Etat sème le doute p. 13
- Les gérants de fonds immobiliers soumis à de nouvelles obligations d'information p. 14
- De nouveaux assouplissements fiscaux pour les produits d'investissements immobiliers p. 15
- Convention franco-luxembourgeoise : changement d'époque pour les cessions de titres de SPI p. 16

CMS Bureau Francis Lefebvre
Supplément du numéro 1356
du 7 mars 2016

EDITORIAL

Et pourquoi pas l'immobilier ? La numérisation transforme progressivement et structurellement notre économie au point d'en modifier ses paradigmes et repères, mais également les comportements et habitudes de chacun. S'il existe des secteurs de l'économie qui sont naturellement plus enclins que d'autres à la numérisation, les secteurs les plus traditionnels, tels que l'immobilier, n'en sont pas moins concernés. La numérisation ne semble pas avoir de limites et la pierre en est un bon exemple. Les acteurs du monde de l'immobilier l'ont bien compris et l'ont, pour la plupart, déjà intégré dans leurs stratégies de développement.

Les exemples sont nombreux : disponibilité et partage des données permettant aux asset managers de bénéficier d'une meilleure connaissance des actifs qu'ils gèrent, mise en relation des différentes parties via des sites Internet, modélisation numérique des projets immobiliers, offre de nouveaux services dans le cadre du property et du facility management, financement via le crowdfunding immobilier, etc.

L'évolution de la chaîne des valeurs dans les métiers de l'immobilier entraîne inévitablement dans son sillage le droit et la fiscalité, lesquels s'adaptent au fur et à mesure des changements opérés.

C'est pourquoi, nous avons choisi de consacrer cette nouvelle édition de notre lettre à certains aspects juridiques et fiscaux de l'«immobilier numérique».

Nous aborderons ainsi plusieurs questions ayant trait au développement de l'hébergement touristique de courte durée par l'intermédiaire de diverses plate-formes de services tant du côté de la plate-forme elle-même que de celui du propriétaire et du locataire. Nous évoquerons également la dématérialisation de la documentation en matière immobilière ainsi que l'essor du crowdfunding appliqué aux opérations immobilières.

L'actualité n'est pas laissée de côté puisque plusieurs questions seront également abordées (société à prépondérance immobilière, fonds immobiliers et réglementation ESG, locations meublées et OPCI et enfin, convention fiscale franco-luxembourgeoise).

Nous espérons que cette lettre vous plaira. Vous l'aurez compris, la numérisation est devenue un enjeu vital pour tous les acteurs de l'économie, y compris les plus traditionnels parmi lesquels les notaires et les avocats, dont les services et les pratiques commencent à se mouvoir vers un monde en 2.0 ! ■

Alexandre Delhaye, avocat associé

Fiscalité des bailleurs : principales règles applicables aux personnes physiques

Le développement des services numériques a généré pour les propriétaires immobiliers, plus particulièrement de logements, de nouvelles opportunités et, en particulier, un accès aisé à la location de courte durée par l'intermédiaire de diverses plate-formes de services.



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 de Paris I et de Nice Sophia-Antipolis.
richard.foissac@cms-bfl.com



Pierre Carcelero, avocat 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. Il est chargé d'enseignement en droit fiscal à l'Université de Montpellier.
pierre.carcelero@cms-bfl.com

Ces opérations n'appellent pas d'observations s'agissant de la fiscalité des sociétés assujetties à l'impôt sur les sociétés, et les commentaires qui suivent se limitent aux règles applicables aux particuliers. Pour ces derniers, le régime d'imposition des revenus et du patrimoine diffère selon que la location porte sur des logements nus ou meublés. Les produits générés par les activités de location nue relèvent du régime classique des revenus fonciers ; les loyers annuels n'excédant pas 15 000 euros sont en principe éligibles au régime du micro-foncier.

Les activités de location de logements meublés – qui représentent une part prépondérante des locations conclues via des plate-formes dématérialisées – relèvent quant à elles de dispositions spécifiques dépendant notamment du caractère professionnel ou non professionnel de l'activité.

Précisons que l'application des règles générales à ces revenus ne devrait pas être remise en cause à la suite des études portant sur l'économie collaborative qui insistent sur le contrôle des revenus plus que sur leur traitement¹.

Ces études tendent, en effet, à conclure que les règles d'imposition pertinentes se trouvent déjà dans le panel des règles françaises et que les mesures à prendre concernent davantage l'accès de l'Administration aux informations utiles à son action de contrôle et à la qualification de certaines activités (par exemple la distinction entre le partage de frais – dans le cadre du covoiturage – et la réalisation de revenus, mêmes limités, relevant d'une opération de transport).

Location meublée professionnelle et non professionnelle

• Le caractère professionnel ou non professionnel de la location de logements meublés

L'activité de location de logements meublés ou destinés à être loués meublés est exercée à titre

professionnel lorsque trois conditions fixées par l'article 155 du Code général des impôts (CGI) sont réunies :

- un membre du foyer fiscal au moins est inscrit au registre du commerce et des sociétés en qualité de loueur professionnel ;
- les recettes annuelles retirées de cette activité par les membres du foyer fiscal excèdent 23 000 euros ;
- ces recettes excèdent le montant des autres revenus d'activité du foyer fiscal.

• Imposition des revenus

- Les revenus de l'activité de location meublée sont, dans tous les cas, imposables dans la catégorie des bénéfices industriels et commerciaux.

De ce fait et sous réserve de l'application du régime

«Les activités de location de logements meublés (...) relèvent de dispositions spécifiques dépendant notamment du caractère professionnel ou non professionnel de l'activité.»

des micro-entreprises pour lequel, lorsque les conditions sont remplies, la déduction des charges est opérée par application d'un abattement forfaitaire de 50 %, les constructions et biens meubles peuvent faire

l'objet d'un amortissement réparti sur leur durée normale d'utilisation.

Nous rappellerons cependant que la déductibilité des amortissements des biens donnés en location par des personnes physiques est limitée à la différence entre le montant du loyer acquis diminué du montant des autres charges afférentes à ces biens (article 39 C II du CGI). La déduction de l'amortissement éventuellement excédentaire est reportée sur le résultat des périodes d'imposition ultérieure (dans la même limite) ou peut intervenir lors de la cessation de la location du bien.

- Lorsque le résultat de l'activité est néanmoins déficitaire, les déficits non professionnels peuvent seulement s'imputer sur des revenus de même nature de l'année ou de l'une des dix années suivantes

(article 156 I-1° ter du CGI).

A l'inverse, les personnes exerçant à titre professionnel l'activité de loueur en meublé peuvent imputer les déficits provenant de cette activité sur leur revenu global et sans limitation de montant.

– Enfin, en cas de cession d'actifs immobiliers, les plus-values réalisées par un loueur en meublé non professionnel sont soumises au régime des plus-values des particuliers (application d'abattements pour durée de détention et imposition au taux proportionnel de 19 % auquel s'ajoutent les prélèvements sociaux de 15,5 %).

Les plus-values réalisées par les loueurs en meublé professionnels sont quant à elles soumises au régime des plus-values professionnelles (les plus-values à long terme peuvent notamment bénéficier d'une imposition selon un taux proportionnel de 16 % auquel s'ajoutent les prélèvements sociaux de 15,5 %). Ces plus-values peuvent par ailleurs bénéficier de l'exonération des plus-values des petites entreprises (article 151 septies du CGI), à condition que l'activité soit exercée depuis plus de cinq ans et que les recettes réalisées au cours de deux années précédant la cession n'excèdent pas 90 000 euros (une exonération dégressive est également applicable si le montant de ces recettes est compris entre 90 000 euros et 126 000 euros).

● Exigibilité de l'ISF

Si le bailleur remplit les conditions pour que son activité de loueur en meublé soit considérée comme exercée à titre professionnel, les locaux d'habitation et les biens meubles affectés à cette activité sont exonérés d'ISF.

Dans le cas contraire, ces mêmes biens seront assujettis à l'ISF. Nous rappellerons toutefois que leur valeur pourra tenir compte de leur situation et, notamment, des contraintes résultant de leur location.

Les régimes d'exonération prévus par la loi

La loi prévoit l'exonération spécifique des produits des locations d'une partie de l'habitation principale dans deux situations particulières (article 35 bis du CGI).

Sont tout d'abord exonérés les revenus tirés de la location d'une partie de l'habitation principale lorsque :

- les pièces louées font partie de la résidence principale du bailleur ;
- les pièces louées constituent la résidence principale du locataire ;
- le prix de location est fixé dans des limites «raisonnables» ; deux plafonds sont fixés chaque année par l'Administration pour le loyer annuel au mètre carré hors charges : l'un pour l'Île-de-France (184 euros en

2016), l'autre pour les autres régions (135 euros en 2016)².

A compter du 1^{er} janvier 2016, cette exonération est étendue aux produits de la location en meublé correspondant à la résidence temporaire d'un salarié saisonnier.

Sont également exonérés les revenus tirés de la location d'une partie de l'habitation principale lorsque :

- les pièces louées ou sous-louées font partie de la résidence principale du bailleur ;
 - les recettes brutes annuelles, comprenant la location proprement dite mais aussi certaines prestations particulières comme le petit-déjeuner ou le téléphone, n'excèdent pas 760 euros.
- Si les recettes annuelles dépassent ce plafond, le bailleur sera imposable sur la totalité des produits nets retirés de la location.

TVA

La location de courte durée et à titre occasionnel d'un logement par un particulier qui en est le propriétaire n'est généralement pas soumise à la TVA.

Comme le précise l'Administration, l'encaissement de loyers (*a fortiori* à titre

occasionnel) ne suffit pas à caractériser l'existence d'une activité économique susceptible d'être passible de la TVA.

Quand bien même les modalités de réalisation de cette activité pourraient conférer au propriétaire la qualité d'un assujetti à la TVA (par exemple du fait de la fréquence ou du nombre de logements offerts à la location), la location de logements nus, meublés ou garnis est en principe exonérée de cet impôt sans possibilité pour le bailleur d'opter pour la taxation (article 261 D 2° et 4° du CGI).

Toutefois, lorsqu'elles revêtent un caractère habituel, les locations meublées sont passibles de plein droit de la TVA au taux de 10 % si sont offertes, en plus du logement, plusieurs prestations similaires à celles proposées dans l'hôtellerie et définies par la loi (article 261 D 4° b du CGI). En contrepartie, le propriétaire peut récupérer la TVA qui a éventuellement grevé l'acquisition du logement. L'activité peut toutefois s'exercer en franchise de TVA si ces prestations procurent un chiffre d'affaires qui n'excède pas 82 200 euros (ou 90 300 euros si le chiffre d'affaires de l'année N-2 est inférieur à 82 200 euros). ■



et **Elisabeth Ashworth**, avocat associé, responsable des questions de TVA au sein du département de doctrine fiscale. elisabeth.ashworth@cms-bfl.com

«Si le bailleur remplit les conditions pour que son activité de loueur en meublé soit considérée comme exercée à titre professionnel, les locaux d'habitation et les biens meubles affectés à cette activité sont exonérés d'ISF. Dans le cas contraire, ces mêmes biens seront assujettis à l'ISF.»

1. Notamment le rapport que le député Pascal Terrasse vient de remettre au Gouvernement.
2. BOI-BIC-CHAMP-40-20-20160203 § 160.

Structurer son activité de location meublée de courte durée : quelques écueils fiscaux à éviter



Par **François Lacroix**, avocat associé en fiscalité. Il intervient plus particulièrement dans les secteurs de la fiscalité immobilière, des services publics, des entreprises et des personnes morales publiques ou privées non lucratives.
francois.lacroix@cms-bfl.com



et **Sophie Girelli**, avocat en fiscalité. Elle intervient en matière de fiscalité immobilière, des entreprises et des organismes non lucratifs.
sophie.girelli@cms-bfl.com

L'engouement pour la location meublée de courte durée s'est accentué avec le développement des plate-formes de services numériques : certains propriétaires immobiliers louent tout ou partie de leur habitation principale pendant leurs absences, tandis que d'autres dédient un logement à la location meublée tout en ayant l'ambition de l'occuper ponctuellement, à titre de «pied-à-terre».

Selon des proportions certes différentes, ces deux situations dénotent une affectation hybride du logement, à caractère respectivement patrimonial et commercial : en effet, même ponctuelle et de courte durée, la location meublée est une activité fiscalement commerciale (au contraire des locations nues) du seul fait de sa récurrence (Conseil d'Etat, 28 décembre 2012, n° 347607), ce qui limite le choix de la structure juridique, et peut parfois aller jusqu'à obliger le propriétaire à se comporter en commerçant, y compris vis-à-vis de l'occupant non-locataire !

SCI soumise à l'impôt sur le revenu et location meublée ne font pas bon ménage
C'est ainsi, tout d'abord, que la dimension patrimoniale de l'immeuble pourra être altérée par cette commercialité fiscale : la SCI, instrument privilégié pour la réalisation d'investissements immobiliers en France, ne sera pas adaptée à l'exercice d'une activité de location meublée, sauf à vouloir enfermer ce logement dans une structure soumise à l'impôt sur les sociétés, auquel une SCI ne peut échapper qu'en cas d'activité commerciale marginale (moins de 10 % de ses recettes totales ; cf. BOI-IS-CHAMP-10-30 §320 et 330).

Pour un immeuble déjà possédé par une SCI, les associés auront ainsi tout intérêt à transformer celle-ci en une société d'une autre forme avant de se lancer dans la location meublée, s'ils veulent pouvoir bénéficier des avantages (décrits pages 2-3) de l'impôt sur le revenu.

«Pour un immeuble déjà possédé par une SCI, les associés auront ainsi tout intérêt à transformer celle-ci en une société d'une autre forme avant de se lancer dans la location meublée.»

Mais alors, qu'il s'agisse d'une création ou d'une transformation, quelle forme sociale choisir ? Seules devront être retenues, une SNC (mais les associés seront alors tous juridiquement commerçants), une EURL ou encore une SARL «de famille» qui optera pour son assujettissement à l'impôt sur le revenu, sous la double condition d'être constituée entre parents directs et d'exercer à titre exclusif une activité commerciale...

Or, les choix conditionnant l'atteinte du premier objectif (une société soumise à l'impôt sur le revenu louant en meublé), ne font qu'accroître la seconde difficulté (inhérente à une occupation gratuite de l'immeuble par le ou les associés pendant les périodes de non-location), source de complexité voire de difficultés, compte tenu notamment de l'ambiguïté de la doctrine administrative.

Le recours à une structure juridique limite, voire empêche, l'occupation gratuite du logement par les associés

En effet, à la différence des règles existant en matière de revenus fonciers (CGI, Art. 15-II et Conseil d'Etat, 27 octobre 1999, n° 172940), aucun des textes applicables aux activités commerciales (qui régissent également l'impôt sur les sociétés) ne dispense clairement une société d'inclure dans son résultat imposable l'avantage correspondant à l'utilisation privative et gratuite d'un logement destiné à la location meublée, sauf à rechercher un fonctionnement juridique dont la complexité sera inadaptée à la versatilité d'usage recherchée.

Par ailleurs, si cette même activité hybride porte sur un immeuble logé au sein d'une forme sociale soumise à l'impôt sur les sociétés, les contraintes tant juridiques que fiscales pesant sur la société et son (ses) associé(s) seront encore plus importantes ; c'est donc vers son acquisition en nom propre que devrait s'orienter toute personne désireuse d'affecter un immeuble à ce double usage patrimonial et commercial. ■

De nouvelles obligations fiscales pour les plate-formes intermédiaires

L'une des questions dont se sont récemment emparés les pouvoirs publics, face à la croissance rapide de l'économie du partage, concerne l'égalité de traitement entre les acteurs de l'économie traditionnelle et les acteurs de l'économie collaborative, au regard des charges fiscales et sociales. S'agissant des contributions fiscales, le législateur a renforcé depuis le 1^{er} janvier 2015 le droit de communication dont dispose l'administration fiscale pour recueillir auprès des entreprises des informations utiles à l'établissement de l'assiette, au contrôle et au recouvrement de l'impôt. Les plate-formes sont désormais tenues, sous peine d'amende, de communiquer à la demande de l'administration fiscale (et suivant des critères de ciblage fixés, par exemple, par référence au montant annuel des transactions) l'identité et le montant des transactions réalisées par des personnes qui, notamment, donnent des logements en location de courte durée.

Dans la loi de finances pour 2016, le législateur a souhaité mettre plus systématiquement à contribution ces plate-formes en créant de nouvelles obligations d'information envers leurs utilisateurs qui résident en France ou y réalisent des ventes ou des prestations de services. Pour les transactions réalisées à compter du 1^{er} juillet 2016, les plate-formes collaboratives devront ainsi communiquer, en application du nouvel article 242 bis du CGI :

- à l'occasion de chaque transaction, des informations sur les obligations fiscales et sociales incombant aux utilisateurs (avec un lien électronique vers les sites des administrations compétentes) ; et

- en janvier de chaque année, un relevé des revenus bruts perçus en N-1.

Un certificat attestant du respect de ces obligations, délivré par un tiers indépendant, sera transmis à l'administration fiscale sous peine d'une amende de 10 000 euros.

Un décret devra préciser les modalités d'application de cette loi et en particulier la notion d'utilisateur, la prise en compte de situations très variées en termes d'activité (immobilier, transport de personnes, vente de biens, etc.), la forme de l'information transmise ainsi que l'identification du ou des tiers indépendants habilités à délivrer ladite certification.

C'est donc l'incitation au civisme fiscal et social des nouveaux acteurs économiques «collabora-

tifs» que ce dispositif entend promouvoir en obligeant les gestionnaires de plate-formes à fournir aux contribuables une information «loyale, claire et transparente», à charge pour ces derniers de remplir spontanément leurs obligations déclaratives en fonction de leur situation.

La contribution des gestionnaires de plate-formes à l'appréhension de l'assiette taxable qui transite par leur intermédiaire pourrait toutefois encore être renforcée à l'avenir.

Un rapport sur l'économie collaborative présenté le 9 février 2016 au Premier ministre par M.

Pascal Terrasse, député, propose qu'à l'instar du dispositif prévu pour les salaires et les revenus de capitaux mobiliers, les plate-formes soient tenues de communiquer automatiquement à l'Administration le montant des revenus annuels tirés par les utilisateurs des opérations qu'ils réalisent par leur intermédiaire. Cette démarche permettrait, d'une part, aux administrations fiscales mais aussi sociales de mieux appréhender le revenu généré par ces nouvelles activités et, d'autre part, de simplifier les obligations des contribuables concernés si ces informations peuvent être pré-imprimées sur la déclaration de revenus comme le sont les salaires et les revenus de capitaux mobiliers.

En revanche, la piste d'une retenue à la source que le législateur a pourtant déjà retenue à l'égard des plate-formes pour la collecte de la taxe de séjour (loi de finances pour 2015, art. 67) ne paraît pas actuellement explorée s'agissant de la taxation des revenus tirés d'une activité réalisée par l'intermédiaire de plate-formes collaboratives. En tout état de cause, rien ne paraît justifier que cette question devrait être abordée en dehors du cadre plus large de la feuille de route fixée par le Gouvernement pour le prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu à horizon 2018. Enfin, quels que soient les moyens dont pourront disposer les administrations fiscale et sociale pour appréhender les revenus d'activités collaboratives, leur efficacité est fortement dépendante de la capacité qu'auront les pouvoirs publics à contraindre les plate-formes au respect de leurs nouvelles obligations, en particulier lorsqu'elles ne sont pas établies en France. ■

Par **Elisabeth Ashworth**, avocat associé, responsable des questions de TVA au sein du département de doctrine fiscale. elisabeth.ashworth@cms-bfl.com



et **Stéphanie Némard**, avocat en fiscalité. Elle intervient dans tous les domaines de la fiscalité des entreprises, notamment en matière immobilière. stephanie.nemard@cms-bfl.com

«Dans la loi de finances pour 2016, le législateur a souhaité mettre plus systématiquement à contribution ces plate-formes en créant de nouvelles obligations d'information envers leurs utilisateurs qui résident en France ou y réalisent des ventes ou des prestations de services.»

Uberisation de l'hébergement touristique de courte durée et contraintes réglementaires



Par **Jean-Luc Tixier**, avocat associé en droit immobilier et droit public. Il assiste tant en matière de conseil que de contentieux des entreprises commerciales et industrielles et intervient auprès des promoteurs en matière de droit de l'urbanisme, de construction, de vente et location d'immeubles, de baux emphytéotiques et à construction. Il est chargé d'enseignement à l'Université de Paris I. jean-luc.tixier@cms-bfl.com



et **Céline Cloché-Dubois**, avocat conseil en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement. Elle intervient tant en conseil qu'en contentieux auprès d'entreprises et de personnes publiques. celine.cloche-dubois@cms-bfl.com

La location de locaux meublés à une clientèle touristique de passage n'est pas anodine. Elle est susceptible de soulever un certain nombre de problématiques juridiques. En effet, classiquement, l'affectation de locaux, même temporairement, à un autre usage que celui pour lequel ils sont utilisés habituellement, peut être soumise à plusieurs autorisations :
– autorisation de changement d'usage d'une part, telle que régie par le Code de la construction et de l'habitation (CCH) ;
– autorisation de changement de destination d'autre part, telle que régie par le Code de l'urbanisme (CU).
Ces deux domaines, souvent confondus, ne relèvent pas du même régime juridique.

Le changement d'usage

Le régime du changement d'usage actuellement en vigueur est issu de l'ordonnance du 8 juin 2005 et codifié aux articles L. 631-7 et suivants du CCH ; il a pour objet de contrôler la suppression des locaux d'habitation¹ dans les communes de plus de 200 000 habitants. Toute transformation de locaux d'habitation en un autre usage est ainsi soumise à l'autorisation préalable du

Maire. La délivrance de cette autorisation est subordonnée à une compensation, c'est-à-dire la transformation en habitation d'autres locaux ayant un usage autre que l'habitation. En pratique, il est souvent fait appel à un opérateur spécialisé en «cession de commercialité» (dit «commercialisateur») lequel met en relation des créateurs de surface d'habitation avec des entités souhaitant en supprimer. Depuis quelques années, s'est développée une nouvelle offre sur le marché : la location meublée de courte durée. La question s'est posée de savoir si ce type de location était constitutive d'un changement d'usage au sens

de l'article L. 631-7 susvisé. Les juridictions judiciaires ont répondu par l'affirmative et ces locations ont été sanctionnées sévèrement au motif qu'une autorisation de changement d'usage aurait dû être sollicitée².

Eu égard à la démocratisation de cette pratique par les particuliers, via des sites Internet, la loi dite «ALUR» du 24 mars 2014³ a modifié les dispositions du CCH. Plusieurs dispositions ont ainsi été insérées :

- le dernier alinéa de l'article L. 631-7 clarifie la situation juridique de ce type de prestations et précise désormais que «le fait de louer un local meublé destiné à l'habitation de manière répétée pour de courtes durées à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile constitue un changement d'usage» ;
- un nouvel article L. 631-7-1 A est inséré dans le CCH et souligne, par dérogation à la disposi-

«Le fait de louer un local meublé destiné à l'habitation de manière répétée pour de courtes durées à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile constitue un changement d'usage.»

tion ci-avant, qu'aucune autorisation de changement d'usage n'est nécessaire pour la location d'un local d'habitation qui constitue la résidence principale du loueur. En revanche, pour les autres types de location meublée de courte durée (location institutionnalisée notamment), chaque commune concernée peut définir un régime

d'autorisation temporaire de changement d'usage. Une délibération du conseil municipal doit fixer les conditions de délivrance de cette autorisation.

A titre d'illustration, la ville de Paris n'a pas de tout fait ce choix. Elle a au contraire modifié son règlement municipal en novembre 2014 pour affirmer qu'une autorisation de changement d'usage pour la transformation des locaux destinés à l'habitation en locaux meublés de manière répétée pour de courtes durées à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile doit être sollicitée et qu'une compensation doit être proposée.

Le changement de destination

Le Code de l'urbanisme contrôle les changements de destination. Pour définir la destination, il convient de se référer à l'article R. 151-27 du CU qui en énumère cinq⁴ :

- exploitation agricole et forestière ;
- habitation ;
- commerce et activités de service ;
- équipements d'intérêt collectif et services publics ;
- autres activités des secteurs secondaire ou tertiaire.

Toute transformation d'un local emportant comme conséquence le passage de l'une à l'autre de ces destinations est soumise soit à déclaration préalable⁵, soit à permis de construire⁶. En pratique, se pose la question de savoir à quelle destination correspond la location meublée de courte durée. En effet, selon l'article R. 151-28 du CU, la destination «habitation» inclut le logement et l'hébergement. La

destination «commerce et activités de service» inclut quant à elle l'artisanat et le commerce de détail, la restauration, le commerce de gros, les activités de services où s'effectue l'accueil d'une clientèle, l'hébergement hôtelier et touristique, ainsi que le cinéma.

Ces dispositions nouvelles, puisqu'issues du décret du 29 décembre 2015, doivent encore être précisées par un arrêté ministériel. Aussi, en l'état, il ne peut être exclu que la transformation de locaux d'habitation en locaux meublés touristiques de courte durée soit soumise à autorisation d'urbanisme (déclaration préalable ou permis de construire). Tel a été le raisonnement retenu jusqu'à présent, notamment à Paris, dont le PLU précise que l'ancienne destination hébergement hôtelier comprend notamment les logements meublés donnés en location qui ne relèvent pas de l'article L. 632-1 du Code de la construction et de l'habitation (hors meublés de courte durée donc). ■

1. Toutes catégories de logements et leurs annexes, logements-foyers, logements de gardien, chambres de services, logements de fonction, locaux meublés donnés en location, logements inclus dans un bail commercial.

2. En ce sens : CA Paris, 4 septembre 2012, n° 11/58295 ; CA Paris, 24 mai 2011, n° 10/23802.

3. N° 2014-366.

4. Décret n° 2015-1783 du 29 décembre 2015.

5. Article R. 421-17 du CU : «Doivent être précédés d'une déclaration préalable lorsqu'ils ne sont pas soumis à permis de construire en application des articles R. 421-14 à R. 421-16 les travaux exécutés sur des constructions existantes, à l'exception des travaux d'entretien ou de réparations ordinaires, et les changements de destination des constructions existantes suivants : (...) b) Les changements de destination d'un bâtiment existant entre les différentes destinations définies à l'article R. 151-27 ; pour l'application du présent alinéa, les locaux accessoires d'un bâtiment sont réputés avoir la même destination que le local principal et le contrôle des changements de destination ne porte pas sur les changements entre sous-destinations d'une même destination prévues à l'article R.

6. Article R. 421-14 du CU : «Sont soumis à permis de construire les travaux suivants, exécutés sur des constructions existantes, à l'exception des travaux d'entretien ou de réparations ordinaires : (...) c) Les travaux ayant pour effet de modifier les structures porteuses ou la façade du bâtiment, lorsque ces travaux s'accompagnent d'un changement de destination entre les différentes destinations et sous-destinations définies aux articles R. 151-27 et R. 151-28.151-28».

Quelle fiscalité locale pour la location meublée ?



Par **Cathy Goarant-Moraglia**, avocat associé en fiscalité. Elle intervient dans le cadre de la gestion des impôts locaux grevant les programmes immobiliers ainsi que dans le cadre de restructurations lourdes ou de commercialisations. Elle mène également des missions d'audit, d'assistance, de conseil technique et de défense des entreprises dans tous les secteurs d'activité.
cathy.goarant@cms-bfl.com

La location meublée est celle d'un logement fourni avec un mobilier suffisant à la vie courante. Les bailleurs de meublés se répartissent entre loueurs de meublé professionnel et loueurs de meublé non professionnel (LMP et LMNP).

En matière de fiscalité locale, la location ou sous-location de locaux meublés n'impacte pas l'évaluation foncière des logements de sorte que la taxe foncière sera identique à celle d'un logement occupé par un propriétaire ou donné en location nue.

En revanche, elle constitue par nature une activité professionnelle passible de la cotisation foncière des entreprises (CFE). Ainsi, les loueurs en meublé, sont donc, quelles que soient les modalités d'exercice de leur activité, imposables à la CFE.

Il existe toutefois des cas d'exonération, lorsque cette activité n'est pas exercée à titre habituel :

- en cas de location occasionnelle, le propriétaire ou le locataire, de son habitation principale ou secondaire, reste exonéré de CFE dès lors que la location ne présente aucun caractère périodique ;
- de même, bénéficiant d'une exonération, les propriétaires ou locataires, d'une partie de leur habitation principale, à la condition qu'elle représente la résidence principale du locataire ou sous-locataire en meublé et que le prix de la location demeure fixé dans des limites raisonnables ;
- enfin, et sous réserve d'une délibération de la collectivité bénéficiaire de la CFE, sont également exonérés les logements donnés en location meublée qui constituent l'habitation personnelle de leur propriétaire, tels que les gîtes ruraux, les meublés de tourisme ou ceux qui louent ou sous-louent en meublé tout ou partie de leur habitation personnelle non visés ci-dessus.

En revanche, sont imposables à la CFE, les personnes qui donnent en location des pièces formant des logements indépendants de leur habitation principale. Il en est ainsi, notamment, des pièces

pourvues de cuisines et de salles d'eau, disposant d'un accès individuel aux parties communes, d'une boîte aux lettres indépendante, etc. Dans cette situation, le preneur sera passible de la taxe d'habitation au titre du logement s'il l'occupe de manière permanente et exclusive (bail d'un an renouvelable). Concernant le bailleur, à défaut de disposer de locaux propres à l'exercice de cette activité, la CFE sera réduite à la seule cotisation minimum forfaitaire, laquelle peut toutefois s'avérer onéreuse selon la ville de résidence du loueur en meublé (jusqu'à quelques centaines d'euros par an).

De plus, et si le chiffre d'affaires réalisé par l'activité de location meublée excède 500 000 euros, l'exploitant sera également redevable de la cotisation sur la valeur-ajoutée des entreprises (CVAE) dans

les conditions de droit commun.

En cas de location meublée saisonnière, la taxe de séjour peut être demandée aux vacanciers séjournant notamment en résidence de tourisme, meublé de tourisme, ou chambre d'hôtes. Cette taxe est fixée par délibération de la commune en fonction de la catégorie d'hébergement, du nombre de personnes et de la durée du séjour. Elle est directement réglée au logeur, à l'hôtelier ou au propriétaire qui

«Sont imposables à la CFE, les personnes qui donnent en location des pièces formant des logements indépendants de leur habitation principale. Il en est ainsi, notamment, des pièces pourvues de cuisines et de salles d'eau, disposant d'un accès individuel aux parties communes, d'une boîte aux lettres indépendante, etc.»

la reverse à la commune. Elle peut également être réglée au professionnel qui assure le service de réservation par Internet pour le compte du logeur, de l'hôtelier, du propriétaire. Depuis la fin de l'année 2015, certaines plate-formes de location immobilière entre particuliers ont commencé à collecter la taxe de séjour pour le compte des personnes mettant à disposition leur logement situé à Paris.

Ainsi, pour un meublé de tourisme et hébergements assimilés en attente de classement ou sans classement, la taxe de séjour (taxe municipale + taxe additionnelle départementale) peut s'établir entre 0,20 euro et 3 euros, selon le classement en étoiles. A Paris, elle s'élève pour le non-classé tourisme à 0,83 euro en 2015. ■

Risque de qualification d'établissement stable dans l'économie numérique

En vertu de l'article 7 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE (Modèle OCDE), les bénéficiaires d'une entreprise sont imposables dans son Etat de résidence, à moins que l'entreprise n'exerce son activité dans l'autre Etat contractant par l'intermédiaire d'un établissement stable qui y est situé.

Or, la notion d'établissement stable telle qu'elle est définie à l'article 5 du Modèle OCDE renvoie à des concepts réels et physiques qui ne sont guère compatibles avec le caractère immatériel de l'économie numérique.

Tout d'abord, au regard des exceptions posées à l'article 5 paragraphe 4 de la convention Modèle OCDE, les activités n'ayant qu'un caractère préparatoire ou auxiliaire (tel

est le cas, par exemple, des activités de publicité, fourniture d'informations, recherche) sont exclus du champ de la qualification d'établissement stable.

Par ailleurs, le Conseil d'Etat juge qu'une filiale française ne peut pas constituer un établissement stable de sa société mère étrangère lorsqu'un contrat a été conclu entre elles, sauf à rapporter la preuve que l'activité de la filiale française a dé-

passé les termes dudit contrat (CE 20 juin 2003 n° 224407, min. c/Sté Interhome AG).

Dans le cadre des travaux sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices (BEPS), l'OCDE a fait de la fiscalité de l'économie numérique une de ses priorités (Action 1). Elle propose notamment de revoir la définition conventionnelle de l'établissement stable (Action 7).

L'OCDE propose ainsi d'élargir considérablement la notion d'agent dépendant, en prévoyant que constituerait désormais un établissement stable toute personne agissant pour le compte d'une entreprise étrangère, non seulement pour la conclusion de contrats, mais également si elle joue un rôle prépondérant dans la conclusion de ces contrats sans que l'entreprise étrangère n'ait

besoin d'y apporter de modifications substantielles.

De plus, une personne agissant exclusivement ou presque exclusivement pour une entité liée ne pourra plus être considérée comme un agent indépendant. Enfin, les activités citées à l'article 5 paragraphe 4 du Modèle OCDE ne seront plus présumées comme présentant un caractère préparatoire ou auxiliaire : il faudra désormais le démontrer.

Considérons une plate-forme Internet qui met en relation propriétaires de biens immobiliers et locataires en contrepartie du paiement de commissions. Par hypothèse, les transactions sont gérées par la société mère, résidente

d'une juridiction où la fiscalité est avantageuse, et les commissions relatives à cette mise en relation sont donc perçues directement par ladite société mère étrangère.

Ces commissions étant la rémunération d'une prestation de services, il semble impossible de considérer qu'il s'agit de «revenus

tirés de biens immobiliers» au sens de l'article 6 du Modèle OCDE : en présence d'une convention fiscale conforme à ce Modèle, les commissions seront donc imposables uniquement dans le pays de résidence de la société mère, et ce, même si le bien immeuble, objet de la transaction, se situe dans un autre Etat.

Toutefois, si la définition de l'établissement stable venait à évoluer dans le sens souhaité par l'OCDE, il deviendrait en principe envisageable d'imposer ces profits, en fonction bien sûr des circonstances de fait. Resterait alors à déterminer le profit net devant être alloué à cet établissement stable «2.0», ce qui ne serait pas une mince affaire... ■



Par **Julien Saiac**, avocat associé en fiscalité internationale. Il traite plus particulièrement des questions relatives aux restructurations internationales et aux investissements immobiliers. julien.saiac@cms-bfl.com

Le crowdfunding à l'assaut de l'immobilier



Par **Jérôme Sutour**, avocat associé, responsable services financiers.
jerome.sutour@cms-bfl.com



et **Alexandre Delhaye**, avocat associé en corporate/M&A. Il couvre l'ensemble des questions relatives aux opérations transactionnelles et aux opérations de restructuration, notamment dans le secteur de l'immobilier.
alexandre.delhaye@cms-bfl.com

Le crowdfunding n'a pas manqué de s'intéresser à la pierre et y a rencontré un certain succès : au cours de l'année 2015, le nombre de plate-formes dédiées au financement participatif de projets immobiliers est passé de 5 à 26, pour un financement de 180 projets contre 7 en 2014 et ce, grâce à une progression annuelle du nombre d'investisseurs de 60 %¹.

Le crowdfunding immobilier consiste à récolter des fonds auprès de particuliers (les «crowdfunders»), via une plate-forme spécialisée sur Internet, en leur permettant de prendre un intérêt économique dans un projet immobilier.

Ce nouveau modèle de financement de programmes immobiliers se révèle avantageux à la fois pour l'investisseur, qui peut espérer un rendement intéressant pour une mise modeste, et pour le

promoteur qui bénéficie d'une source alternative de financement devant lui permettre d'avoir un accès plus facile à la dette bancaire.

Différents types de structures peuvent être rencontrés et proposés aux «crowdfunders». En effet, l'ordonnance n° 2014-559 du 30 mai 2014 (l'«Ordonnance») a posé les bases d'un cadre normatif adapté au financement participatif, afin d'assurer la protection des investisseurs, et distingue le financement participatif sous forme de prêts et dons de celui sous forme de titres financiers.

Tout d'abord, l'Ordonnance a créé un statut d'intermédiaire en financement participatif («IFP») dont le rôle est de mettre en relation, au moyen d'un site Internet, des porteurs de projets et des prêteurs ou des donateurs dans un cadre régulé.

Une dérogation au monopole bancaire est ainsi instituée au profit de personnes physiques qui, agissant à des fins non professionnelles ou commerciales, consentent des prêts dans le cadre du financement participatif de projets déterminés. S'agissant des prêts avec intérêts, ce crédit ne peut excéder 1 000 euros par prêteur et par projet ; la durée d'un tel crédit ne peut excéder sept ans. Le porteur du projet, quant à lui, ne peut emprunter plus de 1 000 000 euros par projet.

Le financement peut également être réalisé avec des titres financiers : les plate-formes de financement participatif permettant à un promoteur immobilier de récolter des fonds auprès d'investisseurs et de leur proposer en contrepartie des titres financiers doivent alors adopter le statut de conseillers en investissements participatifs («CIP») ou exercer en tant que prestataires de services d'investissement.

Les CIP sont soumis à des règles de compétence, de bonne conduite ainsi qu'à des obligations d'information (risques de perte de capital, etc.) et d'investigation (profil du crowdfunder, expérience en matière d'investissement, etc.) à l'égard de leurs clients.

Les CIP comme les IFP doivent être immatriculés à l'ORIAS, le registre des intermédiaires en assurance, banque et finance, le public pouvant d'ailleurs vérifier cette immatriculation, de

nature à le rassurer.

Toutefois, les structures les plus courantes consistent dans l'investissement des «crowdfunders» dans une holding, généralement une SAS, qui détient des parts dans une «SCCV» créée ad hoc pour le projet afin de construire le bien immobilier puis le revendre. L'investissement se fait donc indirectement dans la SCCV de sorte que la responsabilité des «crowdfunders» est limitée au montant de leur investissement. Ce dernier s'effectue

soit sous la forme d'actions de la SAS, soit sous la forme d'obligations émises par la SAS. Dans le premier cas, le «crowdfunder» pourra espérer une plus-value sur la cession de ses actions de la SAS, dans le second cas, il pourra espérer le paiement d'intérêts et le remboursement de ses obligations. Le «crowdfunder» devra, de manière générale, attendre la commercialisation du bien immobilier pour réaliser son investissement.

La rémunération de la plate-forme prend généralement la forme d'une commission sur les fonds apportés et/ou une commission sur la plus-value qui serait, le cas échéant, réalisée lors de la revente du bien.

Une question demeure pour autant : ces holdings intermédiaires devraient-elles relever de la réglementation sur les fonds d'investissement alternatifs ? ■

«Une dérogation au monopole bancaire est ainsi instituée au profit de personnes physiques qui, agissant à des fins non professionnelles ou commerciales, consentent des prêts dans le cadre du financement participatif de projets déterminés.»

1. Le crowdfunding immobilier : son fonctionnement, ses enjeux, ses défis, étude publiée par CM Economics et Eden Finances.

La dématérialisation de la documentation en matière immobilière

La signature du premier acte notarié sur support électronique date du 28 octobre 2008. L'acte et les annexes numérisées constituent un document unique dit «dématérialisé», consultable sur un écran d'ordinateur. Mais au-delà de cette révolution en matière de signature des actes de vente, d'autres mesures touchant directement le quotidien des professionnels de l'immobilier sont venues dématérialiser la documentation concernant l'information de l'acquéreur et de copropriété.

L'information de l'acquéreur dématérialisée

L'ordonnance n° 2015-1075 du 27 août 2015 est venue modifier les modalités d'information de l'acquéreur d'un lot ou d'une fraction de lot d'un immeuble bâti à usage total ou partiel d'habitation soumis au droit de la copropriété lors d'une promesse de vente. Les documents y afférents peuvent désormais être remis à l'acquéreur par voie dématérialisée : il n'est plus obligatoire de les annexer à la promesse, ce qui allège d'autant cette dernière. Toutefois, cette remise dématérialisée suppose l'accord exprès du potentiel acquéreur «au plus tard à la date de signature du contrat de promesse.» (CCH, art. L. 721-2 I)

L'information dématérialisée en matière de copropriété

La loi ALUR a accéléré le processus de dématérialisation ; le nouvel art. 18 I de la loi du 10 juillet 1965 oblige les syndicats professionnels à mettre désormais à disposition du syndicat des copropriétaires «un accès en ligne sécurisé aux documents dématérialisés relatifs à la gestion de l'immeuble, sauf décision contraire de l'assemblée générale prise à la majorité», sans toutefois préciser les documents devant obligatoirement être mis en ligne. L'espace numérique ou

«extranet imposé» comporte deux interfaces, l'une consacrée au conseil syndical et l'autre aux membres du syndicat de copropriétaires.

Le même article prévoit la dématérialisation de l'envoi des convocations d'AG, avec la condition de l'accord individuel de chaque copropriétaire. Au-delà d'une baisse de coûts certaine, l'usage de la dématérialisation peut poser problème en matière de délai légal : si le copropriétaire n'envoie pas d'accusé de réception électronique dans les 21 jours, il faudra avoir recours à la traditionnelle lettre recommandée. Il en résulte en définitive un risque accru de contentieux.

Enfin, le décret n° 2015-1325 du 21 octobre 2015 introduit la possibilité de dématérialiser les notifications et les mises en demeure. Cette nouvelle évolution des moyens de communication en copropriété permet d'avoir recours à la lettre recommandée électronique. Cependant, celle-ci ne peut être utilisée qu'en cas d'accord exprès individuel de chaque copropriétaire. Cet accord peut être consigné sur le procès-verbal lors de

l'assemblée générale ou ultérieurement, dans une lettre recommandée adressée au syndic. Toutefois, cette mesure paraît assez théorique dans la mesure où l'on peut présumer qu'un copropriétaire en retard dans ses paiements ne souhaitera pas faciliter le travail du syndic. Un tel accord exprès et la notification de l'adresse électronique paraissent donc peu probable. ■

«Cette nouvelle évolution des moyens de communication en copropriété permet d'avoir recours à la lettre recommandée électronique. Cependant, celle-ci ne peut être utilisée qu'en cas d'accord exprès individuel de chaque copropriétaire.»

Par **Jean-Luc Tixier**, avocat associé en droit immobilier et droit public.
jean-luc.tixier@cms-bfl.com

Cession d'immeuble loué, acquis pour être revendu : régime de neutralité de la TVA



Par **Philippe Tournès**, avocat associé, spécialisé dans les questions de TVA notamment liées à l'immobilier. philippe.tournes@cms-bfl.com

L'article 257 bis du Code général des impôts (CGI) institue un régime de neutralité en matière de TVA (ni taxation, ni régularisations) à l'occasion de la transmission à titre onéreux ou gratuit ou sous forme d'apport à une société, d'une universalité totale ou partielle de biens, réalisée entre redevables de la TVA. Lorsque ce texte s'applique, le bénéficiaire de la transmission est réputé continuer la personne du cédant en poursuivant l'exploitation de l'universalité transmise sous une forme ou une autre. Il n'est toutefois pas exigé qu'il ait préalablement exercé la même activité que le cédant ou qu'il poursuive strictement la même activité que celle précédemment exercée par le cédant.

L'administration fiscale a précisé que la dispense de taxation s'applique aux cessions d'immeubles donnés en location, avec reprise ou renégociation des baux en cours par l'acquéreur, qui interviendraient entre deux bailleurs redevables de la TVA au titre de cette activité dès lors que ces cessions s'inscrivent dans une transmission d'entreprise ou une restructuration réalisée au profit d'une personne qui entend exploiter l'universalité transmise (BOI-TVA-CHAMP-10-10-50-10-20121001).

Mais, en ce qui concerne les cessions d'im-

meubles réalisées par les marchands de biens, l'administration fiscale refuse l'application du régime de neutralité, même si dans l'attente de sa revente l'immeuble fait l'objet d'une location soumise à la TVA, au motif que l'inscription en stock de l'immeuble constitue un élément objectif révélant l'intention de ne pas l'affecter durablement à une activité de location mais

de le destiner purement et simplement à la vente (BOI-TVA-DED-60-20-10 n° 280, 1^{er} octobre 2012). Ainsi, la dispense ne serait applicable que pour autant que la transmission porte sur des biens d'investissement chez le cédant comme chez le cessionnaire.

Cette position administrative, selon laquelle

l'article 257 bis ne s'applique pas à la revente d'immeuble acquis en vue de leur cession, vient d'être infirmée par deux arrêts du Conseil d'Etat en date du 23 novembre 2015 n° 375054 et 375055.

Dans chacune des deux affaires, une société prenait en location, dans le cadre d'un contrat de crédit-bail, un immeuble commercial qu'elle donnait elle-même en sous-location à différentes entreprises qui y exploitaient leur activité. Très peu de temps après avoir acheté les agencements commerciaux aux sous-locataires, la société avait acquis l'immeuble en levant l'option d'achat prévue au contrat de crédit-bail et l'avait revendu, le même jour, à un tiers, lequel avait poursuivi l'activité de location de ces locaux au bénéfice des mêmes occupants. Ni la levée d'option incluse dans le contrat de crédit-bail immobilier, ni la cession de l'immeuble et des agencements n'avaient été soumises à la TVA. Aussi, à l'issue d'un contrôle fiscal, le fisc refusant l'application de l'article 257 bis a exigé la régularisation par vingtièmes de la TVA déduite lors de l'acquisition des agencements commerciaux, dans la mesure où la cession de l'immeuble n'avait pas été soumise à la taxe.

Dans ces deux affaires, le Conseil d'Etat adopte une interprétation large, et juge que l'article 257 bis du CGI peut s'appliquer à la revente immédiate de l'immeuble par le crédit-preneur qui a levé l'option, dès lors que l'acquéreur poursuit l'activité de location soumise à la TVA des locaux concernés. Il est donc permis d'en conclure que cette décision infirme la doctrine administrative, et que l'article 257 bis s'applique à la cession par un promoteur ou un marchand de biens d'un immeuble inscrit en stock qu'il donnait en location dans l'attente de sa vente si l'acquéreur perpétue l'activité locative.

La situation jugée par la Haute Juridiction ne lui a pas donné l'occasion de se prononcer sur le régime de la levée d'option par le crédit-preneur, qui précédait immédiatement les cessions en cause. Dans la mesure où le critère déterminant dans la décision du Conseil d'Etat est celui de la poursuite de l'activité locative par le cessionnaire, il semble douteux que l'on puisse considérer que le crédit-preneur, qui lève l'option pour vendre immédiatement l'immeuble, entend poursuivre cette activité. La levée d'option ne devrait donc pas bénéficier du régime de neutralité de TVA. ■

«Mais, en ce qui concerne les cessions d'immeubles réalisées par les marchands de biens, l'administration fiscale refuse l'application du régime de neutralité, même si dans l'attente de sa revente l'immeuble fait l'objet d'une location soumise à la TVA.»

Dépréciation des titres de sociétés immobilières : le Conseil d'Etat sème le doute

Par un arrêt en date du 14 octobre 2015, le Conseil d'Etat a annulé la doctrine administrative qui précisait que le caractère immobilier prépondérant d'une filiale dont les titres sont provisionnés doit nécessairement s'apprécier à la date de clôture de l'exercice de la société mère. Une société constatant la dépréciation de sa participation dans une société à prépondérance immobilière (SPI) peut, à la clôture de son exercice, constituer une provision qui sera déductible dans la limite de l'excédent des moins-values latentes sur l'ensemble des plus-values latentes sur titres de SPI. Les provisions pour dépréciation de titres ne sont en effet déductibles qu'à la condition qu'elles portent sur des titres de SPI au sens de l'article 219 I a sexies 0 bis du Code général des impôts (CGI). Aux termes de ces dispositions, une société est à prépondérance immobilière lorsque son actif est constitué pour plus de 50 % de sa valeur réelle par des immeubles, des droits immobiliers, des droits afférents à un crédit-bail ou des titres de SPI, étant précisé que sont exclus les actifs immobiliers affectés par l'entreprise à sa propre exploitation.

La société confrontée à la dépréciation de ses filiales devra donc s'interroger sur le caractère immobilier prépondérant de celles-ci, ce qui déterminera la déductibilité de la provision et corrélativement l'imposition de sa reprise.

Dans ces conditions, la date à laquelle doit s'apprécier la prépondérance immobilière n'est pas dépourvue d'enjeu, en particulier lorsque sociétés mère et filiale ne clôturent pas leurs exercices aux mêmes dates et que la filiale a procédé à des cessions ou des acquisitions de biens immobiliers au cours de l'exercice concerné. Le CGI précise que la prépondérance immobilière s'apprécie, en cas de cession des titres, à «la date de la cession de ces titres ou à la clôture du dernier exercice précédant cette cession», mais il reste muet sur la date d'appréciation de la prépondérance immobilière d'une société dont les

titres sont provisionnés en dehors de toute cession. Dans le silence de la loi et sans doute en cohérence avec les principes comptables selon lesquels le test de dépréciation des actifs doit être réalisé à la clôture de l'exercice, l'administration fiscale avait cru bon de préciser que «dans l'hypothèse où les titres n'ont pas été cédés [...], le caractère immobilier prépondérant s'apprécie à la date de clôture de l'exercice de l'entreprise qui détient les titres» (BOI-IS-BASE-20-20-10-30-20131231 n° 70).

Cette précision qui, de l'aveu du Ministre était une «simple règle pratique», a été censurée par le Conseil d'Etat. La Haute juridiction a considéré que le Ministre ne s'était pas borné à expliciter la loi mais y

avait ajouté des dispositions nouvelles qu'elle a en conséquence annulées sans toutefois prendre position sur la date à laquelle la prépondérance immobilière devrait s'apprécier.

Faute de clarification apportée par les lois de finances adoptées fin 2015, l'arrêt du Conseil d'Etat devrait permettre aux sociétés d'apprécier la prépondérance immobilière de leur filiale au choix à la date de la clôture de leur propre exercice ou à la clôture du dernier exercice de la filiale concernée, peu important dans cette dernière hypothèse qu'elle ait perdu ce ca-

ractère prépondérant à la date de constitution de la provision (i.e. date de clôture de la société détentrice des titres). Cette solution présenterait l'avantage de garantir une égalité de traitement entre les reprises de provision faisant suite à une cession et celles résultant d'une simple variation de valeur.

La balle est donc désormais dans le camp du législateur pour fixer la ou les dates auxquelles doit s'apprécier la prépondérance immobilière d'une société dont les titres sont provisionnés en l'absence de cession de ces titres et ainsi tarir une source probable de contentieux. ■



Par **Charles de Crevoisier**, avocat counsel en fiscalité. Il intervient notamment auprès des acteurs du secteur de l'immobilier sur l'ensemble des aspects fiscaux liés aux opérations d'acquisition, de restructuration et de cession de leurs actifs immobiliers. charles.decrevoisier@cms-bfl.com



et **Alexia Cayrel**, avocat en fiscalité. Elle intervient essentiellement en matière de fiscalité des entreprises et de groupes de sociétés. alexia.cayrel@cms-bfl.com

Les gérants de fonds immobiliers soumis à de nouvelles obligations d'information



Par **Damien Luqué**, avocat au sein de l'équipe Services financiers. Il intervient dans la structuration de véhicules immobiliers (OPCI, SCPI, FPS) au bénéfice de sociétés de gestion ou d'établissements financiers.
damien.luque@cms-bfl.com

«L'article 173 VI de la loi sur la transition énergétique vient compléter l'article L. 533-22-1 du CMF en étendant l'obligation d'information relative aux critères ESG à un ensemble d'investisseurs institutionnels/clients professionnels.»

A lors que l'article L. 533-22-1 du Code monétaire et financier («CMF»), dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte (la «loi sur la transition énergétique»), n'avait pas pour objectif de s'appliquer aux sociétés de gestion d'organismes de placement collectif immobilier («OPCI») ou de sociétés civiles de placement immobilier («SCPI»), l'article 173 VI de la loi sur la transition énergétique semble étendre, de façon indirecte, la nécessité pour les gérants de fonds immobiliers de prendre en compte les critères relatifs aux objectifs environnementaux, sociaux et de gouvernance dans leur politique d'investissement.

A ce jour, l'article L. 533-22-1 du CMF prévoit seulement que les sociétés de gestion gérant des organismes de placement collectif en valeurs mobilières («OPCVM»), des fonds d'investissement alternatifs («FIA») prenant la forme de fonds d'investissement à vocation générale, de fonds de capital investissement, de

fonds alternatifs, de fonds professionnel spécialisé, de fonds professionnel de capital investissement, de fonds professionnel à vocation générale ou encore de fonds d'épargne salariale doivent mettre à la disposition de leurs porteurs et/ou actionnaires :

«[...] une information sur les modalités de

prise en compte dans leur politique d'investissement des critères relatifs au respect d'objectifs sociaux, environnementaux et de qualité de gouvernance [«les critères ESG»].

Elles [les sociétés de gestion] précisent la nature de ces critères et la façon dont elles les appliquent selon une présentation fixée par Décret».

Cette rédaction écarte donc expressément les contraintes d'information relatives aux critères ESG pour les sociétés de gestion d'OPCI et de SCPI.

L'article 173 VI de la loi sur la transition énergétique vient compléter ce texte en étendant l'obligation d'information relative aux critères ESG à un ensemble d'investisseurs institutionnels/clients professionnels.

Le nouvel alinéa 3 de l'article L. 533-22-1 du CMF disposera ainsi, à compter de son entrée en vigueur (soit dès l'exercice clos au 31 décembre 2016), que :

«Les entreprises d'assurance et de réassurance régies par le Code des assurances, les mutuelles ou unions régies par le Code de la mutualité, les institutions de prévoyance et leurs unions régies par le Code de la sécurité sociale, les sociétés d'investissement à capital variable, la Caisse des dépôts et consignations, les institutions de retraite complémentaire régies par le Code de la sécurité sociale, l'institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'Etat et des collectivités publiques, l'établissement public gérant le régime public de retraite additionnel obligatoire et la Caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales mentionnent dans leur rapport annuel et mettent à la disposition de leurs souscripteurs une information sur les modalités de prise en compte dans leur politique d'investissement des [critères ESG] [...]».

Bien que cette nouvelle rédaction ne vise pas expressément les sociétés de gestion d'OPCI et de SCPI, l'extension des contraintes d'information relatives aux critères ESG aux clients institutionnels de ces sociétés de gestion aura pour conséquence d'imposer aux gérants de fonds immobiliers d'ajuster leurs contraintes d'investissement aux critères ESG et de s'organiser sur un plan opérationnel afin de pouvoir adresser à leur client l'ensemble des informations relatives aux critères ESG devant être, à leur tour, communiquées aux souscripteurs.

Le décret n° 2015-1850 du 29 décembre 2015 pris en application de l'article L. 533-22-1 du CMF modifie, quant à lui, l'article D. 533-16-1 du même code et précise les informations que devront publier les investisseurs institutionnels sur leur prise en compte des critères ESG. ■

De nouveaux assouplissements fiscaux pour les produits d'investissements immobiliers

Parmi les mesures phare de la loi Macron du 6 août 2015, l'extension de l'objet des organismes de placement collectif immobilier (OPCI) à la location meublée, passée assez inaperçue, n'en mérite pas moins d'être saluée. Quelque peu éclipsée par les autres mesures de la loi Macron comme la réforme des actions gratuites, le dispositif de «suramortissement», ou encore la création d'un nouveau véhicule d'investissement dénommé «société de libre partenariat» (SLP, dont le champ d'action en matière immobilière méritera réflexion), l'intégration de la location meublée dans l'objet social des OPCI revêt pourtant un intérêt réel. En incluant expressément les meubles meublants et biens d'équipement dans la liste des actifs éligibles au régime des OPCI, la loi

Macron a écarté l'obstacle à la réalisation d'activités de location meublée par des OPCI et permet désormais à ceux-ci d'investir, par exemple, dans des résidences pour étudiants ou personnes âgées, à condition de donner immeubles et meubles en location à un tiers exploitant.

Pour les OPCI constitués sous forme de sociétés de placement à prépondérance immobilière (SPPICAV), cette nouveauté n'a aucune incidence sur leur fiscalité, s'agissant de sociétés de capitaux.

En revanche, le point est d'importance pour ceux constitués sous forme de fonds de placement immobilier (FPI) qui sont des copropriétés d'actifs immobiliers, d'actifs mobiliers et de liquidités n'ayant pas la personnalité morale.

De ce fait, en premier lieu, le déploiement de ce type d'activité ne modifiera pas leur régime fiscal de transparence, les revenus de ces fonds étant directement imposés entre les mains des porteurs de parts dans la catégorie correspondant à leur nature.

En second lieu, il faudra, pour les besoins de cette imposition chez les porteurs, opérer une distinction selon que les distributions des revenus locatifs du FPI proviennent de loyers

d'immeubles nus ou meublés. Les premiers sont imposés dans la catégorie des revenus fonciers (CGI, art. 14 A) tandis que les seconds sont taxés selon les règles des bénéficiaires industriels et commerciaux (BIC) ; et ce, indifféremment que le porteur de parts soit un loueur professionnel ou un particulier (CGI, art. 35 A).

Par ailleurs, dans l'hypothèse où le FPI procède à une cession d'actifs immobiliers, l'imposition des plus-values distribuées est différente selon que le porteur de parts exerce cette activité à titre professionnel ou non. Si le porteur de parts exerce l'activité à titre professionnel, la distribution est considérée comme une plus-value à court terme imposable dans la catégorie des BIC au barème progressif de l'impôt sur le revenu

(CGI art. 39 duodécies 6 bis). Dans cette hypothèse, l'assiette de la plus-value imposable doit être majorée de l'amortissement théorique déduit au titre du revenu imposable. Si le porteur est considéré comme un non-professionnel, alors la plus-value est imposée selon les règles des plus-values des particuliers.

Enfin, s'agissant des plus-values de cession de parts de fonds de placement immobilier, les gains nets sont imposés dans la catégorie des plus-values immobilières des particuliers (CGI art. 150 UC) sauf si l'actif du FPI est constitué à plus de 50 % d'immeubles loués meublés et si le porteur de parts est considéré comme un loueur professionnel, cas dans lequel la plus-value est imposable dans la catégorie des plus-values professionnelles.

Répondant à une véritable demande de la profession, l'ensemble de ces dispositions s'appliquent à compter des revenus perçus en 2015 au titre de l'impôt sur le revenu, et pour l'impôt sur les sociétés dû au titre des exercices clos à compter du 31 décembre 2015. ■

«Dans l'hypothèse où le FPI procède à une cession d'actifs immobiliers, l'imposition des plus-values distribuées est différente selon que le porteur de parts exerce cette activité à titre professionnel ou non.»



Par **Christophe Frionnet**, avocat associé en fiscalité. Il conseille notamment les entreprises dans l'ensemble de leurs opérations. Il est chargé d'enseignement en matière de fiscalité immobilière à l'Université de Paris I. christophe.frionnet@cms-bfl.com



et **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-bfl.com

Convention franco-luxembourgeoise : changement d'époque pour les cessions de titres de SPI

Par **Julien Saïac**, avocat
associé en fiscalité
internationale.
julien.saïac@cms-bfl.com

Sous réserve de l'application des conventions internationales, les plus-values de cession de titres de sociétés à prépondérance immobilière françaises réalisées par des sociétés de capitaux étrangers font l'objet d'un prélèvement d'un tiers en application de l'article 244 bis A du CGI.

A la suite des interprétations contradictoires de la convention par les hautes juridictions des deux Etats, les plus-values de cession par une société luxembourgeoise d'un bien situé en France bénéficiaient cependant d'une double exonération, à la fois en France et au Luxembourg.

La signature de l'avenant du 24 novembre 2006, applicable au 1^{er} janvier 2008, permet à la France de récupérer le droit d'imposer les plus-values immobilières de source française, mais uniquement dans le cas d'une détention directe des immeubles, ou d'une détention par une société fiscalement transparente.

L'absence totale d'imposition des plus-values

immobilières perdrait donc en cas de cession, par une société luxembourgeoise, des titres d'une société civile ou d'une société de capitaux française détenant un immeuble en France.

C'est précisément pour mettre fin à cette situation qu'un nouvel avenant a été signé le 5 septembre 2014. Il est désormais prévu que : «Les gains provenant de l'aliénation d'actions, parts ou autres droits dans une société, fiducie ou toute autre institution ou entité, dont l'actif ou les biens sont continués pour plus de 50 % de leur valeur ou tirent plus de 50 % de leur valeur – directement ou indirectement par l'interposition d'une ou plusieurs autres sociétés, fiducies, institutions ou entités – de biens immobiliers situés dans un Etat contractant ou de droits portant sur de tels biens ne sont imposables que dans cet Etat.»

Compte tenu de la ratification de cet avenant en décembre 2015, ces dispositions ne sont toutefois applicables qu'à compter du 1^{er} janvier 2017. ■

C/M/S/ Bureau Francis Lefebvre

2 rue Ancelle 92522 Neuilly-sur-Seine Cedex
Tél. 01 47 38 55 00
www.cms-bfl.com

Retrouvez toutes les
informations relatives à notre
activité en immobilier :



**Option
Finance**
Le premier hebdomadaire des décideurs financiers

Supplément du numéro 1356 du Lundi 7 mars 2016
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 -

N° commission paritaire : 0416 T 83896

