

Droit *Immobilier*

N° 1 – 2014

ÉDITORIAL

Quelle ALUR ?

Blandine MALLET-BRICOUT

INTERVIEW

Trois questions à Thierry Lajoie

Didier DALIN

ARTICLE

La saisie pénale immobilière : un outil populaire
aux lourds effets juridiques

Jonathan MATTOU
Pierre-Nicolas SANZEY

CHRONIQUES

Urbanisme et aménagement

Jean-François STRULLOU
Frédérique FERRAND

Financement et sûretés

Christophe ALBIGES
Olivier GOUT

Sociétés de construction et sociétés d'investissement

Pierre-Nicolas SANZEY
Thierry FAVARIO

Fiscalité

Olivier DEBAT
Laurent MODAVE

Construction

Matthieu POUMARÈDE
Bertrand LIONEL-MARIE
BLANDINE MALLET-BRICOUT
Juliette SÉNÉCHAL

Assurances

Sabine ABRAVANEL-JOLLY
Cyrille CHARBONNEAU
Lionel LEFEBVRE
Matthieu ROBINEAU

Propriété et vente immobilière

Blandine MALLET-BRICOUT
Hervé de GAUDEMAR
Mélanie PAINCHAUX
Louis PERREAU-SAUSSINE

Copropriété

Frédérique COHET
Alfred DERRIDA
Béatrice KAN-BALIVET

Baux et gestion immobilière

Hugues KENFACK
Marie-Pierre DUMONT-LEFRAND
Solène RINGLER
François DE LA VAISSIÈRE

Logement social

Laurence GAY
Béatrice KAN-BALIVET

Droit pénal de l'immobilier

Guillaume BEAUSSONIE
Élisabeth JOLY-SIBUET

BIBLIOGRAPHIE

Véronique ARNOUX

AGENDA

CARNET

Olivier Debat*Professeur, Université de La Rochelle***Laurent Modave***Avocat associé, Gide Loyrette Nouel A.A.R.P. I.***I. Lois, règlements, projets de loi et de règlement***Commentaires de Laurent Modave***A. Loi de finances pour 2014****1°/Fiscalité des particuliers : plus-values immobilières**

L'article 27 de la loi de finances pour 2014 légalise le régime d'imposition qui avait été institué par voie d'instruction administrative pour les cessions réalisées à compter du 1^{er} septembre 2013¹.

Deux modifications importantes sont à signaler :

- l'abattement exceptionnel de 25 %, qui ne devait en principe concerner que les plus-values de cession réalisées du 1^{er} septembre 2013 au 31 août 2014, continuera de s'appliquer jusqu'au 31 décembre 2016 pour les cessions d'immeubles destinés à être démolis et reconstruits en logements d'habitation lorsqu'ils sont situés dans des zones urbaines denses ;
- s'agissant des plus-values de cession de terrains à bâtir, la loi de finances pour 2014 prévoyait la suppression de l'abattement pour durée de détention à compter du 1^{er} mars 2014. Le Conseil constitutionnel a toutefois censuré ces dispositions, comme portant atteinte à l'égalité devant les charges publiques, dans la mesure où, en l'absence de correctif lié à l'érosion monétaire, le contribuable pouvait être imposé dans des conditions qui méconnaissent l'exigence de prise en compte de ses capacités contributives. Par un rescrit n° 2014/01 du 9 janvier 2014, publié au BOFiP sous la référence BOI-RFPI-PVI-20-20 n° 154, l'administration en a tiré les conséquences en précisant que les plus-values de cession de terrains à bâtir continuent dès lors à bénéficier de l'abattement pour durée de détention sur 30 ans, commun à l'impôt sur le revenu et aux prélèvements sociaux, qui leur était applicable avant le 1^{er} janvier 2014.

La loi de finances pour 2014 rétablit par ailleurs les exonérations temporaires qui se sont appliquées jusqu'au 31 décembre 2011 en faveur des cessions à des bailleurs sociaux.

2°/Fiscalité des entreprises : déduction des charges financières

Dans le cadre du projet de loi de finances pour 2014, le législateur a institué un nouveau dispositif de limitation de la déduction des charges financières.

Inspirée des travaux de l'OCDE, la nouvelle mesure, codifiée à l'article 212 du CGI, a pour objet de faire échec aux « instruments hybrides », c'est-à-dire aux financements intra-groupe qui, en raison de leurs caractéristiques juridiques (prêts participatifs, ORA, etc.), sont traités fiscalement comme de la dette dans l'État de l'emprunteur et comme des titres de participation dans l'État du créancier. De cette différence de qualification peut résulter une situation de « double non-imposition », les revenus payés au titre du financement « hybride » étant traités comme des intérêts déductibles en France, et comme des dividendes exonérés dans le pays du créancier.

Le texte adopté a toutefois une portée générale qui va au-delà de l'objectif de lutte contre les « instruments hybrides », puisqu'il prévoit que les intérêts versés à une entreprise liée ne sont désormais déductibles des résultats de la société emprunteuse que si celle-ci démontre, à la demande de l'administration, que l'entreprise prêteuse est soumise, sur les intérêts reçus, à une imposition d'un montant au moins égal au quart de l'impôt sur les sociétés français déterminé dans les conditions de droit commun. En pratique, une imposition des intérêts reçus à hauteur de 8,33 % au moins est donc exigée pour que les charges financières correspondantes soient déductibles de l'entreprise débitrice.

Les entreprises emprunteuses concernées sont les entreprises soumises à l'IS, les sociétés de personnes (pour la seule détermination de la quote-part de résultat revenant à des associés soumis à l'IS), ainsi que les filiales de SIIC ou de SPPICAV ayant opté pour le régime d'exonération sous condition de distribution prévu à l'article 208 C du CGI.

Ce nouveau dispositif soulève de nombreuses questions.

En particulier, pour apprécier le respect de l'exigence d'une imposition minimale à hauteur de 8,33 % chez l'entreprise prêteuse, faut-il considérer le niveau d'imposition du seul flux d'intérêt brut reçu par celle-ci ou faut-il examiner l'imposition établie au titre de l'ensemble de ses opérations ? Au vu de l'objet du texte et des travaux parlementaires, il faut à notre avis considérer le seul flux d'intérêt brut. Si cette interprétation est confirmée par l'administration fiscale, la déduction des intérêts ne devrait donc pas être remise en cause si le créancier n'est pas effectivement soumis à l'impôt, en raison par exemple de sa situation déficitaire, de son appartenance à un groupe fiscal ou, situation fréquente dans l'investissement immo-

1 Voir le n° 4 de la RTDI 2013.

bilier, lorsque la société prêteuse a elle-même recouru à l'emprunt pour financer le prêt (financement *back-to-back*).

Par ailleurs, des dispositions particulières sont prévues pour les prêts consentis par les sociétés de personnes et les organismes de placement collectif (OPC), afin d'éviter qu'en raison de la « transparence » fiscale dont ils bénéficient, la déduction des intérêts qui leur sont versés par des entreprises liées ne soit systématiquement rejetée. Lorsque l'entreprise prêteuse est une société de personnes ou un OPC, la nouvelle mesure n'est susceptible de jouer que si (a) l'organisme est lié avec un ou plusieurs porteurs de parts, au sens de l'article 39-12 du CGI, et si (b) l'exigence d'une imposition minimale de 8,33 % sur les intérêts n'est pas respectée au niveau de ces détenteurs de parts. Cette dernière exigence ne manquera pas de soulever des questions dans le cas des prêts consentis par des OPC, notamment des OPCF.

Ce nouveau dispositif est applicable aux exercices clos à compter du 25 septembre 2013, date à laquelle le projet de loi de finances a été présenté en Conseil des ministres, et s'appliquera donc aux prêts en cours à la date d'entrée en vigueur de la loi.

3°/Droits d'enregistrement

L'article 77 de la loi de finances pour 2014 permet aux conseils généraux de relever de 3,80 % à 4,50 % le taux du droit départemental applicable aux cessions à titre onéreux de biens immeubles réalisées entre le 1^{er} mars 2014 et le 29 février 2016, portant ainsi le taux global du droit de vente de 5,09 % à 5,80 %.

La date d'entrée en vigueur du nouveau taux dépend de la date de notification de la délibération du conseil général :

- les délibérations notifiées aux services fiscaux au plus tard le 15 avril 2014, ou entre le 1^{er} décembre 2014 et le 15 avril 2015, s'appliquent aux actes passés à compter du premier jour du deuxième mois suivant la notification ;
- les délibérations notifiées entre le 16 avril et le 30 novembre 2014 s'appliquent aux actes passés à compter du 1^{er} janvier 2015.

B. Loi de finances rectificative pour 2013

1°/Régime fiscal des SIIC

À compter du 1^{er} janvier 2014, les obligations de distribution des SIIC sont portées de 85 % à 95 % s'agissant des revenus locatifs et de 50 % à 60 % s'agissant des plus-values de cession d'actifs immobiliers. Cette mesure concerne toutes les sociétés placées sous le régime fiscal prévu à l'article 208 C du CGI, c'est-à-dire les SIIC elles-mêmes, leurs filiales à 95 %, les filiales à 95 % de SPPICAV et les filiales communes de SIIC et/ou de SPPICAV.

En contrepartie de cette augmentation, l'exonération temporaire de contribution de 3 % dont bénéficient les sociétés foncières cotées placées sous le régime SIIC est pérennisée. On rappelle que cette exonération, qui n'avait

initialement été instituée que pour un an (voir le n° 1 de RTDI 2003), ne porte que sur les bénéficiaires que ces sociétés ont l'obligation de distribuer conformément à l'article 208 C, II du CGI. Les distributions effectuées au-delà de leurs obligations de distribution restent soumises à la contribution de 3 %.

Enfin, la loi apporte une modification à l'article 115 *quinquies* du CGI destinée à conforter l'application de la retenue à la source de 30 %, sous réserve des conventions fiscales, aux bénéficiaires réalisés en France par les sociétés étrangères ayant opté pour le régime SIIC.

2°/Régime fiscal des SCPI

Afin de mettre le CGI en cohérence avec les dispositions du code monétaire et financier, à la suite de la publication de l'ordonnance n° 2013-676 du 25 juillet 2013, qui a assoupli le cadre juridique des SCPI, la loi de finances rectificative pour 2013 a modifié l'article 239 *septies* du CGI, en prévoyant que la « transparence fiscale » s'applique désormais aux SCPI qui ont « un objet social conforme à celui défini à l'article L. 214-114 du code monétaire et financier ».

C. Assujettissement des loyers à la TVA sur option

Décret n° 2014-44 du 20 janvier 2014, JO 22 janvier 2014, p. 1163

Depuis un décret de septembre 2010, l'option pour l'assujettissement des loyers à la TVA prenait effet le premier jour du mois suivant celui de l'option, ce qui posait un certain nombre de difficultés pratiques et exposait le bailleur qui n'avait pas effectué la formalité au cours du mois précédant l'acquisition au risque de se voir refuser le droit à déduction d'un vingtième de la TVA afférente à l'acquisition.

Le décret du 20 janvier 2014 rétablit le droit applicable avant le décret de septembre 2010. Désormais, l'option prendra effet le premier jour du mois au cours duquel elle a été formulée auprès du service des impôts compétent. De même, la dénonciation de l'option prendra désormais effet le premier jour du mois au cours duquel elle a été formulée auprès du service des impôts.

Ces nouvelles règles sont applicables à compter du 23 janvier 2014.

II. Doctrine administrative

Commentaires de Laurent Modave

Résultat imposable de l'entreprise

Appréciation de la prépondérance immobilière d'une entreprise crédit-preneuse

Réponses ministérielles Masson n° 07770, JO Sénat du 31 octobre 2013 p. 3153 ; Zimmermann

n° 27573, JO AN du 26 novembre 2013, p. 12365 ; BOFiP-Impôts BOI-IS-BASE-20-20-10-30 n° 40

En application de l'article 219 I-a sexies-0 *bis* du CGI, les plus-values de titres de sociétés à prépondérance immobilière sont exclues du régime favorable du long terme. Le texte précise que les droits du crédit-preneur afférents à un contrat de crédit-bail immobilier doivent être pris en compte pour l'appréciation de la prépondérance immobilière de la société. Mais lorsque le contrat de crédit-bail a été conclu par la société et que les droits y afférents ne figurent donc pas à l'actif du bilan, la question se pose de savoir s'ils devaient néanmoins être retenus pour l'appréciation de la prépondérance immobilière. Ces deux réponses ministérielles, reprises au BOFiP, répondent à cette question par l'affirmative. Cette solution n'était pas évidente car la définition comptable des actifs en vigueur depuis 2005 ne s'applique pas aux contrats de crédit-bail.

revenant, de sorte que le raisonnement administratif ne pouvait qu'être censuré.

La cour administrative d'appel n'a toutefois pas eu besoin, en l'espèce, de se placer sur le fond pour ordonner la décharge des impositions réclamées. En effet, la violation d'une règle procédurale bien établie, selon laquelle lorsque l'administration a recours au droit de communication elle doit transmettre au contribuable les éléments obtenus quand il en fait la demande avant la mise en recouvrement, entachait d'irrégularité la procédure d'imposition.

III. Jurisprudence

Impôt sur le revenu

Société transparente : la transparence fiscale s'apprécie par rapport à l'activité réelle

CAA Bordeaux, 3 décembre 2013, 5^e chambre, n° 12BX02585, commentaire d'Olivier Debat

Par cet arrêt, la cour administrative d'appel de Bordeaux s'aligne sur la jurisprudence du Conseil d'État s'agissant du régime de transparence dont bénéficient les sociétés de l'article 1655 *ter* du code général des impôts, c'est-à-dire les sociétés de copropriétés². Dans ce régime, chaque associé est redevable des impôts relatifs au lot dont il a la jouissance.

En ce domaine, les juges bordelais rappellent utilement que l'objet de la société doit être apprécié en fait au regard de son activité réelle.

Dès lors que la structure n'a aucun autre objet que ceux mentionnés par l'article précité, elle ne perd par le bénéfice du régime de la transparence par le simple fait qu'elle a plusieurs de ces objets. Si les conditions prévues par l'article 1655 *ter* pour chacun des objets réalisés sont satisfaites, la structure demeure transparente.

Tel était le cas dans cette affaire. La société (SCI Galatée) avait bien pour objet, selon ses statuts, la construction d'un immeuble en vue de sa division par fractions destinées à être attribuées aux associés en propriété ou en jouissance. Selon l'administration, elle avait réalisé une activité de gestion ou de location de l'immeuble pour son propre compte. Mais, les juges ont pu constater que c'était un couple d'associés (M. et M^{me} B) qui avaient mandaté un cabinet immobilier afin d'administrer – notamment louer – pour leur propre compte, le lot de l'immeuble leur

2 Sur cette jurisprudence, voir notre chronique à la RTDI 2012, n° 4, à propos d'une censure par le Conseil d'État de l'arrêt de la CAA de Bordeaux n° 08BX02116 du 6 mai 2010.