

COMITE DE COORDINATION DU REGISTRE DU COMMERCE ET DES SOCIETES (CCRCS)

(Art. R. 123-81 du code de commerce)

AVIS N° 2018-005

Question : Par décision n° 2017-689 QPC du 8 février 2018, le Conseil constitutionnel a déclaré contraires à la Constitution les dispositions de l'article L. 151 § VII du code général des impôts, dans de précédentes rédactions (auj. : art. L 155 § IV), en ce qu'elles subordonnaient à une inscription au RCS, entre autres conditions devant être cumulativement remplies, la reconnaissance de la qualité de « loueur en meublé professionnel », exonéré à ce titre des plus values de cession des biens meublés.

En effet, le Conseil constitutionnel a estimé qu'en retenant « *une condition spécifique aux commerçants, alors même que l'activité de location de biens immeubles ne constitue pas un acte de commerce au sens de l'article L. 110-1 du code de commerce*, le législateur ne s'est pas fondé sur un critère objectif et rationnel en fonction du but visé », identifié en l'espèce comme tendant à écarter du bénéfice de l'exonération les loueurs en meublé seulement occasionnels, et a ainsi méconnu le principe d'égalité devant les charges publiques.

Cette décision, bien que rendue en matière fiscale, ne doit-elle pas conduire à reconsidérer la solution consistant à accepter les demandes d'immatriculation au RCS émanant de personnes physiques qui déclarent exercer l'activité de « loueur en meublé » ou de « loueur professionnel en meublé », de même que le maintien audit registre des personnes qui y sont déjà immatriculées pour une telle activité ?

Demande d'avis de CCI France ainsi que de la CCCFE

(Immatriculation – Personnes physiques – Cas des loueurs ou loueurs professionnels en meublé)

1.- Le registre du commerce et des sociétés (RCS) a notamment pour objet de recevoir, « *sur leur déclaration* », l'immatriculation des « *personnes physiques ayant la qualité de commerçant* » (C. com., art. L. 123-1 § I), qualité de « *ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle* » (C. com., art. L. 121-1).

Les actes ainsi visés sont les actes de commerce par nature énumérés audit code (C. com., art. L. 110-1 et L. 110-2). Il résulte de cette énumération que la location d'immeuble n'est pas constitutive d'un acte de commerce, tandis que l'est en revanche « *toute entreprise de location de meubles* » (C. com., art. 110-1 4°).

Il en est de longue date déduit qu'en soi, l'activité de loueur en meublé ne confère pas à celui qui s'y livre la qualité de commerçant, tenu à ce titre à immatriculation au RCS (CCRCS, avis n° 04-35 du 1^{er} avril 2008), la location de meubles n'étant en principe qu'accessoire à celle d'immeuble qui conserve un caractère prédominant.

Toutefois, dans la pratique, la location de logements meublés peut s'accompagner, fournies tout au long du séjour du locataire, de prestations s'apparentant à celles d'hôtellerie ou résidence service, tels que service de petit déjeuner voire de repas, nettoyage des lieux loués, renouvellement du linge mis à disposition, nettoyage et repassage des vêtements et linges personnels, mise à disposition de cycles et équipements ludiques ou sportifs ..., circonstance susceptible de lui conférer un caractère commercial.



En effet, la loi répute acte de commerce « toute entreprise de fournitures » (art. précité L. 110-1 6°), disposition incluant la fourniture de prestations de service (Cass. com., 5 déc. 2006, n° 04-20039).

2.- D'une manière générale, c'est au demandeur à l'immatriculation au RCS qu'il appartient, au stade de cette formalité, d'apprécier si l'activité qu'il se propose ou vient d'entreprendre lui confère la qualité de commerçant.

N'est prévue, toujours à ce stade, qu'une vérification limitée du bien-fondé de cette appréciation, à l'initiative du greffier, même s'il doit s'assurer de « la régularité de la demande » (C. com., art. R. 123-94), et notamment que ses « énonciations sont conformes aux dispositions législatives et réglementaires » et « correspondent aux pièces justificatives » (C. com., art. R. 123-95).

En effet, s'agissant de l'activité, les pièces justificatives devant être produites portent essentiellement sur la capacité de la personne concernée à être commerçante¹ et, en cas d'activité soumise à une réglementation particulière, à la justification des déclarations, autorisations, titres ou diplômes requis pour son exercice (C. com. art. L. 123-2, R. 123-95, R. 123-166 1°, A. 123-45 et annexe 1-1, et A. 123-51)

Pour le surplus, la réalité et la nature de l'activité ne donnent lieu à la production d'aucune pièce. Dans l'exercice de son contrôle de légalité, le greffier doit s'en tenir aux énonciations de la demande. Il ne peut refuser l'immatriculation que lorsque l'activité déclarée est, soit interdite par la loi, soit réservée à certaines catégories de personnes, soit totalement incompatible avec la qualité de commerçant (CCRCS, avis n° 2016-014 du 5 juillet 2016, n° 2016-018 du 18 octobre 2016 et n° 2017-006 du 30 mai 2017).

C'est dans ces conditions que l'immatriculation des personnes déclarant exercer l'activité de loueur en meublé a été jusqu'ici largement admise, y inclus par le CCRCS (cf. : avis précité n° 04-35 du 1^{er} avril 2008), en l'absence d'incompatibilité estimée totale avec la qualité de commerçant, dès lors que la location peut s'accompagner de prestations parahôtelières. Encore doit-il être relevé que, dans la pratique, certains greffiers ne partageaient pas cette approche et, s'en tenant à la lettre de l'activité déclarée, refusaient l'immatriculation².

3.- La décision évoquée du Conseil constitutionnel n'est pas incompatible avec l'approche générale ayant jusqu'ici présidé à la tenue du RCS. Elle ne doit pas moins conduire à quelques réflexions complémentaires, à commencer sur la situation des loueurs en meublé pour lesquels les dispositions fiscales censurées ont pu être déterminantes dans la décision de solliciter leur immatriculation au RCS.

Il y a lieu d'admettre que ces personnes ont la faculté de solliciter leur radiation dudit registre, formalité au demeurant purement déclarative et gratuite. Le modèle de formulaire à employer est le : « P2 », la demande de radiation du RCS s'analysant en un simple changement du régime juridique sous lequel l'activité est poursuivie, à l'instar par exemple de l'artisan-commerçant qui, après réduction de ses effectifs salariés, n'est plus tenu qu'à immatriculation au répertoire des métiers. Il s'agit en revanche du « P4 », en cas de cessation totale de cette même activité.

¹ Notamment : attestation sur l'honneur relative à l'absence de condamnation ou de sanction civile ou administrative de nature à interdire l'exercice d'une activité commerciale, appelée à être confrontée au résultat de l'interrogation par le greffier du fichier national automatisé des interdits de gérer ainsi qu'au bulletin n° 2 du casier judiciaire du déclarant, dont la demande incombe au juge commis à la surveillance du RCS.

² Comme confirmé par les travaux préparatoires à la loi n° 2008-1425 du 27 décembre 2008, portant loi de finances pour 2009. Ces travaux révèlent en effet que les dispositions censurées par le Conseil constitutionnel ont été maintenues sur constatation que « L'administration n'oppose pas la condition d'inscription au registre du commerce, exigée pour obtenir la qualité de loueur professionnel, si celle-ci a été refusée par le greffe du tribunal de commerce » (Rapport général n° 99 (Sénat -2008-2009) de M. Philippe Marini, fait au nom de la commission des finances, sur le projet de loi de finances pour 2009, tome III, volume 1, déposé le 20 novembre 2008, p. 66, note 1)

Les cas de radiation d'office du RCS étant limitativement énumérés (*C. com., art. R. 123-128 s.*) et ne s'étendant pas à l'hypothèse évoquée, une telle mesure ne peut être en l'espèce envisagée.

Apparaît en outre souhaitable une évolution de l'approche jusqu'ici généralement suivie en matière d'immatriculation au RCS pour une activité de « loueur en meublé » ou « loueur professionnel en meublé », dans le sens d'une lecture stricte de ces termes, exclusifs d'une telle immatriculation, sauf mention expresse que l'activité en cause s'accompagne de la fourniture de services.

EN CONSEQUENCE, LE COMITE DE COORDINATION EST D'AVIS QUE :

La location d'immeuble n'est pas constitutive d'un acte de commerce, tandis que l'est en revanche toute entreprise de location de meubles.

Il en est de longue date déduit que l'activité de loueur de logements meublés ne confère pas la qualité de commerçant à celui qui s'y livre à titre de profession habituelle, la location de meuble n'étant en principe qu'accessoire à celle d'immeuble qui conserve un caractère prédominant.

Toutefois, dans la pratique, la location de logements meublés peut s'accompagner, tout au long du séjour du locataire, de prestations de services s'apparentant à celle d'hôtellerie, tels que service de petits déjeuner voire de repas, nettoyage régulier des lieux loués, renouvellement du linge mis à disposition, nettoyage et repassage des vêtements personnels ..., susceptible de lui conférer un caractère commercial.

Dans l'exercice de son contrôle de légalité des énonciations de l'activité déclarée dans la demande, le greffier doit donc refuser l'immatriculation d'une personne indiquant exercer l'activité de « loueur en meublé » ou « loueur professionnel en meublé », sans autre précision. Il doit en revanche l'accepter lorsque l'énoncé de cette activité est suivie d'une mention afférente à la fourniture de prestations de services.

Les personnes physiques ayant requis leur immatriculation au RCS en qualité de loueur en meublé ou de loueur professionnel en meublé, sans autre précision, doivent être admises à solliciter leur radiation dudit registre. Le formulaire de déclaration à employer est le « P2 » s'ils poursuivent leur activité, le « P4 » en cas de cessation totale d'activité.

Délibération du 18 juillet 2018

Membres du CCRCS ayant délibéré : Jacques DRAGNE (président),
Jean-Marc BAHANS, Aurélie BAUDON, Florence GALTIER,
Jean-Paul TEBOUL

Secrétaire générale : Mariette SERRES
A publier (site Internet : <www.justice.gouv.fr> - accès :
« Textes et Réforme »)

Le Président,



Secrétariat CCRCS : DACS - Bureau du droit commercial
Ministère de la Justice - 13, place Vendôme - 75042 Paris Cedex
Tél. 01 44 77 61 90 et 01 44 77 63 98 - Courriel : CCRCS.DACS@justice.gouv.fr