

Décision n° 2020-861 QPC
du 15 octobre 2020

(Fédération nationale de l'immobilier et
autre)

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL A ÉTÉ SAISI le 22 juillet 2020 par le Conseil d'État (décision n^{os} 438805 et 438996 du même jour), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité. Cette question a été posée pour l'union de syndicats Fédération nationale de l'immobilier par Me Marc Sénac de Monsebernard, avocat au barreau de Paris, et pour l'association française de l'immobilier locatif par Mes Yann Aguila et Guillaume Froger, avocats au barreau de Paris. Elle a été enregistrée au secrétariat général du Conseil constitutionnel sous le n° 2020-861 QPC. Elle est relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du paragraphe X *bis* de l'article 199 *novovicies* du code général des impôts, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2018-1317 du 28 décembre 2018 de finances pour 2019.

Au vu des textes suivants :

- la Constitution ;
- l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;
- le code général des impôts ;
- la loi n° 2018-1317 du 28 décembre 2018 de finances pour 2019 ;
- le règlement du 4 février 2010 sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité ;

Au vu des pièces suivantes :

- les observations présentées pour l'association requérante par Mes Aguila et Froger, enregistrées le 6 août 2020 ;

– les observations en intervention présentées pour le syndicat Anacofi-Immobilier par Me Emmanuelle Pouts-Saint-Germé, avocate au barreau de Paris, enregistrées le 11 août 2020 ;

– les observations présentées pour l’union de syndicats professionnels requérante par Me Sénac de Monsebernard, enregistrées le 13 août 2020 ;

– les observations présentées par le Premier ministre, enregistrées le même jour ;

– les autres pièces produites et jointes au dossier ;

Après avoir entendu Me Sénac de Monsebernard pour l’union de syndicats professionnels requérante, Me Aguila pour l’association requérante, Me Nicolas Jarroux, avocat au barreau de Bordeaux, pour le syndicat intervenant et M. Philippe Blanc, désigné par le Premier ministre, à l’audience publique du 6 octobre 2020 ;

Au vu de la note en délibéré présentée par le Premier ministre, enregistrée le 9 octobre 2020 ;

Et après avoir entendu le rapporteur ;

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL S’EST FONDÉ SUR CE QUI SUIT :

1. Le paragraphe X *bis* de l’article 199 *novovicies* du code général des impôts, dans sa rédaction résultant de la loi du 28 décembre 2018 mentionnée ci-dessus, prévoit :

« Le montant des frais et commissions directs et indirects imputés au titre d’une même acquisition de logement ouvrant droit à la réduction d’impôt prévue au présent article par les personnes physiques ou morales exerçant, au titre de l’acquisition, une activité de conseil ou de gestion au sens de l’article L. 321-1 du code monétaire et financier, un acte de démarchage au sens de l’article L. 341-1 du même code ou une activité d’intermédiation en biens divers au sens de l’article L. 550-1 dudit code ou qui se livrent ou prêtent leur concours à l’opération au sens de l’article 1^{er} de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 réglementant les conditions d’exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce ne peut excéder un plafond exprimé en pourcentage du prix de revient et fixé par décret.

« Pour l'application du présent X bis, les frais et commissions directs et indirects s'entendent des frais et commissions versés par le promoteur ou le vendeur aux intermédiaires mentionnés au premier alinéa.

« Ces dispositions s'appliquent à toutes les acquisitions de logements mentionnées au A du I, pour lesquelles l'acquéreur demande le bénéfice de la réduction d'impôt prévue au présent article.

« Une estimation du montant des frais et commissions directs et indirects effectivement imputés ainsi que leur part dans le prix de revient sont communiquées à l'acquéreur lors de la signature du contrat prévu à l'article L. 261-15 du code de la construction et de l'habitation. Le montant définitif de ces frais et commissions figure dans l'acte authentique d'acquisition du logement.

« Tout dépassement du plafond prévu au premier alinéa du présent X bis est passible d'une amende administrative due par le vendeur cosignataire de l'acte authentique. Son montant ne peut excéder dix fois les frais excédant le plafond ».

2. Les parties requérantes, rejointes par le syndicat intervenant, reprochent en premier lieu à ces dispositions de limiter l'application du plafonnement qu'elles instaurent aux seuls frais de commercialisation facturés par les intermédiaires intervenant lors d'une acquisition de logement ouvrant droit à la réduction d'impôt prévue à l'article 199 *novovicis* du code général des impôts. Ce faisant, les frais de commercialisation directement appliqués par les promoteurs en sont exclus lorsqu'ils vendent de tels logements sans recourir à des intermédiaires, alors que ces frais seraient également intégrés au prix de revient du bien qui sert d'assiette de calcul de la réduction d'impôt. La différence de traitement ainsi opérée, selon que les promoteurs réalisent des ventes de logement avec ou sans le recours à des intermédiaires, ne serait justifiée ni par une différence de situation ni par un motif d'intérêt général. Elle ne serait pas davantage en rapport avec l'objet de la loi qui serait d'éviter la captation de la réduction d'impôt au détriment de l'acquéreur. Il en résulterait une méconnaissance du principe d'égalité devant la loi. Selon le syndicat intervenant, ces dispositions méconnaîtraient également ce principe en ce qu'elles réservent l'application du plafonnement aux ventes de logements neufs et en l'état futur d'achèvement, à l'exclusion des autres catégories de logements ouvrant droit à la réduction d'impôt.

3. Les parties requérantes et intervenante soutiennent, en deuxième lieu, que le plafonnement des frais de commercialisation versés aux intermédiaires apporterait une restriction non justifiée à la liberté de fixation de leurs tarifs et inciterait les promoteurs à prendre en charge eux-mêmes les frais de commercialisation pour la vente de logements éligibles à la réduction d'impôt, ce qui mettrait en péril la viabilité économique des

intermédiaires ainsi que des promoteurs qui n'auraient pas les capacités d'assumer de tels frais. En outre, les intermédiaires seraient contraints de plafonner leurs frais et commissions pour l'ensemble des ventes de logements éligibles à la réduction d'impôt, faute de savoir en temps utile si l'acquéreur entend en demander le bénéfice. Il en résulterait une méconnaissance de la liberté d'entreprendre. L'une des parties requérantes reproche au surplus au législateur d'avoir méconnu l'étendue de sa compétence, dans des conditions affectant cette liberté, en renvoyant au pouvoir réglementaire le soin de fixer le niveau du plafond des frais et commissions d'intermédiation commerciale. Il en irait de même, selon le syndicat intervenant, dans la mesure où le législateur n'a pas défini la notion de « *prix de revient* » permettant de déterminer la base de plafonnement de ces frais et commissions.

4. Les parties requérantes reprochent, en dernier lieu, à ces dispositions de porter atteinte au principe de légalité des délits et des peines et d'être à cet égard entachées d'incompétence négative en raison, d'une part, du renvoi au pouvoir réglementaire de la détermination du niveau du plafonnement des frais d'intermédiation commerciale et du quantum de l'amende encourue en cas de dépassement de ce plafond, d'autre part, de l'absence de définition de la notion de « *frais et commissions directs et indirects* ». Ce principe de légalité serait également méconnu du fait de l'incertitude dans laquelle se trouverait le vendeur quant à l'intention de l'acquéreur de demander effectivement le bénéfice de la réduction d'impôt. L'union de syndicats professionnels requérante dénonce, sur ce point, une violation du principe selon lequel « *nul ne peut être punissable que de son propre fait* ».

5. Par conséquent, la question prioritaire de constitutionnalité porte sur les trois premiers et le dernier alinéas du paragraphe X *bis* de l'article 199 *novovicis* du code général des impôts.

– Sur les griefs tirés de la méconnaissance de la liberté d'entreprendre et de l'incompétence négative :

6. La liberté d'entreprendre découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Il est loisible au législateur d'apporter à cette liberté des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi.

7. La méconnaissance par le législateur de sa propre compétence ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où cette méconnaissance affecte par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit.

8. L'article 199 *novovicies* du code général des impôts prévoit une réduction d'impôt sur le revenu en faveur des contribuables qui acquièrent un logement neuf ou en l'état futur d'achèvement situé dans une zone géographique où l'accès au parc locatif existant est en tension ou qui font construire, réhabilitent ou transforment un logement situé dans une telle zone, à condition qu'ils s'engagent à le louer selon certaines modalités. Cette réduction d'impôt, dont le taux varie en fonction de la durée de l'engagement locatif, est calculée en fonction du prix de revient du logement.

9. En application des dispositions contestées, lorsque des frais et commissions sont versés, au titre d'une opération d'acquisition d'un logement neuf ou en l'état futur d'achèvement, par le vendeur ou le promoteur à des personnes exerçant en qualité d'intermédiaire une activité de conseil ou de gestion d'investissement, un acte de démarchage bancaire ou financier ou une activité d'intermédiation en biens divers ou qui se livrent ou prêtent leur concours à l'opération immobilière, le montant de ces frais et commissions ne peut excéder un plafond exprimé en pourcentage du prix de revient et fixé par décret.

10. L'instauration de ce plafond limite la liberté de ces intermédiaires de fixer les tarifs de leurs prestations et porte donc atteinte à la liberté d'entreprendre.

11. Toutefois, en premier lieu, en adoptant ces dispositions, le législateur a entendu lutter contre certaines tarifications abusives en matière de commercialisation conduisant au détournement de l'avantage fiscal accordé au contribuable au titre de l'investissement locatif en application de l'article 199 *novovicies* précité. Il a ainsi poursuivi un objectif d'intérêt général.

12. En deuxième lieu, d'une part, le champ d'application du plafonnement imposé aux intermédiaires est restreint aux frais de commercialisation qu'ils facturent au titre des acquisitions de logements neufs et en l'état futur d'achèvement situés dans une zone géographique où l'accès au parc locatif existant est en tension. D'autre part, le plafonnement s'applique uniquement lorsque l'acquéreur demande le bénéfice de la

réduction d'impôt. Il ne concerne donc qu'une part limitée de l'activité d'intermédiation commerciale en matière immobilière.

13. En troisième lieu, afin de permettre aux intermédiaires de fixer les frais de commercialisation qu'ils sont autorisés à pratiquer sur les logements éligibles à la réduction d'impôt, il appartient à l'acquéreur de faire connaître au vendeur ou au promoteur son intention de bénéficier de cet avantage fiscal en temps utile, au plus tard lors de la signature du contrat préliminaire de vente d'un logement en l'état futur d'achèvement ou du contrat de vente.

14. En dernier lieu, d'une part, si le législateur a renvoyé à un décret le soin de fixer le plafond des frais et commissions d'intermédiation commerciale, il a veillé à ce que ce plafond soit proportionné au prix de revient du logement, dont la définition relève en tout état de cause du pouvoir réglementaire. D'autre part, il appartient à ce dernier de fixer ce plafond à un niveau suffisamment élevé pour éviter les seules tarifications abusives.

15. Il résulte de ce qui précède que l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre ne présente pas un caractère disproportionné et que le législateur n'a pas méconnu l'étendue de sa compétence.

– Sur le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi :

16. Selon l'article 6 de la Déclaration de 1789, la loi « *doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse* ». Le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit.

17. En premier lieu, les dispositions contestées instituent une différence de traitement entre les prestations de commercialisation des logements ouvrant droit à la réduction d'impôt précitée, selon qu'elles sont effectuées par les intermédiaires, qui sont soumis au plafonnement, ou par les promoteurs eux-mêmes, qui n'y sont pas soumis.

18. Toutefois, comme énoncé au paragraphe 11, en adoptant ces dispositions, le législateur a entendu lutter contre certaines tarifications abusives en matière de commercialisation conduisant au détournement de l'avantage fiscal accordé au contribuable au titre de l'investissement locatif en application de l'article 199 *novovicies* précité.

19. Au regard de cet objet, le législateur, qui a constaté certains frais de commercialisation abusifs pratiqués par des intermédiaires, a pu considérer que ces derniers étaient placés dans une situation différente des promoteurs qui procèdent eux-mêmes à la commercialisation de logements éligibles à la réduction d'impôt.

20. Dès lors, la différence de traitement contestée, qui repose sur une différence de situation, est en rapport direct avec l'objet de la loi.

21. En second lieu, le plafonnement des frais de commercialisation ne s'applique pas aux logements que l'acquéreur fait construire ainsi qu'aux logements déjà existants mentionnés au B du paragraphe I de l'article 199 *novovicies*.

22. Toutefois, le législateur a estimé que ces logements, lorsqu'ils sont éligibles à la réduction d'impôt, sont moins sujets à des frais de commercialisation abusifs que les logements neufs et en l'état futur d'achèvement.

23. La différence de traitement critiquée par le syndicat intervenant, qui est ainsi fondée sur une différence de situation, est en rapport avec l'objet de la loi.

24. Il résulte de tout ce qui précède que le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi doit être écarté.

– Sur le grief tiré de la méconnaissance du principe de légalité des délits et des peines :

25. Selon l'article 8 de la Déclaration de 1789 : « *La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée* ». En vertu du principe de légalité des délits et des peines, le législateur ou, dans son domaine de compétence, le pouvoir réglementaire, doivent fixer les sanctions ayant le caractère d'une punition en des termes suffisamment clairs et précis.

26. Le dernier alinéa du paragraphe X *bis* de l'article 199 *novovicies* sanctionne la méconnaissance du plafond des frais et commissions directs et indirects versés à des intermédiaires d'une amende administrative due par le vendeur, dont le montant ne peut être supérieur à dix fois les frais excédant ce plafond.

27. En premier lieu, ni les termes de « *prix de revient* » ni ceux de « *frais et commissions directs et indirects* », rapportés à l'activité d'intermédiation commerciale, ne présentent de caractère imprécis ou équivoque.

28. En deuxième lieu, en adoptant les dispositions contestées, le législateur a réprimé la méconnaissance du plafond applicable à ces frais par le vendeur. Comme énoncé au paragraphe 13, il appartient à l'acquéreur de faire connaître au vendeur ou au promoteur son intention de bénéficier de cet avantage fiscal en temps utile, au plus tard lors de la signature du contrat préliminaire de vente d'un logement en l'état futur d'achèvement ou du contrat de vente. Seul est ainsi sanctionné le fait pour le vendeur d'avoir dépassé le plafond des frais d'intermédiation commerciale au titre de la vente d'un logement éligible à la réduction d'impôt, alors que l'acquéreur lui avait fait connaître son intention d'en bénéficier.

29. Ce faisant, le législateur a défini les éléments essentiels de l'obligation dont la méconnaissance est sanctionnée.

30. En dernier lieu, le législateur n'a pas méconnu l'étendue de sa compétence dans la détermination de la sanction applicable au vendeur dès lors qu'il a prévu que l'amende ne peut dépasser un montant qu'il a fixé à dix fois les frais excédant le plafond des frais de commercialisation.

31. Il résulte de ce qui précède que le grief tiré de la méconnaissance du principe de légalité des délits et des peines doit être écarté.

32. Il résulte de tout ce qui précède que les dispositions contestées, qui ne méconnaissent pas non plus le principe selon lequel « *nul ne peut être punissable que de son propre fait* » ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarées conformes à la Constitution.

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL DÉCIDE :

Article 1^{er}. – Les trois premiers et le dernier alinéas du paragraphe X *bis* de l'article 199 *novovicies* du code général des impôts, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2018-1317 du 28 décembre 2018 de finances pour 2019, sont conformes à la Constitution.

Article 2. – Cette décision sera publiée au *Journal officiel* de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

Jugé par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 14 octobre 2020, où siégeaient : M. Laurent FABIOUS, Président, Mme Claire BAZY MALAURIE, M. Alain JUPPÉ, Mmes Dominique LOTTIN, Corinne LUQUIENS, Nicole MAESTRACCI, MM. Jacques MÉZARD, François PILLET et Michel PINAULT.

Rendu public le 15 octobre 2020.