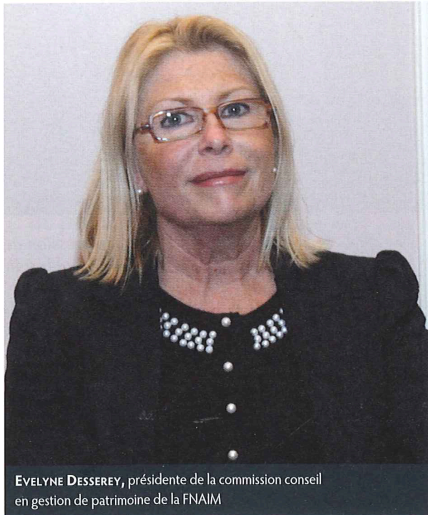


La loi Hoguet à l'usage des CGP



EVELYNE DESSEREY, présidente de la commission conseil en gestion de patrimoine de la FNAIM

Pour commercialiser de l'immobilier de défiscalisation, les CGP doivent respecter la loi Hoguet relative aux transactions immobilière. Un régime souvent méconnu.

La commercialisation de biens immobiliers de défiscalisation relève de la transaction immobilière, régie par la loi Hoguet. Une contrainte à laquelle n'échappent pas les conseils en gestion de patrimoine, dès lors qu'ils sont amenés à exercer ce métier dans le cadre de leur pratique. Et en cas de non-respect de cette loi, des sanctions lourdes sont appliquées puisqu'elles peuvent être pénales. Pendant très longtemps, les CGP vendant de l'immobilier de défiscalisation pensaient qu'il s'agissait d'un produit financier. En conséquence, ils ne se croyaient concernés par aucune réglementation. Depuis, le statut de conseiller en investissements financiers (CIF) a fait son apparition et nombre d'entre eux ont cru que la vente de l'immobilier

La loi s'applique aux personnes qui, d'une manière habituelle, se livrent ou prêtent leur concours, même à titre accessoire, aux opérations portant sur les biens immobiliers. Attention car l'habitude est qualifiée dès la seconde fois.

de défiscalisation relevait de ce statut, qui a permis de faire découvrir aux CGP que leur profession comportait des obligations différentes en fonction des activités exercées.

La loi Hoguet régit les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et fonds de commerce (décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 fixant les conditions d'application de la loi 70-9 du 2 juillet 1970).

Elle subordonne l'exercice de la profession d'agent immobilier et de celle d'administrateur de biens à l'obtention d'une carte professionnelle délivrée par le préfet, précisant les activités qui peuvent être accomplies.

■ Les activités concernées

Huit activités sont soumises à la loi Hoguet. Il s'agit de :

1. l'achat, la vente, l'échange, la location ou la sous-location, saisonnière ou non, en nu ou en meublé, d'immeubles bâtis ou non bâtis ;
2. l'achat, la vente ou la location-gérance de fonds de commerce ;
3. la cession d'un cheptel mort ou vif ;
4. la souscription, l'achat, la vente d'actions ou de parts de sociétés immobilières donnant vocation à une attribution de locaux en jouissance ou en propriété ;
5. l'achat ou la vente de parts sociales non négociables, lorsque l'actif social comprend un immeuble ou un fonds de commerce ;
6. la gestion immobilière ;
7. à l'exclusion des publications par voie de presse, la vente de listes ou de fichiers relatifs à l'achat, la vente, la location ou la sous-location, en nu ou en meublé d'immeubles bâtis ou non-bâtis ;
8. la conclusion de tout contrat de jouissance d'immeubles à temps partagé régi par les articles L. 121-60 et suivants du code de la consommation.

■ Une définition large de l'activité

Les dispositions de la loi Hoguet s'appliquent aux personnes physiques ou morales qui, d'une manière habituelle, se livrent ou prêtent leur concours, même à titre accessoire, aux opérations portant sur les biens immobiliers.

Le fait d'agir de manière habituelle, même à titre accessoire, constitue un élément essentiel pour qualifier l'activité loi Hoguet. En effet, l'habitude est qualifiée dès la seconde fois.

Le simple fait de rechercher un cocontractant et/ou de négocier constitue une activité d'entremise au sens de la loi Hoguet. Une proposition ou une remise d'une plaquette commerciale pour un produit immobilier défiscalisant dépasse le simple rôle de conseiller financier.

■ Les conditions pour exercer

Trois conditions sont nécessaires pour respecter la loi :

- l'aptitude professionnelle et la capacité d'exercer ;
- l'obtention d'une assurance RCP ;
- l'obtention d'une garantie financière en cas de détention de fonds.

L'aptitude professionnelle

La capacité professionnelle peut être remplie dans trois cas de figure :

1. Être titulaire d'un bac et de trois années d'études supérieures (juridiques, économiques ou commerciales), ou d'un DUT ou BTS immobilier, ou d'un diplôme de l'Institut d'études économiques et juridiques appliquées à la construction et à l'habitation, option vente et gestion d'immeuble ;
2. Ou remplir cumulativement les conditions de diplôme et d'expérience : bac + trois années d'expérience dans l'immobilier ;
3. Ou remplir les conditions d'expérience :
 - sans Bac, avec une expérience de quatre ans dans l'immobilier si cadre ;
 - sans Bac, avec une expérience de dix ans dans l'immobilier si non-cadre.

La responsabilité civile professionnelle

Les CGP commercialisant des biens immobiliers de défiscalisation doivent contracter une assurance responsabilité civile professionnelle (RCP) qui a pour objet de couvrir les conséquences pécuniaires qu'ils peuvent encourir en raison des dommages subis par les tiers, y compris et surtout les investisseurs, du fait de fautes, erreurs ou omissions ou encore de négligences.

Immobilier de défiscalisation : un encadrement plus strict

L'article 242 septies du Code général des impôts précise, dans la nouvelle loi de finance, que les intermédiaires exerçant l'activité professionnelle consistant à obtenir pour autrui des avantages fiscaux en Girardin industriel mais également en Girardin immobilier et Scellier outre-mer doivent être CIF.

Il s'agit là d'une réglementation nouvelle qui réunit deux statuts :

- la loi Hoguet, qui reste obligatoire pour la transaction immobilière ;
- et le statut de CIF (conseiller en investissements financiers).

Les contraintes, outre l'obligation du respect de ces deux régimes, sont celles de la déclaration annuelle à l'administration fiscale, quel que soit le montant de l'investissement ouvrant droit aux avantages fiscaux, des opérations détaillées réalisées par les CGP dans le domaine de l'immobilier outre-mer.



Le défaut de conseil est aujourd'hui la cause de nombreuses procédures. Les CGP qui ne sont pas en conformité avec la réglementation et qui n'ont pas souscrit de RCP encourent de gros risques.

La garantie financière

Depuis quelques semaines, la garantie financière n'est plus obligatoire en cas de non-maniement de fonds. En revanche, la prudence invite les CGP à interroger leur garant pour connaître leur position en cas d'incident. En effet, la simple détention d'un chèque à l'ordre d'un notaire est qualifiée de détention de fonds.

Le registre des mandats

Les CGP doivent impérativement inscrire les mandats de commercialisation, établis entre eux et le promoteur, ou avec les commercialisateurs pour le compte desquels ils agissent, sur un registre des mandats. Les mandats doivent être mentionnés par ordre chronologique avec un numéro attribué. A défaut, les CGP ne seront pas couverts par leur contrat RCP loi Hoguet.

■ Quel statut pour le CGP qui ne répond pas aux conditions ?

Pour les CGP qui ne peuvent obtenir la délivrance de la carte professionnelle de transaction immobilière (carte T), le seul statut possible est celui d'agent commercial immobilier.

Une convention d'agent commercial immobilier doit être établie entre le CGP personne physique et le tiers pour le compte duquel il travaille. L'agent commercial devra être immatriculé au registre des agents commerciaux.

La loi Hoguet ne reconnaît que le statut d'agent commercial personne physique et non celui de la personne morale. Les CGP devront, en conséquence, être vigilants sur ce point : même s'ils exercent sous forme de société, ils devront avoir en parallèle le statut d'agent commercial.

Evelyne Desserey, présidente de la commission conseil en gestion de patrimoine de la FNAIM, vice-présidente Anacofi-Cif et gérante du cabinet Xenyt.