

# Abandons de créance de loyers, le nouveau régime fiscal

Rapidement après l'annonce du confinement, le gouvernement a annoncé dans un premier temps un report des loyers commerciaux. C'est finalement la loi de finances rectificative pour 2020 publiée au Journal officiel le 26 avril qui met en œuvre cette mesure. Ainsi les bailleurs renonçant à percevoir leurs loyers pourront bénéficier d'avantages fiscaux et ce jusqu'au 31 décembre 2020.

Adopté définitivement le 23 avril 2020 à l'issue d'une commission mixte paritaire, l'article 3 de la loi de finances rectificative n° 2020-473 du 25 avril 2020 instaure une mesure temporaire visant à favoriser l'abandon de créances de loyers en faveur des entreprises, en garantissant au bailleur qu'il ne sera pas imposé sur les loyers auxquels il renonce. Cette mesure concerne « les abandons de créances de loyer et accessoires afférents à des immeubles donnés en location à une entreprise (...) consentis entre le 15 avril et le 31 décembre 2020, dans leur intégralité », que bailleur soit imposé sur les revenus de cette location à l'impôt sur le revenu dans la catégorie des revenus fonciers, des BIC ou des BNC, ou soit soumis à l'impôt sur les sociétés.

À l'origine de ce dispositif, le député Jean-Noël Barrot (Modem) avait déposé un amendement (n° CF142) qui ne concernait que les bailleurs relevant des BIC ou de l'IS, visant plus généralement « les aides et abandons de créances consentis ou supportés entre le 15 avril 2020 et le 31 juillet 2021, dans leur intégralité lorsqu'ils ont un caractère commercial, et à hauteur de la situation nette négative de l'entreprise qui en bénéficie et, pour le montant excédant cette situation nette négative, à proportion des participations détenues par d'autres personnes que l'entreprise qui consent les aides, lorsqu'ils n'ont pas un caractère commercial ». L'exposé des motifs, qui comportait, quelques maladresses excusables, compte tenu de la nécessaire précipitation de la rédaction de cet amendement, rappelait qu'« en l'état actuel de la loi fiscale, les aides et abandons de créance à caractère commercial consentis par des entreprises ne sont généralement [...] déductibles pour les besoins de la détermination de leur résultat imposable qu'à la condition de constituer un acte de gestion normale pour ceux qui les consentent, et les aides et abandons de créances non motivées par des raisons commerciales ne sont pas déductibles (aides de nature financière) ».

## Un amendement déposé, puis retiré

Cet amendement a fait l'objet d'un examen en commission des finances à l'Assemblée nationale le jeudi 16 avril au matin. La plupart des intervenants ont été séduits, y voyant une incitation aux bailleurs privés à

porter secours aux entreprises locataires de nature à réduire le montant des fonds publics à mobiliser pour soutenir l'économie. Le député Christophe Naegelen (UDI) a soulevé la question des bailleurs soumis à l'impôt sur le revenu et son confrère Charles de Courson (Les centristes) s'est inquiété d'« un risque de détournement dans le cadre des relations intragroupe et de tentations d'optimisation fiscale ». L'auteur de l'amendement a proposé de le retirer afin de le retravailler. Le lendemain, 17 avril, le texte adopté prévoyait, pour les bailleurs relevant des BIC et de l'IS, la déductibilité des « abandons de créances de loyer et accessoires consentis entre le 15 avril 2020 et le 31 juillet 2021, dans leur intégralité » et, pour les bailleurs relevant de l'impôt sur le revenu dans la catégorie des revenus fonciers ou des BNC, que de tels abandons de créances n'étaient pas constitutifs d'un revenu imposable pour le bailleur (amendement n° 431). Il convient de noter que ce texte ne distinguait pas selon la nature du locataire (entreprise ou particulier), alors même que les discussions établissaient la volonté d'instaurer un dispositif de soutien aux entreprises locataires.

## Un amendement nécessaire pour protéger le bailleur d'une requalification par l'Administration

La presse grand public s'en est fait l'écho, mais souvent sans expliquer pourquoi, à défaut d'un tel texte, le bailleur consentant un abandon de créance à son locataire s'exposerait à être imposable sur les loyers non-perçus. Or tel est pourtant le cas.

En effet, pour les contribuables relevant des BIC ou de l'IS, le bénéfice est déterminé en fonction des créances acquises et non des encaissements. Pour qu'une créance donne lieu à une provision déductible, encore faut-il que le créancier établisse que la perte sur la créance est probable et non pas seulement éventuelle (ce qui se traduit en pratique par l'exigence de l'ouverture d'une procédure collective à l'encontre du débiteur). S'agissant des abandons de créances, seuls sont déductibles les abandons de créances à caractère commercial relevant d'une gestion normale, ce qui suppose que la créance abandonnée ait pour origine les relations commerciales entretenues

entre le créancier et le débiteur et que l'abandon de créances apparaisse nécessaire au créancier pour maintenir ces relations commerciales dans l'intérêt de l'exploitation de son entreprise, de sorte que l'abandon de créance « trouve son fondement dans l'existence d'une contrepartie réelle et suffisante » (BOI-BIC-BASE-50-10-20130129, n° 80), par exemple lorsqu'un fournisseur est amené à consentir un abandon de créance au profit d'un de ses clients ou distributeurs pour maintenir ses débouchés.

La doctrine administrative rappelle que « par exception, aux termes du 8° du 1 de l'article 39 du CGI, les abandons de créances à caractère commercial sont systématiquement déductibles (y compris lorsqu'ils ne sont pas accomplis dans l'intérêt de l'exploitation), dès lors qu'ils sont consentis ou supportés en faveur d'un débiteur faisant l'objet [...] d'un plan de sauvegarde prévu aux articles L. 626-1 à L. 626-28 du Code de commerce, ou d'un plan de redressement prévu aux articles L. 631-1 à L. 631-22 du Code de commerce » (BOI-BIC-BASE-50-10-20130129, n° 80). L'Administration précise encore que « le fait pour une entreprise de ne pas facturer des ventes ou des prestations de services à une tierce entreprise constitue, en l'absence de toute contrepartie, un acte de gestion anormal justifiant la réintégration des sommes non facturées dans les bénéfices imposables de l'entreprise vendeuse ou prestataire de services » (BOI-BIC-BASE-50-10-20130129, n° 80).

Pour les bailleurs qui relèvent des revenus fonciers, le revenu imposable est en principe déterminé en partant du revenu brut encaissé, mais le bailleur qui consent un abandon de créance peut être regardé comme ayant réalisé un emploi de son revenu constitutif d'une libéralité. Selon la doctrine administrative, « le non-encaissement de loyers à leur date d'échéance par le bailleur procède d'un acte de disposition constitutif d'une libéralité au bénéfice du preneur lorsque le bailleur invoque des difficultés de trésorerie du preneur sans en justifier. Par suite, les sommes en cause doivent être comprises dans les recettes pour la détermination du revenu foncier » (BOI-RFPI-BASE-10-10-20140214, n° 70, et les arrêts cités).

L'on pourrait même reprocher au bailleur, venant au soutien du preneur confronté à des difficultés de trésorerie, de participer ainsi indirectement à l'exploitation de l'entreprise locataire, ce qui conférerait au bail un caractère commercial du point de vue fiscal, entraînant la requalification des revenus fonciers en BIC. En effet, selon la doctrine administrative, « les profits tirés de la location nue, ayant pour effet de faire participer le bailleur à la gestion ou aux résultats de l'entreprise commerciale exploitée par le preneur, sont rangés dans la catégorie des bénéfices industriels et commerciaux » (BOI-RFPI-CHAMP-10-30-20170405, n° 40). La requalification en résultant (de la catégorie des revenus fonciers à celle des BIC) entraînera l'assujettissement à l'IS lorsque le bailleur est une SCI relevant de l'impôt sur le revenu. En effet, comme le rappelle la doctrine administrative, « En vertu du premier alinéa du 2 de l'article 206 du CGI, les sociétés civiles sont, en raison de leur objet, passibles de l'impôt sur les sociétés, même lorsqu'elles ne revêtent pas

l'une des formes visées au 1 de l'article 206 du CGI, si elles se livrent à une exploitation ou à des opérations présentant un caractère industriel ou commercial au sens de l'article 34 du CGI et de l'article 35 du CGI. » (BOI-IS-CHAMP-10-30-20180704, n° 10).

## Une période d'application de l'avantage raccourcie

Le projet de loi de finances rectificative adopté par l'Assemblée nationale le 17 avril a été examiné par le Sénat les 21 et 22 avril 2020. Le dispositif a été affiné par le gouvernement. La période pendant laquelle les abandons de créances consentis ouvrent droit au régime instauré a été raccourcie : elle s'achève le 31 décembre 2020 au lieu du 31 juillet 2021. Le dispositif a été recentré sur les abandons de créances de loyers consentis à des entreprises. Pour les bailleurs relevant de l'impôt sur le revenu dans la catégorie des revenus fonciers, le texte précise que si l'entreprise locataire est exploitée par un ascendant, descendant ou membre du foyer fiscal du bailleur, le caractère non imposable des loyers abandonnés est subordonné à la preuve des difficultés de trésorerie de l'entreprise locataire. Pour les bailleurs relevant de l'IR dans la catégorie des BIC ou des BNC ou de l'IS, l'existence d'un lien de dépendance entre le bailleur et le locataire fait obstacle à l'application du dispositif.

Enfin, le projet de loi de finances rectificative a été examiné et définitivement adopté en commission mixte paritaire le 23 avril 2020. À cette occasion, le rapporteur a « proposé de retenir les modifications rédactionnelles apportées par le Sénat aux dispositions relatives aux abandons de créances sur les loyers, issues à l'origine d'un amendement de Jean-Noël Barrot ». L'article 3 de la loi reprend le texte adopté par le Sénat. Les bailleurs disposés à accorder des abandons de créances aux entreprises locataires devront veiller à se constituer la preuve qu'ils auront consenti les abandons de créances au plus tard le 31 décembre 2020. Après cette date, l'on revient au régime de droit commun qui impose de justifier du caractère commercial de l'abandon de créance et de l'existence de contreparties suffisantes dans l'intérêt de l'exploitation de l'activité du bailleur, au risque de devoir en débattre contradictoirement avec l'administration fiscale, sous le contrôle du juge de l'impôt.

De leur côté, les locataires bénéficiaires des abandons de créances devront constater un produit imposable.

**Philippe Reigné**

professeur agrégé des facultés de droit

Knowledge Manager

#COVID-19 Manager

Et

**François Thomas**

avocat à la Cour