

DAY-TO-DAY

09.2021

DE L'AGENT IMMOBILIER

Agent immobilier, voici le dossier indispensable pour gérer vos activités au jour le jour ! Fiscalité, déontologie, comptabilité, jurisprudence, RH ou encore management, nous vous donnons les clés pour faciliter votre gestion au quotidien. Une question, une suggestion de thèmes à aborder ? **Contactez-nous via federia@federia.immo** !

En collaboration
avec Anthemis



BAIL

AGENCE IMMOBILIÈRE : BAIL DE DROIT COMMUN OU BAIL COMMERCIAL – RAPPELS

Rappel des notions

Un contrat de bail est soumis à la loi sur le bail commercial lorsque le preneur est un commerçant exerçant à titre principal, dans les lieux, une activité commerciale de vente de produits ou de services au détail, les lieux étant accessibles au public.

Un bail de droit commun professionnel est le bail vers lequel les parties vont se tourner lorsque le bail commercial ne va pas trouver à s'appliquer : le preneur n'est pas commerçant (il exerce une profession libérale, il s'agit d'une fondation, une A.S.B.L., etc.), il vend en gros, son commerce n'est pas accessible à un public indéterminé (il faut par exemple réserver, on peut seulement se faire livrer, il faut prendre rendez-vous, avoir une carte de membre, avoir signé préalablement un contrat, etc.).

Différence dans les clauses du bail

Le bail commercial impose notamment le respect de durées réglementées de manière impérative, limite les possibilités de résiliation et confère au preneur un droit au renouvellement. De manière générale la réglementation est plus favorable au locataire.

Les règles qui sous-tendent le bail de droit commun sont pour la plupart supplétives, les parties étant donc libres de prévoir des clauses spécifiques de résiliation anticipée, des possibilités de renouvellement librement négociées, une évolution du loyer laissée à l'imagination des cocontractants, une liberté concernant les travaux, etc.

Qu'en est-il de l'activité d'agent immobilier ?

L'agent immobilier locataire est-il soumis à la loi sur le bail commercial ou son bailleur peut-il lui imposer un bail de droit commun ?

La première étape pour répondre à cette question est de qualifier la profession d'agent immobilier. Exerce-t-il une profession libérale ou s'agit-il d'un "simple" commerçant ? Si la loi ne définit pas la notion de "profession libérale", on considère que les activités professionnelles reprises sous ce terme présentent les points communs suivants :

- il s'agit d'activités indépendantes consistant en la prestation de services intellectuels ou la fourniture de biens ;
- la profession fait l'objet d'une réglementation particulière qui définit les conditions à remplir pour l'exercer et/ou porter le titre professionnel concerné telles que la détention d'un diplôme spécifique, l'obligation d'une formation permanente, etc. ;
- le professionnel est soumis à un code déontologique et au contrôle d'un ordre, institut ou fédération qui peut le sanctionner disciplinairement.

>>



L'agent immobilier semble clairement rentrer dans cette catégorie et devrait plutôt signer un bail de droit commun; mais, d'un autre côté, à leur demande, des tribunaux ont aussi clairement reconnu la qualité de commerçant à certains agents immobiliers. Ainsi, les notions de "professions libérales" et de "commerçants" ont tendance à s'estomper.

Enfin, même si l'activité peut être considérée comme commerciale, il faut encore que l'agent ait organisé son activité de telle façon que celle-ci soit ouverte au public de manière indéterminée (ce sera le cas d'une agence immobilière mais pas forcément de l'agent qui se rend systématiquement chez le client).

Carole De Ruyt
Avocat, Caimlegal

EN CONCLUSION

Nous l'avons vu, la qualification de la profession d'agent immobilier reste incertaine et les termes utilisés dans le bail tout comme l'organisation de l'activité du professionnel seront donc déterminants.

Rappelons toutefois qu'en toutes hypothèses, même à considérer que l'agent immobilier ne rentre pas dans la catégorie des professions commerciales soumises à la loi sur le bail commercial, rien n'empêche les parties de s'y soumettre volontairement.

Il nous paraît par contre plus difficile pour un agent immobilier d'obtenir la requalification de son contrat en bail commercial s'il a signé volontairement un bail de droit commun.



CLAUSES OBLIGATOIRES OU INTERDITES DANS LES CONTRATS DE COURTAGE CONCLUS AVEC UN CONSOMMATEUR

Disposer d'un contrat de courtage clair et conforme aux exigences légales et réglementaires est essentiel pour l'agent immobilier. Une clause mal rédigée peut impacter son droit à la commission ou faciliter la mise en cause de sa responsabilité. Nous passons ci-dessous en revue les points d'attention.

Règles applicables

Lorsqu'il est conclu entre deux entreprises, le contrat d'intermédiation est régi par le droit commun des contrats, qui laisse une large liberté aux parties. Il convient toutefois de ne pas perdre de vue la loi du 4 avril 2019 relative aux abus de dépendance économique, aux clauses abusives et aux pratiques du marché déloyales entre entreprises.

Lorsqu'il est conclu avec un consommateur (cas que nous développerons ci-dessous), deux corps de règles impératives viennent restreindre la liberté contractuelle au détriment du courtier : le Code de droit économique (Livre VI) et l'arrêté royal du 12 janvier 2007. En cas de doute sur le sens d'une clause, l'interprétation la plus favorable au consommateur prévaut toujours.

Clauses interdites et nulles

Parmi les clauses interdites et nulles, il y a lieu d'évoquer :

- La clause qui entretient une **confusion entre une faculté de résiliation**, offerte au consommateur moyennant indemnité, et une **clause pénale**, qui sanctionne l'inexécution des obligations de ce dernier.
- La clause pénale qui excède 75 % de la commission de l'agent ou qui n'est pas réciproque et équivalente.

Clauses obligatoires

Parmi les clauses obligatoires, il convient de relever :

- La **clause de rétractation/renonciation**, de sept jours ouvrables lorsque le contrat est conclu au sein des bureaux du courtier, et de quatorze jours calendaires lorsqu'il est conclu hors établissement. Une mention manuscrite du consommateur est exigée concernant le lieu et la date de conclusion du contrat.
- L'**éventuelle clause de reconduction tacite**, qui doit figurer en gras, dans un cadre, au recto de la première page du contrat, doit contenir une durée de prolongation raisonnable (un mois a été jugé raisonnable) et une durée de préavis n'excédant pas un mois.
- La **clause relative à la mission de l'agent et à l'étendue de ses pouvoirs (mandat, négociation)**. Cette clause doit être très précise et ne peut être éparpillée dans le contrat. L'exclusivité n'est possible que si la durée du contrat (qui doit être précisée) est inférieure à six mois. Enfin, la clause doit prévoir une obligation de reporting de l'agent, au moins sur une base mensuelle.

- La **clause concernant (les conditions d'exigibilité de) la commission**, par exemple "à l'émission d'une offre d'achat écrite valable par un candidat acquéreur". La clause précise le prix précis et global (toutes taxes et suppléments compris) et mentionne que si la vente n'a pas lieu suite à la non-réalisation d'une condition suspensive, aucune commission n'est due.
- La **clause de résiliation** en faveur du client, sans motif, moyennant une indemnité qui est plafonnée à 50 % de la commission.

Clauses conseillées

- **Précisions relatives au droit de rétractation**. Il est souhaitable de préciser dans le contrat, d'une part, que le client sollicite que l'exécution du contrat commence dès sa signature, et, d'autre part, que le client donne son consentement préalable et exprès à l'inapplicabilité du droit de rétractation dans l'hypothèse où la mission est achevée dans les sept jours ouvrables de la signature du contrat et avant toute rétractation opérée par le client.
- **Vente postérieure à l'expiration du contrat**. Sous peine de se voir privé de commission, il est conseillé, pour une telle vente, de conserver la preuve de l'information précise et individuelle donnée aux candidats au cours du contrat, de transmettre la liste des candidats au consommateur dans les sept jours ouvrables suivant la fin du contrat et de préciser que la commission est due si le client contracte avec l'un de ces candidats dans les six mois suivant la fin du contrat.

Gauthier Fiévet

Avocat chez Philippe & Partners Brussels

Notre conseil : anticipez les problèmes en passant en revue les clauses de votre contrat, redoublez de prudence lorsque le contrat est conclu avec un consommateur et restez attentif aux changements législatifs !



LES LOCAUX DE L'AGENCE IMMOBILIÈRE : LOCATION, ACHAT, DÉMEMBREMENT ? QUELLE FORMULE PRIVILÉGIER DANS QUELS CAS ?

L'objet de cette contribution, qui se déclinera en trois parties, est d'offrir un aperçu des enjeux fiscaux relatifs aux locaux de l'agence immobilière selon que ceux-ci sont loués ou achetés. Focus d'abord sur la location.

Une nécessité plutôt qu'un choix

Convenons-en d'abord : la location des locaux de l'agence immobilière résultera plutôt d'une nécessité que d'un choix. Une nécessité bien souvent liée au manque de capacité de financement de l'agent immobilier. En début d'activité, elle répondra aussi à une démarche de prudence afin de ne pas alourdir inutilement le compte de résultats de l'agence de charges trop importantes.

L'enregistrement du bail

L'enregistrement d'un contrat de bail pour un immeuble qui n'est pas affecté exclusivement à l'habitation d'une famille ou d'une personne seule est payant. **Les droits d'enregistrement s'élèvent à 0,2 % du montant cumulé des loyers et des charges** imposées au locataire pour toute la durée du bail ; toutefois avec un minimum qui ne peut pas être inférieur au droit fixe général de 50 euros.

L'enregistrement du bail constitue une obligation tant à charge du bailleur que du locataire. Il doit être effectué dans les quatre mois de la signature du bail.

La déductibilité des loyers et des charges

Les loyers et les charges locatives des locaux de l'agence immobilière sont **pleinement déductibles** sur le plan fiscal, que l'activité soit exercée en tant que personne physique ou en tant que société. Ces charges seront donc déduites du chiffre d'affaires de l'activité de l'agence immobilière afin de déterminer le bénéfice de cette activité. Le loyer et les charges seront donc payés avec du brut.

Location soumise à T.V.A.

Depuis le 1^{er} janvier 2019, le bailleur et le locataire ont la faculté, ensemble et de commun accord, de lever une option pour soumettre leur contrat de bail à la T.V.A.

Jusqu'alors, les locations immobilières professionnelles étaient (toujours) exemptées de T.V.A., ce qui pesait lourd sur le marché immobilier professionnel : l'exemption privait le bailleur du droit de déduire la T.V.A. sur les coûts de construction ou de rénovation de son immeuble, l'obligeant à répercuter cette charge de T.V.A. sur les loyers réclamés.

La levée de l'option permettra au bailleur de déduire la T.V.A. grevant les coûts de construction ou d'acquisition de son immeuble, tandis que le locataire se verra appliquer sur les loyers une T.V.A. qu'il pourra déduire s'il dispose d'un droit à déduction, ce qui sera le cas d'un agent immobilier, tant personne physique que société.

La location des locaux professionnels sous régime T.V.A. offre donc une belle opportunité pour l'agence immobilière locataire puisqu'elle permettra en principe de réduire sensiblement le montant des loyers qu'elle sera amenée à verser à son bailleur.

Il faut néanmoins être attentif au fait que l'option n'est ouverte qu'aux immeubles dont la "première pierre" a été posée après le 1^{er} octobre 2018. Il devra donc s'agir nécessairement d'immeubles neufs.

Bien qu'elle résulte plus souvent d'une nécessité que d'un choix, la location immobilière bénéficie d'un régime fiscal relativement avantageux. À la déductibilité des charges locatives s'ajoutent en effet des droits d'enregistrement peu élevés. La possibilité récente d'opter pour la soumission du contrat de bail au régime de la T.V.A. offre également une belle opportunité financière et fiscale. Notre prochaine contribution sera liée à l'acquisition des locaux de l'agence immobilière.

François Collon

Avocat au barreau de Bruxelles



CESSION DE VOTRE AGENCE :

LE CAS PARTICULIER DE L'ENTREPRISE FAMILIALE

De nombreuses agences sont en réalité des entreprises familiales. Il arrive qu'elles rencontrent des difficultés durant la deuxième génération et certaines finissent d'ailleurs par disparaître. L'entreprise familiale est un système complexe. La famille agit dans chaque composante de l'entreprise et l'entreprise a des répercussions sur chaque composante de la famille. Ces interactions sont aussi bien la principale force de l'entreprise que sa principale faiblesse.

Le rayonnement de l'entrepreneur

L'entrepreneur familial ne répond souvent à personne. Son implication est totale. Il a mis toute son énergie et généralement tous ses fonds dans l'agence. C'est son affaire, son argent, et il attend de ses collaborateurs la même loyauté inconditionnelle. Il effectue souvent un suivi draconien des dépenses de la société (c'est son argent), des charges et du travail de ses collaborateurs. Ce contact direct et le *feedback* direct sont souvent ressentis positivement par les travailleurs qui ont une confiance inébranlable en leur patron. Parfois à tort car le patron, fort de son succès, n'arrive pas à passer du cap d'entrepreneur à celui de *manager*.

Avec de la bonne volonté, on peut tout atteindre

Sa personnalité impacte aussi l'organisation puisque tout est centré sur lui-même, ce qui fragilise très fort la structure qui ne peut survivre à sa disparition ou à son indisponibilité. Il n'arrive généralement pas à garder des collaborateurs de qualité, ces derniers étant écrasés par sa personnalité.

Ces organisations montrent généralement l'absence de séparation de fonctions, l'absence d'organigramme, l'inexistence de grilles salariales, une pyramide des âges disproportionnée... Souvent, les personnes clés sont les collaborateurs de première date qui ont vieilli avec l'entrepreneur cédant et qui partent généralement avec lui.

L'absence de documentation des procédures, des fiches techniques ou des relations commerciales est également un frein à la transmission, la valeur ajoutée de l'entreprise étant le cerveau du patron.

Il est nécessaire qu'à un moment donné improvisation, volontarisme, heures supplémentaires et approximations laissent progressivement place à plus de structure, de systématisation, de procédures, de délégation.



En corollaire des points précédents, les collaborateurs restent fidèles à leur agence et l'argent n'est pas nécessairement le seul moteur. Le personnel adhère aux objectifs de l'entreprise et son patron le lui rend bien en s'impliquant parfois également dans sa sphère privée. Il n'est pas rare de voir des entrepreneurs accepter la présence occasionnelle d'enfants malades, offrir du matériel à leurs employés, octroyer des crédits... Ce qui génère une culture d'entreprise solide.

La culture est souvent orientée vers le client, ce qui est une bonne chose. Les besoins et les intérêts des clients reçoivent la priorité sur les règles et procédures internes, quitte à tout désorganiser.

Tout pour ma descendance...

La présence de membres de la famille est également un facteur perturbant. On peut s'attendre à ce que les rapports d'autorité entre les collaborateurs et les autres membres de la famille soient plus marqués par leur appartenance familiale que par leurs compétences professionnelles. Cette présence peut être source de frustration pour les collègues qui estiment ne pas être valorisés à leur juste valeur, voir leurs perspectives de carrière s'envoler ou recevoir moins de privilèges.

Conseil. Les considérations psychologiques et organisationnelles sont souvent les plus importantes à aborder, bien plus que les considérations financières, juridiques ou fiscales. Il y a donc un travail minutieux d'analyse à faire pour préparer au mieux la transmission. Nous aborderons, dans un prochain numéro, les règles d'or d'une transmission réussie.

Le rayonnement de l'entrepreneur, l'implication familiale importante, l'organisation particulière, la culture spécifique et la nature des relations humaines entraînent souvent une charge émotionnelle importante dans le cadre de la transmission d'une entreprise familiale, charge qui peut être apaisée par une bonne préparation de la cession.

Christophe Remon
Réviseur d'entreprises

RECRECITER EFFICACEMENT, UN ENJEU VITAL POUR TOUS SUR UN MARCHÉ DE L'EMPLOI COMPLIQUÉ

L'engagement de chaque nouveau collaborateur est un pari. Dans le meilleur des cas, il marque une nouvelle étape dans le développement et la croissance de l'entreprise. Cependant, la difficulté de trouver des talents peut freiner nos ambitions. Et lorsque le nouveau venu ne répond pas aux attentes, la déception est immense. Bien recruter ne s'apparente toutefois pas à un jeu de hasard. Comment donc mettre toutes les chances de notre côté pour trouver de nouveaux collaborateurs performants ?

Entrer en dialogue

Parvenir à détecter et à attirer un talent n'est plus aujourd'hui une discipline que l'on peut comparer à la "chasse". Il s'agit désormais d'un véritable échange, d'une dynamique de conversation qu'il faut réussir à installer entre des candidats conscients de leurs atouts et des employeurs confrontés à une pénurie de profils adaptés sur le marché de l'emploi. Le recrutement est un processus de choix mutuel. Le rapport de force qui s'installe entre les deux parties est beaucoup plus équilibré qu'il a pu l'être jadis. Bien recruter aujourd'hui passe par l'écoute des aspirations des candidats et la volonté d'entretenir un dialogue authentique avec les potentiels futurs collègues.

Une offre structurée et adaptée au monde du travail actuel

Parmi les tendances observées sur le marché de l'emploi, nous pouvons constater que l'environnement de travail (les conditions de travail, bien entendu, mais aussi la culture de l'entreprise) prennent une importance considérable dès les premières étapes du recrutement. Le contenu du job à pourvoir reste central, clairement... mais la flexibilité dont les collaborateurs bénéficient – dont les possibilités de travailler à domicile –, les options permettant de personnaliser le package de rémunération et les opportunités de développement

personnel sont autant d'éléments qui entrent en ligne de compte très tôt dans le processus de décision. C'est pourquoi il est essentiel de bien identifier, avant même d'entamer la recherche de la perle rare, les outils que l'employeur peut activer pour améliorer son attractivité.

Impliquer les équipes en place

L'arrivée d'un nouveau collègue va inévitablement bousculer les équilibres en place dans votre entreprise. Impliquer les collaborateurs en place, *a minima* à titre consultatif, peut certainement vous offrir un éclairage pertinent. Nombre d'entreprises laissent aujourd'hui aux collaborateurs la responsabilité de choisir celles et ceux qui vont les rejoindre demain. Attention cependant aux biais et notamment à celui qui consiste à toujours choisir quelqu'un qui nous ressemble... Le rôle du dirigeant consiste dès lors à soutenir des choix qui permettent de développer la diversité et à garantir l'absence de toute forme de discrimination.

Vitesse et digital

Sans surprise – et sans doute sous l'effet des réseaux sociaux qui seront sans doute à privilégier pour gérer les recrutements aujourd'hui –, la rapidité de réaction est devenue une dimension clé pour capter de nouveaux talents. Nombre de candidats abandonnent un processus de sélection à cause d'un délai d'attente trop long. Être capable de répondre vite et bien et de fixer la prochaine échéance à court terme est un facteur déterminant. Sans confondre vitesse et précipitation, cela va sans dire...

À retenir donc pour attirer les meilleurs talents : soyez prêt à passer en mode "conversation" avec vos futurs collaborateurs. L'authenticité et la rapidité de réaction seront alors de bons moyens de vous différencier.

Jean-Paul Erhard

Managing Partner Peoplesphere

**SUR WWW.FEDERIA.IMMO/FR/PUBLICATIONS,
RETROUVEZ L'ENSEMBLE DES DAY-TO-DAY.**



Comité de rédaction : Nathalie Demortier, Charlotte De Thaye, Anne Eloy, Sandrine Galet, Cécile Hekkers, Pauline Servais, Jean-Pierre Lannoy et Muriel Masson.

Mise en page : www.babaproductions.be