

Objet :
Immatriculation au RCS des loueurs de chambres d'hôtes

Monsieur,

Vous nous avez interrogés sur l'évolution du droit sur l'obligation pour les exploitants de chambres d'hôtes de s'immatriculer au registre du commerce et des sociétés (RCS).

Dans notre dernier courrier du 7 décembre 2007, nous vous indiquions que nous étions en attente d'une réponse posée au ministre de l'économie, des finances et de l'emploi afin que celui tranche cette question¹ compte tenu des réponses contradictoires précédemment rendues par le garde des Sceaux et le Ministre délégué au tourisme.

Cette réponse ayant été donnée le 29 février 2008, vous avez souhaité que nous fassions le point sur la situation actuelle des loueurs de chambres d'hôtes au regard de l'obligation de s'immatriculer au RCS.

Nous vous exposerons, ensuite, les conséquences à tirer au plan fiscal et social de cette immatriculation ou de l'absence d'immatriculation.

¹ Question n° 4434 par M. Brottes.

1. L'immatriculation des loueurs de chambres d'hôtes au RCS

Les personnes physiques ayant la qualité de commerçant doivent demander leur immatriculation au RCS (article L 123-1 du code de commerce).

Les exploitants de chambres d'hôtes n'ont donc l'obligation de s'immatriculer que s'ils ont la qualité de commerçant.

L'article L 121-1 du code de commerce définit les commerçants comme « *ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle* ».

Il convient donc de rechercher si les exploitants de chambres d'hôtes exercent des actes de commerce à titre de profession habituelle.

La réponse à cette question suppose au préalable de définir les locations ayant la qualité de chambres d'hôtes.

1.1. La définition des chambres d'hôtes

La définition des chambres d'hôtes est désormais inscrite à l'article L 324-3 du code du tourisme issu de la loi du 14 avril 2006 (n° 2006-437) :

« Les chambres d'hôtes sont des chambres meublées situées chez l'habitant en vue d'accueillir des touristes, à titre onéreux, pour une ou plusieurs nuitées, assorties de prestations ».

Le décret du 3 août 2007 (n° 2007-1173) apporte des précisions dans la partie réglementaire du même code :

Article D 324-13 : *« L'activité de location de chambres d'hôtes mentionnée à l'article L 324-3 est la fourniture groupée de la nuitée et du petit déjeuner. Elle est limitée à un nombre maximal de cinq chambres pour une capacité maximale d'accueil de quinze personnes. L'accueil est assuré par l'habitant ».*

Article D 324-14 : *« Chaque chambre d'hôte donne accès à une salle d'eau et à un WC. Elle est en conformité avec les réglementations en vigueur dans les domaines de l'hygiène, de la sécurité et de la salubrité. La location est assortie, au minimum, de la fourniture du linge de maison ».*

Les personnes qui offrent à la location un ou plusieurs logement répondant à cette définition doivent en faire la déclaration préalable à la mairie.

Mais, ces nouvelles dispositions n'apportent pas de précision sur la qualité de commerçante ou non de ces personnes.

En outre cette question se pose pour les locaux répondant à la nouvelle définition de la chambre d'hôtes mais également, de façon plus large, aux logements meublés donnés en location dès lors que celle-ci est assortie de prestations de service.

1.2. La définition des « actes de commerce »

Les actes de commerce sont énumérés aux articles L 110-1 et L 110-2 du code précité.

N'est pas visée la location d'immeubles qui, même lorsque l'immeuble est meublé, revêt un caractère civil.

En revanche, sont visées les « entreprises de fourniture ». Sont ainsi commerçantes les entreprises de services.

1.3. La notion de « profession habituelle »

Les actes de commerce doivent être effectués de façon habituelle dans le cadre d'une profession.

▪ L'habitude est la répétition des actes de commerce. La constatation du nombre et de la durée des actes qui constituent l'habitude est une question de fait qui dépend de l'appréciation du juge.

La notion d'habitude implique alors que des actes isolés ne puissent pas être considérés comme conférant la qualité de commerçant.

▪ Il y a profession lorsque l'activité est exercée dans le but de se procurer des revenus afin de subvenir au besoin de l'existence.

Il n'est pas nécessaire qu'il s'agisse de la profession principale de l'auteur des actes de commerce.

1.4. Application par le gouvernement de ces principes aux loueurs de chambres d'hôtes

La contradiction des dernières réponses ministérielles rendues en la matière rend compte de la difficulté de déterminer de manière générale la qualité de commerçant des loueurs de chambres d'hôtes mais aussi des enjeux de la réponse donnée.

✓ La réponse Mariani du 29 août 2006 (n° 83995)

A la question, posée par M. Thierry Mariani, portant sur l'obligation des loueurs de chambres d'hôtes de s'immatriculer au RCS, le ministère de la justice a répondu par l'affirmative dès lors que ceux-ci ont la qualité de commerçant telle que définie par l'article L 121-1 du code de commerce.

En premier lieu, le Garde des Sceaux considère que les personnes qui se livrent à une activité de location de chambres d'hôtes comprenant non seulement la mise à disposition d'une chambre meublée, mais également la fourniture de prestation de services (nettoyage de la chambre, fourniture de petit déjeuner et du linge de maison, accueil de la clientèle...) exercent des actes de commerce.

En second lieu, il indique que cette activité doit en outre être réalisée à titre de profession habituelle, c'est à dire qu'elle doit être exercée d'une façon habituelle dans le dessein d'en tirer profit. A ce titre, le « *nombre de chambres louées ou encore le fait que l'activité de l'exploitant de chambre d'hôtes ne soit pas sa profession principale important peu* ».

Il en conclut que celui qui effectue un acte de location isolé pour une durée déterminée n'a pas la qualité de commerçant. En revanche, les autres doivent s'immatriculer au RCS.

✓ La réponse Joissins-Massini du 6 février 2007 (n° 113020)

La réponse donnée par le Ministre délégué au tourisme est plus nuancée que celle du Garde des Sceaux : après avoir rappelé les dispositions du code de commerce définissant la notion de commerçant, le ministre affirme tout d'abord que l'inscription au RCS n'est pas systématique.

Il distingue ainsi trois catégories de loueurs de chambres d'hôtes :

- Ceux qui exercent leur activité de façon habituelle avec recherche de profits et en font leur profession : ils doivent s'inscrire au RCS ;
- Ceux qui exercent cette activité de façon accessoire, en complément d'une activité professionnelle habituelle : ils n'ont pas à s'inscrire au RCS ;
- Ceux qui exercent cette activité en complément d'une activité agricole et sont, à ce titre, soumis à des dispositions particulières.

Ainsi, contrairement au Ministre de la justice, le Ministre délégué au tourisme analyse la notion de « profession habituelle » visée à l'article L 121-1 du code de commerce par rapport au caractère principal ou accessoire de l'activité et non par la simple répétition des actes de commerce dans un dessein de profit.

✓ La réponse Brottes du 29/01/2008 (n° 4434)

La réponse donnée par le Ministre de l'économie, des finances et de l'emploi ne prend pas de position tranchée :

« Afin que le développement de l'hébergement proposé sous l'appellation "chambres d'hôtes" s'effectue dans des conditions équitables de concurrence avec les autres formes d'hébergement, notamment l'hôtellerie, la loi n° 2006-437 du 14 avril 2006 portant diverses dispositions relatives au tourisme (art. L. 324-3 à L. 324-5 au code du tourisme), complétée par le décret n° 2007-1773 du 3 août 2007 relatif aux chambres d'hôtes et modifiant le code du tourisme, a fixé le cadre juridique de l'activité d'exploitant de chambre d'hôte en définissant l'activité et en instaurant, pour tout exploitant de chambre d'hôte, une obligation de déclaration auprès du maire du lieu de l'habitation. Ces dispositions sont de nature à améliorer la protection du consommateur sur un produit d'hébergement touristique qui connaît un développement important et à établir les conditions de transparence de l'exercice de l'activité. Elles devraient également permettre une mise en cohérence avec les réglementations, dont certaines ne s'appliquent pas de façon systématique à tout exploitant de chambre d'hôte. Il en est ainsi de l'inscription au registre du commerce et des sociétés (RCS), qui est de droit commun en cas d'activité commerciale habituelle non agricole ».

Le Ministre indique que l'immatriculation au RCS des loueurs de chambres d'hôtes n'est pas systématique. Elle doit être effectuée lorsque la location peut être qualifiée, au regard des règles de droit commun, d'activité commerciale habituelle non agricole.

Le Ministre renvoie ainsi aux dispositions du code de commerce que nous avons exposées ci-dessus (cf. § 1.2 & 1.3).

Les dernières réponses ministérielles rendues ne permettent pas de poser un principe général d'immatriculation ou non au RCS de tous les loueurs de chambres d'hôtes.

2. Les aspects fiscaux et sociaux

2.1. Les aspects fiscaux

Les revenus tirés de la location de chambres d'hôtes relèvent, au regard de l'impôt sur le revenu, de la catégorie des bénéficiaires industriels et commerciaux (ils sont exonérés si le montant des loyers annuels, comprenant les prestations de service, sont inférieurs à 760 € TTC).

Une distinction est effectuée entre loueurs professionnels et non professionnels. En résumé, les plus-values de cession réalisées par les premiers relèvent du régime des plus-values professionnelles, alors que celles réalisées par les seconds relèvent du régime des plus-values des particuliers. En outre, les déficits subis par les premiers peuvent, dans une certaine limite, être imputés sur le revenu global, alors que les seconds ne peuvent les imputer que sur des revenus de même nature (BIC non professionnels).

La qualité de loueur professionnel est reconnue aux personnes qui sont inscrites en cette qualité au RCS et qui réalisent plus de 23.000 € de recettes annuelles ou retirent de l'activité de loueur 50 % au moins de leurs revenus.

En conséquence, l'obligation qui pèse sur les exploitants habituels de chambre d'hôtes de s'immatriculer au RCS n'implique pas qu'ils acquièrent systématiquement la qualité de loueur professionnel. Pour ce faire, il faut en outre qu'ils réalisent un chiffre d'affaires au-delà de l'un des seuils précités.

2.2. Les aspects sociaux

Les travailleurs non salariés non agricoles sont obligatoirement assujettis :

- à un régime d'assurance maladie-maternité, comme l'ensemble des travailleurs indépendants, géré par le régime social des indépendants,
- à un régime d'assurance vieillesse,
- à l'Urssaf pour ce qui est des allocations familiales.

Sans entrer dans le détail de cette réglementation et notamment sans évoquer les règles de calcul des cotisations sociales, on peut relever la difficulté en l'espèce à définir un statut social clair du loueur de chambres d'hôtes.

2.2.1. L'affiliation aux caisses des travailleurs non salariés

Concernant l'affiliation à l'Urssaf pour les cotisations d'allocations familiales, l'article R 241-2 du Code de la sécurité sociale dispose que « *La cotisation d'allocations familiales des employeurs et des travailleurs indépendants est due pour toute personne physique exerçant même à titre accessoire **une activité non salariée** ...* ».

Mais l'activité non salariée n'est pas définie par un texte général.

En matière d'assurance maladie-maternité des travailleurs non salariés, non agricoles, aux termes de l'article L 613-1 du Code de la sécurité sociale, le champ d'application est défini par référence au régime de l'assurance vieillesse.

Or sont obligatoirement assujetties à l'assurance vieillesse des industriels et commerçants, les personnes qui exercent effectivement une profession industrielle ou commerciale au sens de l'article L 622-4 du Code de la sécurité sociale qui dispose : *«Les professions industrielles et commerciales groupent toutes les personnes dont l'activité professionnelle comporte soit l'inscription au registre du commerce, soit l'assujettissement à la taxe professionnelle en tant que commerçant, ou dont la dernière activité professionnelle aurait été de nature à provoquer cette inscription ou l'assujettissement à la patente ou à la taxe professionnelle s'il avait été obligatoire à l'époque où les intéressés ont exercé cette activité»*.

Ainsi l'affiliation à l'assurance vieillesse, et donc à l'assurance maladie-maternité, des travailleurs non salariés non agricoles est obligatoire dès lors que les intéressés exercent une activité professionnelle comportant l'inscription au registre du commerce ou l'assujettissement à la taxe professionnelle.

Il convient de souligner que toute personne immatriculée au registre du commerce est présumée, sauf preuve contraire, avoir la qualité de commerçant et est soumise à toutes les conséquences qui en découlent en matière d'assurances sociales.

La seule inscription au registre du commerce ne suffit pas toutefois à établir l'existence d'une activité procurant des revenus professionnels non salariés.

Parallèlement les personnes soumises à cette immatriculation, mais qui ne l'ont pas effectuée, ne peuvent invoquer leur défaut d'inscription au registre du commerce pour se soustraire aux responsabilités et aux obligations inhérentes à cette qualité.

Ainsi en particulier, le défaut d'inscription au registre du commerce ne fait pas obstacle à l'affiliation à une caisse du régime social des indépendants dès lors qu'il y a exercice effectif d'une activité commerciale.

Par ailleurs l'assujettissement à la taxe professionnelle est insuffisant pour conférer la qualité de commerçant. En effet une personne n'a pas la qualité de commerçant dès lors que, pour être affilié au régime d'assurance vieillesse des professions industrielles et commerciales, il faut être immatriculé au registre du commerce et accomplir à titre habituel des actes de commerce.

La jurisprudence joue un rôle essentiel pour préciser la notion d'activité commerciale, ou d'activité non salariée.

2.2.2. Jurisprudence relative au régime juridique des exploitants de chambres d'hôtes

Les jurisprudences concernant l'affiliation des exploitants de chambres d'hôtes aux caisses de travailleurs non salariés non agricoles sont rares.

Nous avons déjà eu l'occasion de vous transmettre cinq arrêts rendus sur le sujet par la Cour d'appel de Poitiers le 24 février 2004, concluant pour les uns à l'affiliation de l'exploitant de chambres d'hôtes aux caisses de travailleurs non salariés non agricoles et pour les autres à la non affiliation :

Arrêts considérant que l'activité d'exploitation de chambres d'hôtes est commerciale et justifie l'affiliation du loueur de chambres d'hôtes :

*** Arrêt Morin c/UMTNS Radiance mutuelle action et suivants :**

La Cour d'Appel précise que l'exploitant agricole qui exerce en parallèle une activité de location de chambres d'hôtes doit être affilié au régime d'assurance maladie des professions indépendantes dès lors qu'il exerce une activité de travailleur indépendant.

En l'espèce, la Cour considère que la location de chambres d'hôtes correspond à une activité de type commercial puisque :

- les chambres sont situées dans un bâtiment construit spécialement à cet effet,
- elles présentent une configuration de type hôtelier,
- il existe une nette séparation entre la partie privative du bâtiment pour les maîtres de maison et la partie réservée aux hôtes de passage.

*** Arrêt Arrondeau C/ URSSAF de la Vienne :**

La Cour confirme le jugement du Tribunal des affaires de sécurité sociale de la Vienne du 27 janvier 2003 qui considérait que l'activité de Madame Arrondeau justifiait son affiliation en qualité de travailleur indépendant auprès de l'Urssaf.

La Cour a retenu les points suivants :

- les chambres d'hôtes étaient situées dans une grange annexe de la maison d'habitation,
- elles étaient spécialement aménagées à cet effet,
- elles comportaient notamment une salle commune à l'usage des hôtes, de sorte que l'on était en présence d'un aménagement conçu dans l'optique d'une utilisation commerciale,
- ce que confirmait la poursuite de l'exploitation sous forme de SARL à partir du mois d'août 1995.

*** Arrêt Leynac C/ URSSAF de la Vienne :**

La Cour d'Appel considère comme une activité professionnelle de travailleur indépendant le fait pour une assistante maternelle de louer cinq chambres d'hôtes dans la maison familiale dès lors que la location des chambres est assortie de prestations de service à caractère hôtelier.

Les points retenus par la Cour en l'espèce sont les suivants :

- les chambres d'hôtes se situent dans un bâtiment distinct de la maison d'habitation,
- spécialement aménagé à cet effet,
- comportant là encore une salle commune et une petite cuisine réservée à l'usage des hôtes,
- de sorte que l'on est en présence d'un aménagement conçu dans l'optique d'une utilisation commerciale.

Arrêts considérant que l'activité d'exploitation de chambres d'hôtes n'est pas commerciale :

*** Arrêt URSSAF de la Vienne C/ Girault :**

Le Tribunal des affaires de sécurité sociale de la Vienne a en l'espèce par jugement du 27 janvier 2003 dit n'y avoir pas lieu à affiliation de Madame Girault en tant que travailleur indépendant pour son activité de chambres d'hôtes.

La Cour d'Appel a confirmé cette décision dans la mesure où :

- les chambres d'hôtes étaient situées dans la maison occupée par l'intéressée,
- ne comportaient aucun équipement privatif ou collectif de type hôtelier,
- les petits déjeuners et les repas, confectionnés avec les produits du jardin et de la basse cour de la maîtresse de maison, étaient pris à la table familiale.

*** URSSAF de la Vienne C/ De Giafferi :**

Là encore la Cour d'Appel confirme la décision rendue par le Tribunal des affaires de sécurité sociale de la Vienne du 27 janvier 2003 et dit que l'intéressé n'a pas à être affilié en tant que travailleur indépendant pour son activité de chambres d'hôtes.

La Cour relèvera que la personne exerçant une activité de chambres d'hôtes n'a pas l'obligation d'être immatriculée en tant que travailleur indépendant dès lors

que n'est pas établie l'existence d'une prestation de service à caractère hôtelier et alors même que cette activité lui procure des revenus.

En l'espèce, ont été pris en compte les critères suivants :

- les chambres d'hôtes étaient situées dans la maison de l'exploitant agricole,
- les chambres ne comportaient aucun équipement privatif ou collectif de type hôtelier,
- les petits déjeuners étaient pris à la table familiale.

*** Conclusion concernant cette jurisprudence :**

De ces arrêts il convient de déduire que les circonstances de faits sont importantes pour apprécier l'obligation d'affiliation ou pas du loueur de chambres d'hôtes aux caisses de travailleurs non salariés, non agricoles.

Sans que les critères ci-après puissent être considérés comme exhaustifs, des critères communs aux arrêts ayant conclu à l'affiliation, comme à ceux ayant conclu à l'absence d'obligation en matière d'affiliation apparaissent et notamment l'existence ou non de prestations de service à caractère hôtelier.

Pour apprécier s'il y a prestations de service à caractère hôtelier ou pas, la Cour d'appel de Poitiers a surtout pris en compte les points suivants :

- les chambres d'hôtes étaient-elles ou non situées dans l'immeuble de l'exploitant,
- les repas étaient-ils pris à la table ou non de l'exploitant,
- existait-il une salle commune à l'usage des hôtes.

* *
*

Pour autant la question est loin d'être tranchée en l'absence de texte définissant clairement le statut juridique et social du loueur de chambres d'hôtes.

L'activité de loueurs de chambres d'hôtes est-elle une activité de nature commerciale ou pas ?

Nous avons vu que la réponse à cette question est essentielle pour déterminer si le loueur de chambres d'hôtes doit ou non demander son immatriculation au registre du commerce et des sociétés et s'il doit s'affilier au régime social des indépendants en tant que commerçants (avec paiement des cotisations sociales).

A cette question la modification du Code de tourisme ne permet pas de répondre, ni les diverses réponses ministérielles apportées qui ne tranchent pas davantage le sujet.

Tout est en réalité une question d'appréciation au cas par cas.

C'est ce que confirme la Direction du tourisme sur son blog et sur son dépliant définissant le cadre juridique des chambres d'hôtes² :

« C'est le plus souvent au cas par cas que ces différentes réglementations s'appliquent ou non à l'activité de location de chambres chez l'habitant, notamment en fonction de la nature habituelle ou non de l'activité et du statut de l'exploitant pour l'inscription au RCS ».

Il convient également de prendre en compte, à notre sens, la nature et le niveau des prestations accompagnant la fourniture du logement.

Restant à votre disposition pour tout complément d'information,

Nous vous prions d'agréer, Monsieur, l'expression de nos sentiments distingués et dévoués.

² Le dépliant figure en annexe 2.

ANNEXE 1

Textes du code de commerce

Article L 123-1 du code de commerce :

I. - Il est tenu un registre du commerce et des sociétés auquel sont immatriculés, sur leur déclaration :

1° Les personnes physiques ayant la qualité de commerçant, même si elles sont tenues à immatriculation au répertoire des métiers ;

2° Les sociétés et groupements d'intérêt économique ayant leur siège dans un département français et jouissant de la personnalité morale conformément à l'article 1842 du code civil ou à l'article L. 251-4 ;

3° Les sociétés commerciales dont le siège est situé hors d'un département français et qui ont un établissement dans l'un de ces départements ;

4° Les établissements publics français à caractère industriel ou commercial ;

5° Les autres personnes morales dont l'immatriculation est prévue par les dispositions législatives ou réglementaires ;

6° Les représentations commerciales ou agences commerciales des Etats, collectivités ou établissements publics étrangers établis dans un département français.

II. - Figurent au registre, pour être portés à la connaissance du public, les inscriptions et actes ou pièces déposés prévus par décret en Conseil d'Etat.

Article L 110-1 du code de commerce :

La loi répute actes de commerce :

1° Tout achat de biens meubles pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillés et mis en oeuvre ;

2° Tout achat de biens immeubles aux fins de les revendre, à moins que l'acquéreur n'ait agi en vue d'édifier un ou plusieurs bâtiments et de les vendre en bloc ou par locaux ;

3° Toutes opérations d'intermédiaire pour l'achat, la souscription ou la vente d'immeubles, de fonds de commerce, d'actions ou parts de sociétés immobilières ;

4° Toute entreprise de location de meubles ;

5° Toute entreprise de manufactures, de commission, de transport par terre ou par eau ;

6° Toute entreprise de fournitures, d'agence, bureaux d'affaires, établissements de ventes à l'encan, de spectacles publics ;

7° Toute opération de change, banque et courtage ;

8° Toutes les opérations de banques publiques ;

9° Toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers ;

10° Entre toutes personnes, les lettres de change.

Article L 110-2 du code de commerce :

- La loi répute pareillement actes de commerce :
- 1° Toute entreprise de construction, et tous achats, ventes et reventes de bâtiments pour la navigation intérieure et extérieure ;
 - 2° Toutes expéditions maritimes ;
 - 3° Tout achat et vente d'agrès, appareils et avitaillements ;
 - 4° Tout affrètement ou nolisement, emprunt ou prêt à la grosse ;
 - 5° Toutes assurances et autres contrats concernant le commerce de mer ;
 - 6° Tous accords et conventions pour salaires et loyers d'équipages ;
 - 7° Tous engagements de gens de mer pour le service de bâtiments de commerce.