



LPA-CGR avocats



# L'immobilier tertiaire en France et en Allemagne : acquisition et baux

---

16 NOVEMBRE 2017

Silke Nadolni  
LPA-CGR avocats

# LPA-CGR Avocats

## QUI NOUS SOMMES

- ▶ Un cabinet d'avocats français de dimension internationale.
- ▶ Grâce à notre savoir-faire multidisciplinaire, nous accompagnons nos clients dans leurs défis et les aidons à réaliser leurs projets.
- ▶ Avec 180 avocats et juristes dans 10 bureaux dans le monde, nous conseillons nos clients sur leurs projets stratégiques.

- ▶ Siège social à Paris
- ▶ 140 avocats à Paris dont 40 associés
- ▶ Une expertise interdisciplinaire reconnue dans les secteurs clés du droit des affaires
- ▶ Environ 10 avocats germanophones





**Silke  
Nadolni, MRICS**  
AVOCAT, ASSOCIÉ

Avocat à la Cour, Paris / Membre du Barreau de Munich

Français, Allemand, Anglais, Mandarin

Paris

T: +33 (0)1 53 23 25 46

snadolni@lpalaw.com

▼ **COMPÉTENCES**

Opérations et gestion  
immobilières

▼ **SECTEURS**

Immobilier  
Industrie  
Énergies

▼ **DISTINCTIONS**

• **Legal 500 EMEA 2017**

• **Chambers Global 2017**

• **Décideurs Real Estate 2016**

• **Membre de la Royal  
Institution of Chartered  
Surveyors (RICS)**

## Silke Nadolni, MRICS, est associé et intervient en investissement immobilier.

Associé de LPA-CGR Avocats depuis 2011 et dirige le German Desk.

Responsable du département immobilier.

Représente ses mandants français et internationaux dans leurs activités de droit des affaires (droit des contrats, droit des sociétés, investissement immobilier, droit de l'énergie).

# Introduction

## DÉFINITIONS

### ▶ Immobilier tertiaire: définition

- Immeubles : commerce / bureaux / logistique
- Parts sociales / Actions de sociétés dites immobilières
  - ▶ En France : SCI ou SAS
  - ▶ En Allemagne : GmbH

### ▶ Acquisition

- Investissement et non désinvestissement (cession)

### ▶ Baux

- Commerciaux
- Emphytéotique, construction

# Introduction

## PLAN

- I. Marché de l'immobilier tertiaire en France et en Allemagne
- II. Acquisition de biens immobiliers tertiaires en France et en Allemagne
- III. Bail portant sur des biens immobiliers tertiaires en France et en Allemagne

# I. Marché de l'immobilier tertiaire Franco- Allemand

---



- A. Marché de l'immobilier tertiaire en chiffres
- B. Acteurs de l'immobilier tertiaire
  1. Vue d'ensemble
  2. Agents immobiliers
  3. Investisseurs

# I. Marché de l'immobilier tertiaire Franco-Allemand

## A. MARCHÉ DE L'IMMOBILIER TERTIAIRE EN CHIFFRES

### ► Le marché domestique : regain d'activité depuis 2015

- En France : plus de 30 Mds€ d'investissement par an sur les 2 dernières années
- En Allemagne : plus de 50 Mds€ d'investissement par an sur les 2 dernières années

### ► L'investissement par des étrangers (2016)

- Investissement par des européens en Europe : 41% (45,8 Mds€)
- Investissement par des européens en Allemagne : 20%
- Investissement par des européens en France : 9%
  
- En Allemagne : 57% investissements étrangers
- En France : 23 % investissements étrangers

# I. Marché de l'immobilier tertiaire Franco-Allemand

## A. MARCHÉ DE L'IMMOBILIER TERTIAIRE EN CHIFFRES

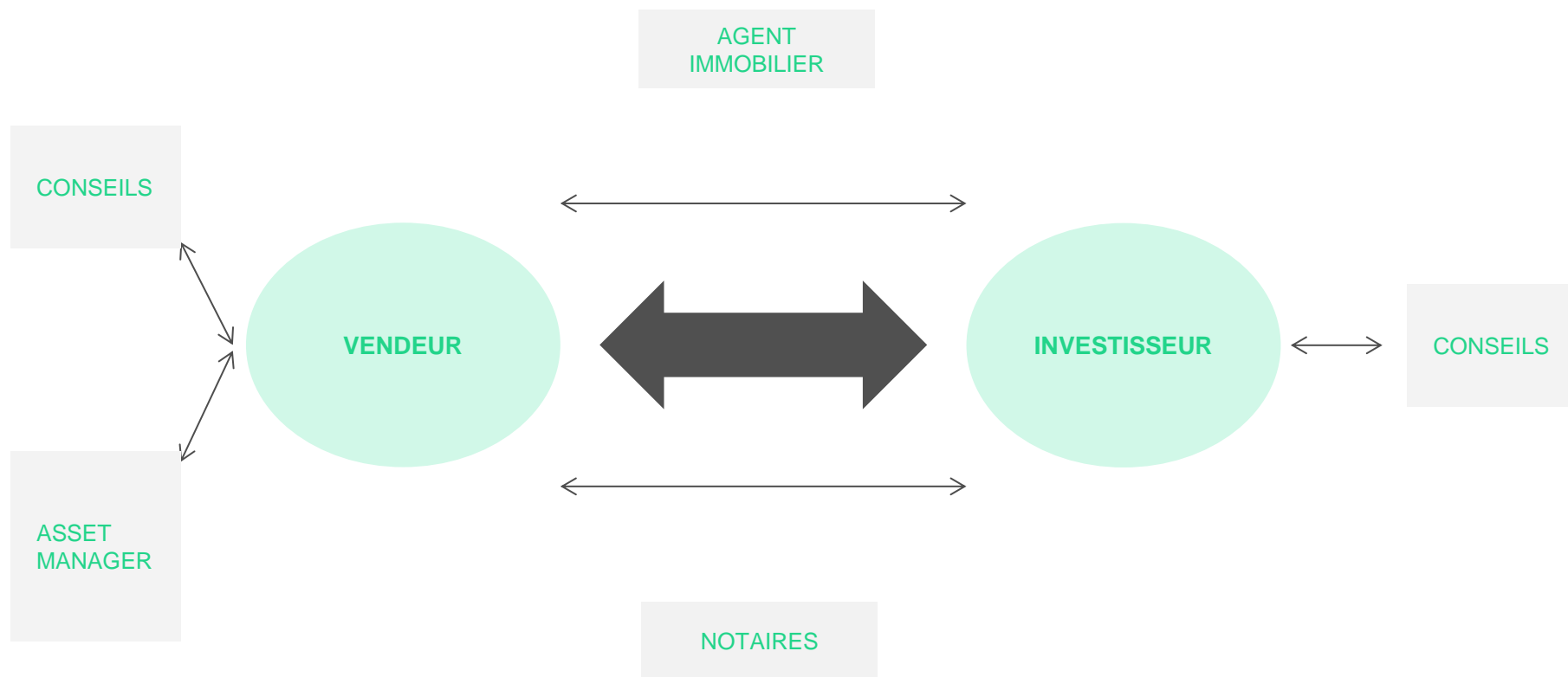
### ► Les acquisitions transfrontières

- Investisseurs français en Allemagne: augmentation importante depuis 4 ans
- Investisseurs allemands en France
  - Avant 2008 : les Allemands premiers investisseurs internationaux en France
  - Sur la dernière décennie, transactions réalisées par des acteurs allemands pour plus de 30 Mds€
  - 2007 – 2016 : cessions d'actifs immobiliers > acquisitions  
(not. en 2015, 2,8 Mds€ de cession pour 700 M€)
  - depuis 2017 : regain des acquisitions  
(au S1 2017, cessions 669 M€, acquisitions 978 M€)
  - Plus de bureaux que de commerces sur les 15 dernières années  
(p. ex. : acquisitions au S1 2017 : 82% bureaux, 12% commerces)



# I. Marché de l'immobilier tertiaire Franco-Allemand

## B.1 ACTEURS DE L'IMMOBILIER TERTIAIRE : VUE D'ENSEMBLE



# I. Marché de l'immobilier tertiaire Franco-Allemand

## B.2 ACTEURS DE L'IMMOBILIER TERTIAIRE : AGENTS IMMOBILIERS

	Cadre légal français	Cadre légal allemand
Réglementation professionnelle	<ul style="list-style-type: none"><li>Loi Hoguet de 1970 : réglementation stricte</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Gewerbeordnung</li><li>Renforcement les 1.6.2015 et 1.8.2018</li></ul>
Forme du contrat	<ul style="list-style-type: none"><li>Ecrit avec dispositions d'ordre public</li><li>Sauf nouvelle Jurisprudence</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Libre sauf que vente d'un bien immobilier par acte notarié (§ 313 BGB)</li></ul>
Honoraires	<ul style="list-style-type: none"><li>Libre</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Libre (§§ 652 ff. BGB)</li></ul>
Services	<ul style="list-style-type: none"><li>Aide à la vente / achat</li><li>Aide à la location</li><li>Administration de biens</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Aide à la vente / achat</li><li>Aide à la location</li><li>Administration de biens</li></ul>

# I. Marché de l'immobilier tertiaire Franco-Allemand

## B.3 LES ACTIFS IMMOBILIERS

- ▶ Pleine propriété
- ▶ Copropriété
- ▶ Division en volume : spécificité française

# I. Marché de l'immobilier tertiaire Franco-Allemand

## B.3 ACTEURS DE L'IMMOBILIER TERTIAIRE : INVESTISSEURS

- ▶ Principaux **investisseurs** de l'immobilier tertiaire en France et en Allemagne
  - Fonds d'investissements immobiliers : surtout Spezialfonds
    - ▶ Kapitalverwaltungsgesellschaften von Immobilienfonds
    - ▶ Sociétés de gestion de OPCI / SCPI
  - Sociétés immobilières / foncières
  - SIIC et REIT
  - Fonds de pension (assurance, mutuelle)
  
- ❖ L'immobilier tertiaire est devenu un pur produit financier
- ❖ Rentabilités « prime » : environ 3% (logistique : 5,2%)
- ❖ Calcul de rentabilité :  $(\text{loyer annuel} / \text{prix de l'actif}) \times 100$

## II.

# Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

---



### A. Cadre légal

1. Vue d'ensemble
2. En droit français
3. En droit allemand

### B. Priorités pratiques pour l'acquisition

1. En Allemagne pour des Français
2. En France pour des Allemands

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### A.1 CADRE LÉGAL : VUE D'ENSEMBLE

- ▶ **Similarités** dans le processus d'acquisition en France et en Allemagne
  - Lettre d'intention
  - Due diligence
  - Contrat de vente
  
- ▶ Mêmes objets d'acquisition en immobilier tertiaire
  - Immeuble
  - Parts sociales ou actions
  
- ▶ Droits d'enregistrement

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### A.2 CADRE LÉGAL EN DROIT FRANÇAIS

► Principaux **aspects juridiques** d'une acquisition immobilière portant sur des locaux tertiaires en France :

- Négociation précontractuelle et avant-contrats
  - Attention : accord sur la chose et le prix = accord
  - Recours aux promesses synallagmatiques ou promesses unilatérales
  - Versement d'un acompte / indemnité d'immobilisation
- Réalisation de conditions suspensives
  - Droit de préemption de la ville
  - Droit de préemption du preneur au titre du bail commercial

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### A.2 CADRE LÉGAL EN DROIT FRANÇAIS

▶ Principaux **aspects juridiques** d'une acquisition immobilière portant sur des locaux tertiaires en France :

- Formalisme :
  - ▶ Acquisition directe : promesse de vente et réitération devant notaire
  - ▶ Acquisition indirecte : pas de recours à un notaire requis
- Prix
  - ▶ Liberté
  - ▶ Théorie de la lésion
  - ▶ La fiscalité



# II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## A.2 CADRE LÉGAL EN DROIT FRANÇAIS

### ► Garanties

- Acquisition directe :
  - Acquisition « en l'état »
  - Exclusion de la garantie des vices cachés
  - Garantie d'éviction: droits sur l'immeuble / absence de construction sur le terrain d'autrui
  - Garantie sur les documents remis par le vendeur
  - Garantie de l'état locatif
  - Transfert automatique des baux
- Acquisition indirecte :
  - Idem
  - + garanties portant sur la société
  - Garantie d'éviction : droits sur les parts sociales ou les actions

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### A.2 CADRE LÉGAL EN DROIT FRANÇAIS

#### ▶ Transfert de propriété par la volonté des parties

- Condition de la réitération par acte notarié
- Requis en vue de l'enregistrement à la Conservation des hypothèques

#### ▶ Droits d'enregistrement :

- Acquisition directe : 5,8% + émoluments des notaires de 0,825% + 0,1% contribution sécurité immobilière
- Acquisition indirecte : 5,0% (sociétés à prépondérance immobilière)

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### A.3 CADRE LÉGAL EN DROIT ALLEMAND

▶ Principaux **aspects juridiques** d'une acquisition d'immobilier tertiaire en Allemagne :

- Formalisme :
  - ▶ acte notarié pour immeuble et parts sociales (GmbH)
  - ▶ enregistrement sur le registre foncier pour opposabilité (§311 b BGB) : valeur probante
- Transfert de propriété (§873 et §925 BGB)
  - ▶ principe d'abstraction : *Verpflichtungsgeschäft* et *Verfügungsgeschäft*
  - ▶ *Auflassungsvormerkung*
  - ▶ Généralement, enregistrement uniquement lorsque la totalité du prix d'achat a été versée

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### A.3 CADRE LÉGAL EN DROIT ALLEMAND

▶ Principaux **aspects juridiques** d'une acquisition d'immobilier tertiaire en Allemagne :

- Hypothèque : si *Grundschulden* inscrites au registre foncier, levée préalablement à la transaction aux frais du vendeur avec déduction du montant de la créance du prix d'achat
- Cession de dette hypothécaire :
  - ▶ présomption de ratification par le créancier 6 mois à compter notification (§416 BGB)
  - ▶ disparition des garanties des tiers sauf accord des tiers (§418 Abs. 1 BGB)

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### A.3 CADRE LÉGAL EN DROIT ALLEMAND

#### ► Garanties :

- Transfert automatique des baux (§566 BGB)
- Moins développés qu'en France
- Sinon similarités

#### ► Droit d'enregistrement :

- Acquisition directe : 3,5 – 6,5% dépendant des Länder
- Acquisition indirecte : pas de droits d'enregistrement si acquisition < 94,9% des parts sociales (projet de réforme en cours)

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### B.1 PRIORITÉS PRATIQUES D'UNE ACQUISITION EN ALLEMAGNE POUR DES FRANÇAIS

- ▶ Objet : choix en fonction du droit d'enregistrement entre immeuble ou parts sociales
- ▶ Transfert de propriété
- ▶ La valeur du registre foncier
- ▶ Hypothèques et autres garanties

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### B.2 PRIORITÉS PRATIQUES D'UNE ACQUISITION EN FRANCE POUR DES ALLEMANDS

- ▶ Transfert de propriété
- ▶ Formalisme : rôle des notaires ≠ livre foncier
- ▶ Hypothèques et autres garanties
- ▶ Notification à la Banque de France pour Investissement Direct Etranger de plus de 15 M d'€
- ▶ Paiement des droits d'enregistrement

## II. Acquisition d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

### B.3 SURETES REELES (FRANCE / ALLEMAGNE)

#### ► En France

- Hypothèque conventionnelle
- Privilège de prêteurs de deniers
- Privilège du vendeur

#### ► En Allemagne

- Hypothèque : propriétaire  $\neq$  débiteur de la créance. Le créancier ne peut exiger le paiement de la créance du propriétaire de l'immeuble mais seulement engager une procédure d'exécution. L'hypothèque est accessoire à la dette principale
- *Grundschild* : ne dépend pas d'une créance à garantir

#### Similitudes :

- système de rang
- saisie immobilière



# III.

## Bail portant sur l'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

---



- A. Cadre légal
  - 1. Vue d'ensemble
  - 2. Comparaison
- B. Priorités pratiques lors de la conclusion d'un bail
  - 1. En Allemagne pour des Français
  - 2. En France pour des Allemands

# III. Bail d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## LE MARCHE : COMPARAISON

	Marché français	Marché allemand
Niveau de loyers bureaux	<ul style="list-style-type: none"><li>• QCA : 770€/m<sup>2</sup>/an</li><li>• La Défense : 530€/m<sup>2</sup>/an</li><li>• Ile de France : 324€/m<sup>2</sup>/an</li></ul>	342€/m <sup>2</sup> /an
Vacance	<ul style="list-style-type: none"><li>• 6,6% moyenne</li><li>• Pénurie d'offre Paris intra-muros</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 4,9% moyenne</li></ul>
Incentives	<ul style="list-style-type: none"><li>• En fonction de la durée ferme</li></ul>	

# III. Bail d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## A.1 CADRE LÉGAL : VUE D'ENSEMBLE

- ▶ **Différences marquées** en droit des baux commerciaux
- ▶ En droit français
  - Dispositions d'ordre public (décret de 1953)
  - Protection du preneur
  - Existence et implications de la notion de fonds de commerce
- ▶ En droit allemand
  - Pas de normes spécifiques aux baux commerciaux (§578 Abs. 2 BGB)
  - Liberté contractuelle plus prononcée qu'en droit français
  - Utilisation du droit général des obligations

# III. Bail d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## A.2 CADRE LÉGAL : COMPARAISON

	Cadre légal français	Cadre légal allemand
Forme	<ul style="list-style-type: none"><li>en principe verbal ou écrit, en pratique écrit</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>écrit si durée du bail de + d'1 an (§§ 550 et 578 Abs. 2 BGB)</li><li><i>Schriftformerfordernis</i> - à défaut résiliation à la fin d'un trimestre civil</li></ul>
Durée	<ul style="list-style-type: none"><li>Min. 9 ans</li><li>Au-delà de 12 ans, inscription du bail au registre foncier et taxe foncière</li><li>Résiliation triennale</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>(§§542 ff. BGB) : indéterminée ou déterminée</li><li>En pratique bail commercial pour 5 ou 10 ans</li></ul>
Renouvellement	<ul style="list-style-type: none"><li>Obligation d'offre de renouvellement par notification du preneur</li><li>Durée du renouvellement : min. 9 ans</li><li>Possibilité pour le bailleur de refuser le renouvellement</li><li>Paiement d'une indemnité d'éviction</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>Résiliation par préavis légal</li><li>Clause de reconduction automatique ou optionnelle, pour durée indéterminée si pas de disposition contraire</li><li>Si durée fixée au-delà de 30 ans, les parties peuvent résilier le bail à tout moment à partir de 30 ans</li><li>Résiliation de plein droit pour motif grave (défini par la jurisprudence)</li><li>Pas d'indemnité d'éviction</li></ul>

# III. Bail d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## A.2 CADRE LÉGAL : COMPARAISON

	Cadre légal français	Cadre légal allemand
Entretien, réparation et charges	<ul style="list-style-type: none"><li>• Entretien et réparation : règles supplétives de l'article 1754 du code civil en faveur du preneur</li><li>• Répartition à fixer contractuellement</li><li>• Liste de répartition à fournir obligatoirement depuis loi Pinel de 2014</li><li>• Certaines charges non remboursables au bailleur depuis loi Pinel de 2014<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Notamment les grosses réparations (article 606 du code civil)</li></ul></li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Entretien, réparation et rénovation en principe au bailleur (<i>Berechnungsverordnung</i>)</li><li>• Exception pour la réparation et l'entretien du toit et de la structure (<i>Dach und Fach</i>)</li><li>• Travaux d'aménagement au preneur si fixés dans les conditions générales du contrat et sans « <i>starrer Fristenplan</i> »</li><li>• Répartition des charges à préciser impérativement sinon dus par le bailleur</li><li>• Peuvent être mises en totalité à la charge du preneur</li></ul>

# III. Bail d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## A.2 CADRE LÉGAL : COMPARAISON

	Cadre légal français	Cadre légal allemand
Loyer	<ul style="list-style-type: none"><li>• Fixation en principe libre</li><li>• Révision du loyer réglementée :<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Révision triennale légale</li><li>➤ Clause d'indexation (clause d'échelle mobile) avec limitation des indices possibles</li></ul></li><li>• Au renouvellement du bail, généralement loyer réévalué au prix du marché locatif mais plafonnement</li><li>• Clause-recettes pour les baux à usage de commerces</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Fixation en principe libre</li><li>• Révision : possibilités légales (§§ 557 ff. BGB und PKIG) :<ol style="list-style-type: none"><li>1. par clause de réévaluation (<i>Leistungsvorbehaltsklausel</i>),</li><li>2. par clause d'augmentation automatique du loyer (<i>Spannungsklausel</i>),</li><li>3. en fonction du CA (<i>Umsatz- oder Ertragsklausel</i>),</li><li>4. prévision du loyer des années suivantes (<i>Staffelmiete</i>),</li><li>5. clause d'indexation possibles uniquement pour baux &gt; 10 ans et conditions tenant à l'indice utilisé (généralement indice du prix de consommation)</li></ol></li><li>• Pas de révision triennale légale</li></ul>

# III. Bail d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## A.2 CADRE LÉGAL : COMPARAISON

	Cadre légal français	Cadre légal allemand
Garantie de loyer	<ul style="list-style-type: none"><li>• Usuelle</li><li>• Généralement par dépôt de garantie correspondant à 3 mois de loyers</li><li>• Autres sûretés : cautionnement, cautionnement bancaire solidaire, garantie à première demande</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Usuelle</li><li>• Généralement par garantie bancaire correspondant au max. à 3 mois de loyers</li></ul>
Sous-location et cession	<ul style="list-style-type: none"><li>• Sous-location : peut être interdite, sinon sujette à autorisation. Le droit du sous-locataire à requérir le renouvellement du bail est généralement exclu</li><li>• Cession de bail à l'acquéreur du fonds de commerce : ne peut être interdit</li><li>• Location-gérance</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Sous-location : doit être autorisée par le bailleur (§540 Abs.1 BGB)</li><li>• Cession du bail : pas illégal d'interdire la cession du bail</li></ul>
Clause de non-concurrence	<ul style="list-style-type: none"><li>• A la discrétion des parties</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• De plein droit</li></ul>
Déspécialisation	<ul style="list-style-type: none"><li>• Partielle ou plénière</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Non-applicable</li></ul>

# III. Bail d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## B.1 PRIORITÉS PRATIQUES D'UNE CONCLUSION DE BAIL EN ALLEMAGNE POUR DES FRANÇAIS

- ▶ Bail commercial : ce que les investisseurs français ont du mal à comprendre ou des particularités du bail commercial allemand
  - Durée et renouvellement
  - Fixation et révision du loyer
  - Répartition des charges
  - Garanties
  - Clause de non-concurrence
  
- ▶ **NB** : pas de plafonnement du loyer pour un loyer commercial, contrairement au bail d'habitation



# III. Bail d'immobilier tertiaire en France et en Allemagne

## B.2 PRIORITÉS PRATIQUES D'UNE CONCLUSION DE BAIL EN FRANCE POUR DES ALLEMANDS

- ▶ Bail commercial : ce que les acteurs allemands ont du mal à comprendre ou des particularités du bail commercial français
  - Durée et renouvellement (indemnité d'éviction)
  - Formalisme pour les baux de plus de 12 ans
  - Révision du loyer : révision triennale, indexation
  - Répartition des charges : article 606 du code civil et autres
  - Etat des lieux, Prévision des travaux
  - Garanties
  - Location-gérance
  - Déspécialisation
  
- ▶ **NB** : Différences entre bail à usage de commerce et bail à usage de bureaux en France
  - Fixation du loyer : choix de l'indice d'indexation (ILAT ou ILC) et possibilité de clause-recettes
  - Renouvellement du loyer : dé plafonnement automatique (article R. 145-11 C. com.)

Merci pour votre attention

