



# ASSIGNATION À RÉSIDENCE

Les résidences services : une diversité de produits, mais un socle juridique et fiscal commun

par Philippe Riglet, Gaëtan Berger-Picq et Frédéric Gerner ..... 562

Résidences services et monovalence  
par Marc Manciet ..... 568

Résidences étudiantes : vers des méthodes d'évaluation adaptées  
par Géraldine Allard-Kohn ..... 570

Les résidences étudiantes : approche expertale  
par Bernard Pain ..... 571

Les résidences étudiantes  
par Marie-Pierre Mériguet ..... 574

Les résidences de tourisme  
par Hugues Sainsard ..... 577

Les EHPAD  
par Benjamin Robine et Géraldine Allard-Kohn ..... 579

*Pour répondre à de nouveaux besoins et dans un contexte fiscal incitatif, les résidences hôtelières, les résidences étudiantes et les EHPAD se sont significativement développés depuis 20 ans. Compte-tenu des enjeux majeurs liés au renouvellement des conventions locatives et à la valorisation des activités exploitées, la Compagnie des experts en immobilier commercial et d'entreprise près la cour d'appel de Paris (CEICE) a organisé un colloque le 24 mars 2016 animé par des avocats et experts spécialistes de ces problématiques. Les interventions lors de ce colloque sont reproduites ci-dessous, mises à jour des dernières nouveautés législatives et jurisprudentielles.*

En conséquence, le pourcentage sur recette retenu pour les résidences de tourisme sera plus élevé que pour les hôtels.

Pour les résidences de tourisme, le pourcentage ressort généralement dans une fourchette comprise entre 20 et 35 % du chiffre d'affaires HT.

Le pourcentage sur recette varie, notamment, en fonction :

- du type de résidence (ville, littoral, montagne, campagne) ;
- du nombre de logements ;
- de la catégorie ;
- de l'importance des prestations.

## ■ L'indemnité d'éviction

Il est à noter qu'en matière de résidence de tourisme la problématique est souvent partielle (limitée à un ou à plusieurs logements dans la résidence).

La valeur des fonds de commerce d'une résidence hôtelière peut être déterminée par deux méthodes :

- l'évaluation par le chiffre d'affaires ;
- l'évaluation par la rentabilité.

### À noter

Depuis la loi n° 2009-888 du 22 juillet 2009 modifiant l'article L. 321-3 du code de tourisme, les documents de commercialisation diffusés aux acquéreurs de logements situés dans des résidences de tourisme doivent mentionner explicitement l'existence du droit à l'indemnité d'éviction prévue à l'article L. 145-14 du code de commerce en cas de refus de renouvellement du bail, ainsi que les modalités générales de son calcul.

Cependant, cette obligation se limite aux modalités générales du calcul de l'indemnité d'éviction (clause se bornant généralement à reprendre l'article L. 145-14 du code de commerce).

# LES EHPAD

## Benjamin Robine

Expert près la cour d'appel de Paris

## Géraldine Allard-Kohn

Avocat au barreau de Paris

## ■ Panorama des EHPAD

Les établissements d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (définis à l'article L. 312-6 du code de l'action sociale) ont pour objet l'hébergement permanent de personnes âgées, accompagné du traitement de la dépendance et d'une offre de soins. Certains établissements disposent, par ailleurs, d'une offre spécifique pour les personnes souffrant de désorientation ou de démence.

L'ouverture d'un EHPAD est conditionnée à un accord tripartite entre l'exploitant, le conseil général et l'agence régionale de santé, renouvelé à échéance quinquennale.

Le développement des EHPAD est lié au phénomène du vieillissement de la population, dont la part supérieure à 80 ans est appelée à progresser de 4,5 % de la population totale à ce jour à 10 % à l'horizon 2060. On dénombre aujourd'hui 7 400 établissements pour environ 600 000 lits.

Les principaux exploitants d'EHPAD relèvent du secteur public (51 % des lits), suivi ensuite par le secteur privé non lucratif (27 %) et, enfin, par le secteur privé lucratif (22 %).

Les trois principaux exploitants d'EHPAD privés lucratifs sont les groupes KORIAN-MEDICA, ORPEA et DOMUS-VI.

D'un point de vue immobilier, un EHPAD se distingue généralement par un bâtiment de type R+1 ou R+2 offrant d'importants espaces communs en rez-de-chaussée (accueil, salon de jour, restaurant, cuisines) et des chambres dans les étages supérieurs. La dimension des chambres simples est comprise entre 18 et 23 m<sup>2</sup>.

Il s'agit de bâtiments soumis à une importante obsolescence en raison de taux d'occupation compris entre 95 et 100 %, d'une durée moyenne de séjour de 3,5 à 4 ans, de la livraison d'EHPAD neufs au goût du jour et d'un contexte réglementaire évolutif.

Le chiffre d'affaires d'un EHPAD est majoritairement assuré par l'hébergement, payé par le résident (70 % du CA), l'allocation personnalisée d'autonomie versée par le conseil général (10 % du CA) et l'offre de soins prise en charge par la Sécurité sociale (20 % du CA). Les financements publics sont dépendants des services associés et représentent *in fine* 30 % des recettes de l'établissement. Le chiffre d'affaires par lit est compris dans une fourchette normative de 25 à 50 % du chiffre d'affaires total.

## ■ Modes de détention

La détention des EHPAD est assurée :

- en propriété murs et fonds ;
- en externalisant les murs auprès d'un bailleur unique (type *sale & leaseback*) ;

■ en vente à la découpe de lots privatifs, dans le cadre du régime fiscal de la location meublée non professionnelle (LMNP), où chaque chambre constitue un lot privatif donné à bail à l'exploitant.

## ■ Approche de la valeur locative

Les EHPAD sont reconnus par la jurisprudence comme constituant des locaux monovalents (Paris 26 mai 1999, 16<sup>e</sup> ch. n° 1997/15676, AJDI 1999. 817) pour lesquels, conformément à l'article R. 145-10 du code de commerce, la valeur locative peut être déterminée suivant « les usages de la branche d'activité considérée ».

Les principales méthodes d'estimation rencontrées sont la méthode hôtelière, la méthode financière fondée sur l'EBITDAR et

la méthode par comparaison, étant précisé que le juge fixe la valeur locative en adoptant l'approche ou les approches qui lui paraissent les plus appropriées (Civ. 3<sup>e</sup>, 10 avr. 2002, n° 00-16.412, RJDA 7/2002, n° 737 ; 3 nov. 2005, n° 04-16.376, D. 2005. 3013, obs.

Y. Rouquet ; *ibid.* 2006. 925, obs. L. Rozès ; AJDI 2006. 197, obs. M.-P. Dumont ; RJDA 2/2006, n° 113 ; 11 déc. 2012, n° 11-21.910, RJDA 5/2013, n° 391).

Afin d'appréhender une valeur locative « cohérente », plusieurs méthodes peuvent être combinées (V., en ce sens, Rouen, 9 juin 2011, n° 10/13469, jugeant que « diverses méthodes d'évaluation sont envisageables pour la détermination de la valeur locative, et [qu']il serait prématuré, avant l'expertise, de choisir ou d'exclure telle ou telle méthode, étant relevé par ailleurs qu'il faudra tenir compte de la spécificité de l'utilisation des locaux et de la branche d'activité considérée »).

■ La **méthode hôtelière** consiste à appliquer un taux d'effort au chiffre d'affaires effectif ou théorique en fonction des caractéristiques de l'établissement.

Une première approche consiste à appliquer le taux d'effort à la totalité du chiffre d'affaires (hébergement + soins + dépendance), généralement compris entre 15 et 20 %.

Une seconde approche consiste à appliquer un taux d'effort au chiffre d'affaires uniquement réalisé au titre de l'hébergement, les autres postes de recette n'étant pas liés à l'immobilier, à hauteur de 25 à 35 % du chiffre d'affaires.

Conformément au principe jurisprudentiel suivant lequel le bailleur n'est jamais l'associé du preneur, une approche à partir de recettes théoriques, analogue à celle développée dans les hôtels, est à privilégier avec, toutefois, la difficulté liée à la détermination du seul chiffre d'affaires hébergement. Le tarif journalier des chambres qui sert de base au calcul inclut, en effet, la prestation d'hébergement proprement dite, mais également des recettes annexes (repas, prestations d'entretien et prestations diverses telles que les soins de base ou les animations) que les exploitants ont parfois du mal à extraire du tarif journalier.

– L'**approche financière** vise à appliquer un taux d'effort immobilier à un indicateur de gestion correspondant à l'excédent brut d'exploitation majoré des loyers effectivement payés (EBITDAR, notion comparable au résultat brut d'exploitation [RBE] en matière

d'hôtellerie). L'EBITDAR est un solde intermédiaire de gestion privilégié par les exploitants d'EHPAD pour suivre la performance opérationnelle de leurs établissements. Les taux de recette sur EBITDAR sont compris entre 40 et 60 %, étant précisé que les grands groupes d'exploitation recherchent un coût d'occupation ne dépassant pas 50 % de l'EBITDAR.

■ La **méthode par comparaison** consiste à dégager une superficie pondérée et à multiplier le résultat obtenu par un prix au mètre carré de biens comparables. Elle suppose de disposer de références locatives pour des établissements similaires (en termes de capacité, de services et de niveau de confort) dans une zone géographique proche. Elle peut également consister, conformément à la pratique en matière d'hôtel, à ramener la valeur locative à la chambre. Cette méthode, généralement utilisée à titre de recoupement, a parfois seule été retenue (Orléans, ch. com. éco. fin., 10 sept. 2009, n° 08/03598, Juris-Data n° 2009-380263 ; à propos de cliniques : Civ. 3<sup>e</sup>, 10 avr. 2002, préc. ; Aix-en-Provence, 11<sup>e</sup> ch. B, 28 mars 2013, n° 10/13609, SAS Clinique de la Ciotat c/ SCI La Licorne).

L'approche de la valeur locative est, ici, conduite sur la totalité de l'établissement et pourrait idéalement être répartie au prorata du nombre de chambres.

Certains montages ont toutefois prévu que les espaces communs autres que les circulations horizontales (restaurant, cuisines, espaces de soins, salle d'animation, bureaux, etc.) constituent des lots privatifs cédés à des investisseurs moyennant le paiement d'un loyer. L'approche de la valeur locative sur la totalité de l'établissement conduit à s'interroger sur sa répartition auprès de chaque copropriétaire. En d'autres termes, la valeur locative d'une chambre est-elle identique à celle d'un lot privatif à usage de bureaux ou de cuisine ?

Par ailleurs, dans le cas où l'assiette du bail consenti à un exploitant inclut, en plus de la chambre, des millièmes de parties communes, la question se pose de savoir comment prendre en compte ces locaux à usage commun pour déterminer la valeur locative. Si ces locaux ne génèrent pas ou peu de recettes spécifiques, ils présentent toutefois une importance particulière puisque, sans eux, l'exploitant ne pourrait pas exploiter son activité, notamment concernant les secteurs soins et dépendances qui sont inhérents à l'activité d'un EHPAD. La reconnaissance de leur valeur locative peut s'exprimer au mètre carré, au mètre carré pondéré, aux millièmes de parties communes ou encore au prorata des loyers à la date de signature des baux initiaux.

La recherche d'une clé de répartition de la valeur locative globale est une problématique d'instances judiciaires en cours, sans solution actuelle conciliant véritablement le respect des droits des copropriétaires investisseurs et la logique économique de ce type d'établissements.

Afin d'appréhender une valeur locative « cohérente », plusieurs méthodes peuvent être combinées.