

COMPTE RENDU DE LA RENCONTRE DU BARREAU DU 10 OCTOBRE 2013

SUR LE THEME : « LOCAUX PROFESSIONNELS, BAIL COMMERCIAL OU BAIL PROFESSIONNEL, QUEL CHOIX POUR QUELLES OBLIGATIONS ? »

Le Barreau de Lille s'est associé de nouveau à la Chambre de Commerce de Lille pour une Rencontre ayant un thème pouvant intéresser des artisans, les commerçants et les professions libérales puisqu'il s'agissait des baux commerciaux ou professionnels.

Après une introduction de Madame le Bâtonnier Hélène Fontaine, **Maître Anne-Sophie Vérité**, avocat au Barreau de Lille, rappelle les caractéristiques des différents baux, à savoir :

- La convention d'occupation précaire qui se caractérise par sa fragilité et qui a vocation à être temporaire. Celle-ci est uniquement contractuelle. Elle ne peut être un moyen de faire échec à un statut obligatoire.
- Les baux à courte durée ne peuvent excéder deux ans.
- Les baux d'habitation qui sont soumis aux règles d'ordre public de la loi de 1989.

Il est possible pour une profession libérale de conclure un bail mixte, dans ce cas le locataire devra être soumis aux dispositions des baux d'habitation.

Quel est l'intérêt du choix entre le bail professionnel et le bail commercial ?

- Le bail professionnel a une durée minimum de six ans, il prend fin à n'importe quel moment avec un préavis de six mois, il n'entraîne pas de droit au renouvellement ni à indemnisation mais il peut se poursuivre par tacite reproduction.
- En ce qui concerne le bail commercial, il est de neuf ans avec une révision triennale ; le droit au renouvellement est de droit et le montant du loyer est encadré. Le locataire peut solliciter une indemnisation en cas de refus de renouvellement.

C'est surtout par rapport à ce droit au renouvellement que les locataires vont faire le choix ou non pour un bail commercial.

Il faut savoir également que la majorité des bailleurs impose désormais le bail commercial plutôt que le bail professionnel.

C'est donc au cas par cas selon ses priorités mais également en fonction de l'offre que le choix se fera.

Monsieur Benoit Tirot, le directeur de l'agence Arthur Loyd, prend alors la parole pour nous rappeler quelques chiffres. Il anime ses propos par des graphiques très parlants qui nous permettent d'appréhender davantage le marché lillois.

Il explique qu'ainsi à Lille les bureaux représentent une moyenne de 126 000 mètres carrés. Alors qu'à Lyon, ils représentent le double.

78% du marché se fait en seconde main. Le marché du neuf est assez restreint.

La moyenne des transactions est de 70 700 euros alors que la moyenne des locaux est de 336 mètres carrés.

Il constate une baisse des transactions depuis 2007 et la dynamique du marché s'étirole.

Il y a quatre secteurs principaux sur Lille à savoir le centre ville, les grands boulevards, Euralille et Lille-Sud avec la haute borne.

Ces quatre secteurs sont privilégiés par les locataires.

Jean Jacques Martel, professeur à l'ICH prend ensuite la parole . Il intervient régulièrement en qualité d'expert nommé par le TGI de Lille et à ce titre, nous livre son expérience de terrain concernant le loyer de renouvellement.

L'article L. 145-34 du code de commerce dispose que le principe de fixation du loyer commercial de renouvellement est le plafonnement à la variation de l'indice national trimestriel des loyers commerciaux et par conséquent le déplafonnement doit être considéré comme une exception. L'un des cas de déplafonnement habituels, néanmoins le plus contesté, est la modification notable des facteurs locaux de commercialité.

Pour mémoire, l'analyse que doit suivre l'expert est en trois temps : 1) une modification notable des facteurs locaux de commercialité ; 2) qui a entraîné par elle-même un flux supplémentaire de chalandise ; 3) lequel est susceptible d'avoir eu un intérêt pour le commerce considéré. Si et seulement si ces trois étapes sont « validées », alors il y a lieu à fixation du loyer de renouvellement à la valeur locative.

A l'occasion d'une évolution historiquement exceptionnelle de l'indice INSEE du coût de la construction depuis 10 ans, combinée à la possibilité offerte par l'article L.145-39 du code de commerce, de nombreux contentieux fleurissent pour voir fixer le loyer à la valeur locative... Après les bailleurs, c'est maintenant le tour des preneurs !

Dans cette situation d'incertitude (fréquente en pratique), il nous semble que l'expert doit se rappeler l'essence même du statut des baux commerciaux, selon lequel il y a un principe, le plafonnement du loyer, et une exception au principe, le déplafonnement du loyer. Eu égard à cette réglementation, il nous semble que c'est bien le principe qui doit l'emporter.

La question du Chiffre d'affaires est régulièrement au centre du débat même si elle n'est pas reconnue par la jurisprudence.

La jurisprudence constante considère que la question de l'évolution des chiffres d'affaires n'est pas un critère, ni de recherche des causes de déplafonnement, ni de recherche de la valeur locative.

Toutefois, elle reconnaît la continuelle diminution du chiffre d'affaires comme un élément permettant d'apprécier l'absence d'intérêt pour le commerce considéré.

La Cour de Cassation s'est refusée à exercer un contrôle sur la définition de la valeur locative, et a donc laissé toute latitude aux Cours d'appel pour appliquer la règle de droit, leur permettant par là même d'adapter cette règle de droit à la diversité des biens et des situations dans lesquelles ils se

trouvent. A l'occasion d'un litige, elles peuvent ainsi tendre, dans leur appréciation souveraine, vers la valeur locative de marché ou vers la valeur locative équitable.

Selon la charte de l'expertise, la valeur locative de marché (VLM) correspond au montant pour lequel un bien pourrait être raisonnablement loué par un locataire disposant de l'usage d'un bien dans le cadre d'un contrat de bail nouveau, aux conditions usuelles d'occupation pour la catégorie d'immeuble concernée.

Dès lors, doit-on institutionnaliser un loyer de renouvellement ?

L'institutionnalisation du loyer dit de « renouvellement » privilégierait le travail sur le capital, limiterait la spéculation dans les secteurs sensibles, limiterait la concurrence déloyale entre les commerçants locaux et les enseignes nationales ; récompenserait la longévité d'exploitation et respecterait un certain « intuitus personae » qui a conduit deux parties à se lier entre elles à un instant T.

Ce loyer de renouvellement, plus encadré, pourrait éventuellement être réservé au signataire du bail initial, considérant que les preneurs successifs sont étrangers au « pacte locatif » ayant abouti à la fixation du loyer initial.

Ce sera évidemment au législateur d'en décider.

Me Aymeric Antoniutti, avocat au Barreau de Lille, nous livre ensuite ses réflexions sur les points sensibles du statut des baux commerciaux.

Les particularités sont liées à la finalité du statut qui est de protéger le fonds de commerce. Cette protection du fonds de commerce, comment se matérialise-t-elle ?

Par un encadrement des conditions du bail, notamment et principalement ses conditions financières et sa durée.

Par un système censé assurer la pérennité du fonds lorsque le bail prend fin (que l'on appelle la propriété commerciale), qui se matérialise lui-même par

- Le droit au renouvellement du bail aux mêmes conditions, à l'exception du loyer par principe plafonné OU
- Le droit à indemnité d'éviction

1. ENCADREMENT DE LA DUREE DU BAIL

- La durée initiale : 9 ans minimum
- Le terme du bail n'a pas d'effet extinctif, on parle alors de la tacite prolongation. qui est période transitoire qui peut durer en attendant le renouvellement.
- La durée du bail renouvelé : 9 ans sauf accord des parties

Du point de vue de la durée on voit ici un statut déjà nettement plus protecteur que le bail pro qui ne prévoit qu'une durée de 6 ans, non « renouvelable » (c'est-à-dire avec un droit au renouvellement à opposer au bailleur), mais juste tacitement reconductible à défaut de dénonciation du bail dans les délais impartis.

2. ENCADREMENT DE LA RESILIATION

La particularité du statut des Baux PRO est de permettre la résiliation du bail à tout moment par le locataire moyennant préavis de 6 mois : c'est cette liberté qui constitue d'ailleurs son principal (pour ne pas dire le seul) avantage. Pour les baux commerciaux, les règles sont plus strictes puisque le locataire est lié jusqu'à l'expiration de chaque période triennale.

3. ENCADREMENT DU LOYER EN COURS DE BAIL

Fixation libre du loyer initial mais on prévoit aussi généralement une clause d'indexation du loyer prévoyant la variation automatique du loyer en fonction de l'évolution d'un indice de référence, de manière périodique (1 ou 3 ans en général), qui doit choisir un indice licite (ICC, ILC ou ILAT selon activité).

L'indexation est fondamentale dans les baux professionnels car aucun mécanisme ne permet de demander la modification du loyer en cours de bail, alors que des mécanismes de révision sont prévus par le statut des baux commerciaux, notamment au travers de la révision triennale qui peut être demandée tous les 3 ans à compter du début du bail en cours ou de la précédente révision. Mais il faut la demander par LRAR ou acte d'huissier (art R. 145-20 C.com) et elle ne prend effet qu'à compter du jour de la demande.

4. ENCADREMENT DE L'ACTIVITE :

Il s'agit ici d'une protection du bailleur. Le statut impose la référence à une destination, qui constitue l'activité autorisée pour le bail.

L'activité du locataire doit impérativement respecter la destination prévue au bail, qui peut être étroite ou au contraire tous commerces. En cas de changement d'activité souhaité par le locataire, le locataire doit exercer la faculté de déspecialisation prévue par les art L. 145-47 s. C. com., qui sont d'ordre public.

Quelles conditions pour obtenir un renouvellement du bail ?

L'expression « droit au renouvellement » est un peu trompeuse car il s'agit en réalité d'un droit alternatif, le preneur ayant droit SOIT AU RENOUVELLEMENT, SOIT A L'INDEMNITE D'EVICITION, AU CHOIX DU BAILLEUR.

2 conditions principales :

- Le preneur doit avoir exploité le fonds de manière continue lors des trois dernières années du bail
- Le preneur doit être immatriculé au RCS (art. L. 145-1) à deux dates clés : La date du congé du bailleur ou de la demande de renouvellement du preneur - La date d'expiration du bail auquel il est mis fin.

Si le bail n'est pas renouvelé, le locataire doit saisir le juge d'une demande de fixation d'indemnité d'éviction et dispose d'un droit au maintien dans les lieux tant que l'indemnité n'est pas fixée et payée.

Après cette étude très complète et néanmoins didactique, le public d'une centaine de personnes a pu s'exprimer avant de rejoindre les intervenants autour du verre de l'amitié.