

Chronique de jurisprudence de fixation des indemnités d'éviction ^{290s6}



Par
Olivier JACQUIN
Avocat au barreau de
Paris, Jacquin-Maruani
Avocats

L'essentiel

Dans cette chronique, nous avons choisi de mettre en lumière un arrêt de la cour d'appel de Paris du 7 juin 2017 qui met en évidence l'impact important que peut avoir le déplaçonnement du loyer sur la valeur du droit au bail, dans des emplacements de première catégorie. Par ailleurs, cet arrêt souligne la nécessité pour le preneur de justifier de sa réinstallation effective pour percevoir des indemnités au titre des frais de emploi et de réinstallation lorsque les circonstances de l'espèce le nécessitent.

PLAN

| | |
|--------------------------------------|---------|
| I. VALEURS DE FONDS DE COMMERCE..... | (néant) |
| II. VALEURS DE DROIT AU BAIL..... | p. 73 |

[...]

II. VALEURS DE DROIT AU BAIL

Fixation des indemnités principales d'éviction et accessoires d'un fonds de commerce de prêt-à-porter de luxe à Paris (8^e) ^{298w3}

L'essentiel Emplacement : À Paris (75008), 51 avenue Montaigne. Artère de haute commercialité de renommée internationale, à proximité du Rond-point des Champs-Élysées.

Destination : Prêt-à-porter de luxe, haute couture, parfumerie, produits et soins de beauté et accessoires

Désignation :

- au rez-de-chaussée dans l'immeuble : une boutique avec jardin sur l'avenue et pièces à la suite sur la grande cour de l'immeuble et courettes, avec accès par ces cour et courettes ;

- au sous-sol : divers locaux à usage de réserves auxquels on accède par un escalier intérieur

Surface utiles : 358,10 m²

Surface pondérée : 261,69 m² B

Indemnité d'éviction principale :

Indemnité principale (perte du fonds de commerce) : valeur du droit au bail

Valeur locative de marché : 6 500 €/m² B

Loyer déplaçonné : 4 500 €/m² B

Coefficient de situation : 10

Montant de l'indemnité principale : 5 224 000 €

Indemnités accessoires :

Indemnité de emploi : 10 % de l'indemnité principale qui sera due si le preneur justifie de sa réinstallation effective

Frais de réinstallation : 1 732 000 € qui sera due si le preneur justifie de sa réinstallation effective

Trouble commercial : néant car le preneur ne démontre pas la réalité du préjudice subi en fournissant des éléments comptables suffisants

Indemnité de licenciement : 34 837 €

CA Paris, 5-3, 7 juin 2017, n° 15/09238, Sté EK Boutiques c/ SAS Montaige 51 et SAS Rueil, Danton

Note

Une société locataire s'est vu signifier dans un premier temps un congé avec refus de renouvellement et offre d'indemnité d'éviction à effet du 31 décembre 2008.

Cette société locataire, renonçant à son droit au maintien dans les lieux résultant de l'article L. 145-28 du Code de

commerce, a libéré les locaux qu'elle occupait à la date du 31 décembre 2008, date d'effet du congé.

Par la suite, le bailleur lui a délivré un commandement de payer les sommes dues au titre d'arriérés locatifs.

La société locataire, contestant le bien-fondé de la demande du bailleur, a fait opposition audit commandement de payer par assignation en date du 13 février 2009, tout en ne payant pas les sommes réclamées.

C'est dans ce contexte que le bailleur a rétracté son offre d'indemnité d'éviction par acte du 16 février 2009, puisque la société locataire n'avait pas réglé les causes du commandement dans le délai d'un mois.

Par jugement du 8 novembre 2011, le tribunal de grande instance de Paris a reconnu à la société locataire le droit de percevoir une indemnité d'éviction. Cette décision n'a pas été frappée d'appel.

Par un second jugement rendu par la même juridiction en date du 10 février 2015, l'indemnité d'éviction a été fixée à la somme de 5 224 000 € à titre d'indemnité principale et de 2 356 436 € à titre d'indemnités accessoires.

Le preneur a interjeté appel de cette décision et le bailleur a formé un appel incident.

C'est en l'état de cette procédure que la cour d'appel a rendu l'arrêt faisant l'objet de la présente note.

I. SUR L'INDEMNITÉ PRINCIPALE D'ÉVICTION

Les parties ont reconnu que l'éviction entraînait la perte du fonds de commerce et que le montant de l'indemnité principale d'éviction résultait de la valeur du droit au bail.

En revanche, les parties ne s'accordaient pas sur les prix unitaires de marché et de renouvellement, ainsi que sur le principe même du dé plafonnement du loyer invoqué par le bailleur.

En effet, le bailleur soutenait qu'il y avait eu, au cours du bail expiré, une modification notable des facteurs locaux de commercialité avenue Montaigne, alors que le preneur soutenait que s'agissant d'une artère d'excellente commercialité, il n'y avait pas lieu de faire droit à cette demande.

En outre, les parties n'étaient pas d'accord sur les chefs de préjudice relevant des indemnités accessoires.

A. Sur la valeur du droit au bail

La « valeur du droit au bail » constitue la contrepartie financière des pertes économiques que subit un locataire évincé consécutivement au non-renouvellement de son bail commercial, comportant des clauses plus ou moins avantageuses, et bénéficiant d'un loyer inférieur au loyer pratiqué sur le marché pour de nouvelles locations.

La valeur du droit au bail naît donc de la différence annuelle pouvant exister entre le loyer antérieur ou le loyer dé plafonné et la valeur locative de marché. On appliquera à cette différence un coefficient de situation pour déterminer la valeur du droit au bail.

Par ailleurs, il est de jurisprudence constante que le montant de l'indemnité d'éviction se calcule à la date la plus proche de la sortie du locataire⁽¹⁾.

De manière générale, les locataires demeurent dans les locaux jusqu'au versement par le bailleur de l'indemnité d'éviction en vertu de leur droit au maintien (C. com., art. L. 145-28), ce qui leur permet de continuer à exercer leur activité le plus longtemps possible.

Or, en l'espèce, le locataire a renoncé à son droit au maintien et a quitté les locaux le 31 décembre 2008, date d'effet du congé.

Ainsi, le montant de l'indemnité d'éviction principale a été calculé à cette date⁽²⁾.

Par ailleurs, le locataire n'était redevable, du fait de sa renonciation à son droit au maintien, d'aucune indemnité d'occupation.

L'enjeu économique de l'espèce étudiée était donc de savoir si l'avenue Montaigne avait connu au cours de la période échue du bail (du 1^{er} janvier 2000 au 31 décembre 2008) une évolution notable et favorable des facteurs locaux de commercialité *pour le commerce considéré*, conformément à l'article L. 145-34 du Code de commerce et à la jurisprudence établie en la matière⁽³⁾.

Cet enjeu était considérable car en fonction de l'une ou de l'autre hypothèse, la valeur du droit au bail était radicalement différente. L'expert considérait en effet que dans l'hypothèse du plafonnement, le montant de l'indemnité principale d'éviction était de 4 700 000 €, alors que dans l'hypothèse du dé plafonnement, celui-ci était de 9 158 000 €.

B. Sur les motifs de dé plafonnement invoqués

Aux termes de son rapport, l'expert judiciaire a considéré que l'avenue Montaigne avait connu une évolution notable et favorable au commerce considéré, de sorte que le loyer, si le bail avait été renouvelé, devait être fixé à la valeur locative.

Cette analyse a été suivie par le tribunal de grande instance de Paris puis par la cour d'appel de Paris, qui a retenu que pendant la période considérée :

- les nouvelles implantations de boutiques de luxe dans l'avenue Montaigne au cours du bail expiré résultent des rotations importantes de ces boutiques (30 rotations sur 60 boutiques au total présentes sur l'avenue Montaigne). La rotation de la moitié des enseignes traduit le dynamisme économique de cette artère et la croissance de son attractivité ;
- l'évolution des « loyers et prix de cession pendant cette période [constituent] des éléments significatifs d'une évolution notable des facteurs locaux de commercialité de nature à entraîner le dé plafonnement du loyer ».

(1) Cass. 3^e civ., 19 juin 1991, n° 90-12423 : Bull. civ. III, n° 182 ; D. 1991, IR, p. 194 ; Administrer mars 1992, p. 25, note Barbier J.-D. – Cass. 3^e civ., 2 juin 1993, n° 91-16455 : Bull. civ. III, n° 76 ; Loyers et copr. 1993, comm. 439, note Brault P.-H. ; Administrer déc. 1993, note Barbier J.-D. – CA Paris, 27 juin 1996 : Gaz. Pal. Rec. 1997, I, somm., p. 179, obs. Jacquain A.

(2) Cass. 3^e civ., 14 déc. 1971, n° 70-13170 : Bull. civ. III, n° 621.

(3) Cass. 3^e civ., 12 mai 2016, n° 15-13929 – Cass. 3^e civ., 21 janv. 2014, n° 12-25241, NP : Administrer avr. 2014, p. 45, obs. Lipman-Boccaro D. – Cass. 3^e civ., 15 oct. 2013, n° 12-21274, NP.

Cette analyse est au demeurant conforme à une jurisprudence ancienne mais toujours d'actualité de la cour d'appel de Paris ⁽⁴⁾, qui avait été approuvée à l'époque par Bruno Boccara ⁽⁵⁾.

Bien entendu, la seule constatation de la hausse significative des loyers, accompagnée d'une hausse des prix de cession, ne suffit pas pour entraîner *de facto* le dé plafonnement du loyer, à défaut d'éléments concordants démontrant une modification notable de la commercialité ayant un impact positif sur le commerce exploité.

Du reste, la cour d'appel, avait, dans l'espèce commentée ici, retenu les éléments suivants :

- une augmentation du nombre de commerces, passés de 53 à 60, par division de boutiques existantes ou transformation de loges de concierges ou de bureaux ;
- une augmentation notable des enseignes nationales, passées de 30 à 41 sur la même période ;
- en outre, l'installation du siège de LVMH et des boutiques Louis Vuitton et Fendi, le développement des boutiques du Groupe LVMH après l'ouverture des boutiques Dior et Chanel Joaillerie, la reprise de la brasserie « L'Avenue » par le Groupe Costes ;
- la hausse de la fréquentation d'une clientèle venue de Russie, d'Asie et du Moyen Orient.

C. Sur le prix unitaire de marché retenu

Pour retenir un prix unitaire de 6 500 €/m² B, la cour d'appel a écarté la référence « Manoush » citée par l'expert mandaté par la société locataire, dont la surface pondérée ressortait à 38,35 m² B, et dont le loyer ne fait ressortir « une valeur de plus de 10 000 €/m² B qu'en raison de l'intégration du droit au bail de 1 950 000 € payé lors de l'entrée dans les lieux, ce qui représente la somme que le locataire est prêt à dépenser, pour obtenir un emplacement de choix mais ne constitue qu'artificiellement un élément du loyer dit "décapitalisé" ». Ce faisant, la cour considère qu'elle « ne peut en conséquence servir de référence pertinente ».

Est-ce à dire que la cour d'appel de Paris entend désormais écarter la décapitalisation des prix de cession ou des valeurs de droit au bail pour la détermination du prix de marché ?

Cela ne paraît pas certain et il faudra attendre une nouvelle position de la cour d'appel pour y voir plus qu'un signal.

En effet, rappelons que la valeur locative de marché, comme le relève la *Charte de l'expertise* ⁽⁶⁾, se distingue de la valeur locative en renouvellement de bail telle que visée à l'article L. 145-33 du Code de commerce, en ce sens qu'elle « correspond au montant qui pourrait être obtenu de la part d'un locataire pour qu'il puisse disposer de l'usage d'un bien dans le cadre d'un bail nouveau, aux conditions usuelles d'occupation pour la catégorie d'immeuble concernée ».

Dès lors, le vrai marché pourrait résulter du montant total qu'un locataire serait prêt à payer pour installer son enseigne à un endroit souhaité.

Alors certes, la valeur du droit au bail n'est pas versée directement entre les mains du bailleur et ne peut donc constituer un complément de loyer, mais est-ce pour autant une raison d'exclure une telle référence ?

Au contraire, aux yeux d'un locataire, ce qui compte, c'est la somme totale qu'il serait prêt à déboursier, peu importe qu'elle soit en tout ou partie versée entre les mains du bailleur. Cette somme totale devrait donc donner une idée précise de la tension du marché locatif.

Il ne peut dès lors s'agir d'un prix gonflé « artificiellement » mais du prix réel du marché locatif qui semble connaître une « bulle » en raison d'une demande supérieure à l'offre dans cette artère de renommée internationale.

On notera que la détermination du loyer de renouvellement déplafonné par la cour n'appelle pas de commentaires, les parties étant d'accord sur le montant fixé par l'expert dans l'hypothèse où le déplafonnement serait admis.

II. SUR LES INDEMNITÉS ACCESSOIRES

A. Sur les frais de emploi et de réinstallation

À la date de l'arrêt étudié, la société locataire ne s'était pas réinstallée alors qu'elle avait libéré les locaux au 31 décembre 2008 et qu'elle avait par ailleurs perçu une partie importante de l'indemnité d'éviction à la suite de la décision de première instance assortie de l'exécution provisoire.

Il existait dès lors une discussion sur le point de savoir dans quelle mesure les indemnités de emploi et de réinstallation étaient dues par le bailleur.

La cour d'appel de Paris a estimé que la société locataire pouvait prétendre à des indemnités de emploi et de réinstallation, à la condition qu'elle prouve, dans un délai de 6 mois à compter de la signification de l'arrêt, sa « réinstallation effective ».

À cet égard, le tribunal de grande instance, suivi par la cour d'appel, a élaboré une construction audacieuse en demandant au bailleur de séquestrer les sommes destinées au emploi et à la réinstallation pour une période de 6 mois au terme de laquelle, et à défaut par le preneur de justifier de sa réinstallation effective, cette somme devrait être remboursée au bailleur.

On rappellera que concernant les frais de emploi, et selon une jurisprudence traditionnelle, il incombait au bailleur de rapporter la preuve que le locataire n'avait pas l'intention de se réinstaller pour ne pas lui régler cette indemnité, le preneur bénéficiant d'une quasi-présomption d'intention de réinstallation, quand bien même elle ne serait pas encore intervenue.

Cette position paraissait conforme à l'article L. 145-14, alinéa 2, du Code de commerce disposant que l'indemnité d'éviction « comprend notamment la valeur marchande du fonds de commerce, déterminée suivant les usages de la profession, augmentée éventuellement des frais normaux de déménagement et de réinstallation, ainsi que des frais et droits de mutation à payer pour un fonds de même

(4) CA Paris, 16^e ch., sect. B, 27 juin 1991, n° 90/14516.

(5) AJPI juill.-août 1993, n° 7-8, p.494, note Boccara B.

(6) *Charte de l'expertise en évaluation immobilière*, 5^e éd., mars 2017, p. 54.

valeur, sauf dans le cas où le propriétaire fait la preuve que le préjudice est moindre »⁽⁷⁾.

Il en résultait que les indemnités de remploi étaient en principe dues par le bailleur, sauf à ce dernier à rapporter la preuve inverse. Seuls les indemnités de licenciement et les frais de déménagement n'étaient dus que sur justificatifs.

Toutefois, un arrêt récent rendu par la Cour de cassation semble avoir renversé la charge de la preuve au motif que le preneur doit être indemnisé de son seul préjudice, de sorte que, désormais, c'est au locataire de rapporter la preuve de sa réinstallation effective⁽⁸⁾.

L'arrêt commenté ici semble donc conforme à la position nouvelle de la haute juridiction, en considérant que « c'est à juste titre, compte tenu des sommes déjà perçues par la société locataire et du temps qui s'est écoulé depuis son départ des lieux sans qu'elle justifie de recherches de locaux ou d'un projet de réinstallation, que le tribunal a ordonné la consignation de ces sommes à la Caisse des dépôts et consignations et dit qu'elles ne seront versées

que sur justificatif au plus tard dans un délai désormais réduit à 6 mois à compter de la signification du présent arrêt, de la réinstallation effective de la société ».

B. Sur le trouble commercial

La cour d'appel a infirmé la décision du tribunal de grande instance ayant fixé à un mois de chiffre d'affaires le trouble commercial au profit du locataire.

La cour d'appel a considéré qu'aucune indemnité pour trouble commercial n'était due puisque celle-ci est appréciée « soit sur la base du compte de résultat, soit de l'EBE, soit des considérations liées au personnel », et que le preneur n'avait communiqué aucun élément comptable, ni aucun bilan à la date de son départ des locaux. Ainsi, la cour a estimé que, faute d'éléments justificatifs, elle ne pouvait faire droit à cette demande.

La décision étudiée a le mérite de préciser la valeur probante des documents à produire par les locataires pour justifier de leur préjudice, mais encore faut-il que ces documents existent.

(7) NDA : nous mettons en italique.

(8) Cass. 3^e civ., 12 janv. 2017, n° 15-25939, D.