

## Chronique de jurisprudence de fixation des indemnités d'éviction

GPL445q4

Par  
Olivier JACQUIN  
Avocat au barreau de  
Paris, Jacquin Avocats

L'essentiel

Dans cette chronique, nous étudierons trois arrêts portant sur les modalités de fixation des indemnités d'éviction principale et accessoires, et noterons les disparités encore existantes entre les différentes cours d'appel au regard de l'application des méthodes de calcul des dites indemnités, ce qui met en exergue l'aléa judiciaire et l'imprévisibilité juridique.

PLAN

I. VALEURS DE FONDS DE COMMERCE.....	p. 60
II. VALEURS DE DROIT AU BAIL.....	p. 65

### I. VALEURS DE FONDS DE COMMERCE

#### Fixation des indemnités d'éviction principale et accessoires de locaux à usage de réparation d'horlogerie, bijouterie et accessoires

GPL446j2

L'essentiel Locaux situés dans le centre commercial Espace Anjou (cellule n° 13), au rez-de-chaussée, à Angers (49000)

##### Indemnité principale d'éviction :

- par la méthode des usages professionnels : 136 074 €
- par la méthode basée sur la rentabilité du fonds (EBE) : 187 035 €

Soit une valeur moyenne de : 161 554 €

##### Indemnités accessoires :

- Frais de déménagement : 1 000 €
- Trouble commercial : néant
- Frais d'installations non amorties : néant
- Frais de publicité : 5 000 €
- Frais de mutation et honoraires pour le licenciement : 2 500 €
- Indemnités de licenciement : sur justificatifs

Indemnité d'occupation au 1<sup>er</sup> octobre 2007 : 11 880 € HT et HC (soit 600 €/m<sup>2</sup> - coefficient d'abattement pour précarité de 10 %)

CA Angers, ch. A - commerciale, 6 déc. 2022, n° 18/00380, SA Mercialis c/ M. K., M<sup>me</sup> Corbel, prés. ch., M<sup>me</sup> Robveille et M. Benmimoune, cons. ; M<sup>es</sup> Langlois, Cohen-Trumer, Blanchard, de Stoppani, av.

Note

#### I. SUR L'INDEMNITÉ PRINCIPALE D'ÉVICTION

Dans cette affaire, le preneur avait sollicité le renouvellement de son bail pour le 1<sup>er</sup> octobre 2007. Les parties ne s'entendant pas sur le montant du loyer de renouvellement, le bailleur a exercé le 13 juillet 2011 son droit d'option dans les conditions de l'article L.145-57 du Code de commerce.

Un jugement, après expertise, a été rendu le 7 novembre 2017, condamnant le bailleur au paiement des indemnités principale et accessoires d'éviction, et condamnant le preneur au paiement d'une indemnité d'occupation.

La société bailleuse a relevé appel de la décision par déclaration en date du 27 février 2018.

Dans le cadre de la décision entreprise, les parties s'accordaient pour dire que l'éviction entraînerait la perte du fonds de commerce, en l'absence de valeur de droit au bail (vraisemblablement en raison d'une clause fixant le loyer de renouvellement à la valeur locative de marché).

**Sur les méthodes de calcul utilisées.** La cour d'appel d'Angers rappelle que la « valeur du fonds de commerce est calculée par référence aux usages de la profession par application d'un certain pourcentage au chiffre d'affaires ou par rapport à l'excédent brut d'exploitation moyen dégagé par l'exploitation au cours des dernières années précédant l'éviction, ce pourcentage, de même que le nombre d'années de chiffre d'affaires ou de l'excédent brut d'exploitation (EBE) pris en compte variant en fonction de l'activité exercée par le preneur au moment de l'éviction ».

L'expert avait estimé la valeur marchande du fonds de commerce en 2014 en utilisant la méthode par la moyenne pondérée des chiffres d'affaires, dite des « usages

professionnels », et par l'EBE moyen, valeur actualisée en 2015 par les juges de première instance.

**Sur la pondération du chiffre d'affaires.** L'expert judiciaire avait procédé à la pondération des chiffres d'affaires des trois dernières années en utilisant un coefficient de 3 pour l'année la plus récente et de 1 pour l'année la plus ancienne, au motif que ne pas appliquer de tels coefficients conduirait à « neutraliser l'effet de la croissance pourtant constatée ».

Le bailleur contestait l'application d'une telle pondération au motif que la moyenne des chiffres d'affaires réalisés suffisait à refléter la progression de l'activité du preneur.

La cour d'appel considère que cette pondération est « parfaitement justifiée dans le cas présent pour tenir compte de la progression globale de l'activité depuis 2011 ».

Sur ce point, il est habituel (mais non systématique) de pondérer les chiffres d'affaires des dernières années pour tenir compte de l'évolution de l'activité du preneur, en considérant que si celle-ci est en croissance continue, la dernière année d'activité précédant son éviction reflète davantage la réalité que la troisième année qui précède. Ainsi, la pondération du chiffre d'affaires permet de corriger artificiellement cette disparité dans le but d'indemniser le preneur à sa juste valeur<sup>(1)</sup>.

C'est donc à juste titre qu'en l'espèce, la cour d'appel, après avoir constaté l'évolution positive de l'activité du preneur, a fait application d'une pondération de son chiffre d'affaires.

**Sur l'actualisation de l'indemnité d'éviction en fonction des derniers exercices.** Le preneur sollicitait, en cause d'appel, d'actualiser le montant de l'indemnité d'éviction pour les exercices 2015, 2016 et 2017.

Le bailleur s'y opposait au motif qu'à partir de 2015, les chiffres avancés par le preneur englobaient trois établissements, de sorte qu'il n'était pas possible d'individualiser, par une comptabilité analytique, les performances des locaux évincés du centre commercial.

Par principe, l'indemnité d'éviction se calcule à la date la plus proche de la sortie du preneur<sup>(2)</sup>. Toutefois, lorsque cela n'est pas possible, la juridiction saisie doit en tirer les conséquences juridiques et économiques pour fixer le montant de l'indemnité d'éviction.

Dans cette espèce, la cour d'appel précise que les chiffres d'affaires concernant le local en cause ont pu être individualisés pour les deux années suivantes (2016 et 2017) ; l'expert-comptable du preneur a pu faire une répartition des charges selon une méthode rationnelle « en ventilant les charges indirectes et les achats de marchandises en fonction du chiffre d'affaires réalisé sur chaque site en considérant que le taux de marge appliqué est identique

dans les trois sites, de sorte que les EBE qui se dégagent des années 2016 et 2017 peuvent être retenus ».

Cette analyse paraît critiquable en ce qu'elle est basée sur un hypothétique taux de marge identique sur chacun des trois sites, ne reflétant donc pas nécessairement la réalité.

Enfin, la cour d'appel a déterminé le montant de l'indemnité d'éviction principale en faisant la moyenne des deux méthodes (EBE et chiffre d'affaires).

Précision est ici faite qu'en principe, il est usuel de n'utiliser que la méthode des usages professionnels dans le cadre de la détermination de l'indemnité principale d'éviction, la méthode basée sur la rentabilité du fonds (EBE) permettant seulement de recouper avec la première méthode, de sorte qu'il serait incorrect de procéder à la moyenne entre les deux méthodes<sup>(3)</sup>.

Toutefois, il n'est pas rare de voir des juridictions faire application de la moyenne entre les deux méthodes<sup>(4)</sup>, alors même qu'elle est vivement critiquée par d'autres juridictions, dont la cour d'appel de Paris qui considère que l'indemnité d'éviction ne peut être le résultat de la moyenne de deux méthodes<sup>(5)</sup>.

Enfin, pour les ratios, la cour d'appel a retenu un taux de 55 % du chiffre d'affaires pour la méthode des usages professionnels, et un coefficient multiplicateur de 2,58 pour l'EBE, faisant ressortir la valeur du fonds de commerce à la somme de 161 554 € résultant de la moyenne entre les deux méthodes :

- par la méthode des usages professionnels : 136 074 €
- par la méthode basée sur la rentabilité du fonds (EBE) : 187 035 €

#### II. SUR LES INDEMNITÉS ACCESSOIRES

Frais de déménagement : 1 000 €

**Trouble commercial :** Néant. Pour ne retenir aucun trouble commercial, la cour d'appel infirme la décision entreprise et considère qu'aucun trouble commercial n'est caractérisé pour le preneur qui dispose déjà d'autres locaux. Cette analyse paraît critiquable car l'éviction d'un local de locaux génère nécessairement un trouble commercial plus ou moins important car le preneur va forcément prendre du temps pour organiser son départ des locaux, au détriment de l'exploitation de son activité.

**Frais d'installations non amorties :** Néant. Le prêt du preneur ayant été intégralement remboursé et ce dernier ne justifiant d'aucun agencement non amorti, le preneur a vu sa demande de remboursement rejetée par la cour d'appel.

**Frais de publicité :** 5 000 €. La cour d'appel précise que des frais de publicité peuvent être dus en cas de perte

(1) P. Colomer, « Les fonds de commerce d'équipement de la personne », Gaz. Pal. 17 juill. 2010, n° 12373, p. 25.

(2) Cass. 3<sup>e</sup> civ., 19 juin 1991, n° 90-12423 : Bull. civ. III, n° 182 ; D. 1991, IR, p. 194 ; Administrer mars 1992, p. 25, note J.-D. Barbier - Cass. 3<sup>e</sup> civ., 2 juin 1993, n° 91-16455 : Bull. civ. III, n° 76 ; Loyers et copr. 1993, comm. 439, note P.-H. Brault ; Administrer déc. 1993, note J.-D. Barbier - CA Paris, 5-3, 7 juin 2017, n° 15/09238 : GPL 11 juill. 2017, n° GPL298w3, obs. O. Jacquin - CA Paris, 27 juin 1996 : Gaz. Pal. Rec. 1997, 1, somm., p. 179, obs. A. Jacquin.

(3) CA Paris, 5-3, 30 oct. 2013, n° 11/15133 : Administrer déc. 2013, p. 36, obs. A. Guillemain - CA Paris, 5-3, 14 juin 2017, n° 15/15133 : Administrer août-sept. 2017, p. 50, obs. A. Guillemain - CA Nîmes, 2<sup>e</sup> ch. civ., sect. A, 8 déc. 2016, n° 14/05334 : GPL 14 mars 2017, n° GPL290h3, obs. O. Jacquin - CA Paris, 5-3, 8 nov. 2017, n° 16/10315 : GPL 20 mars 2018, n° GPL316a1, note O. Jacquin.

(4) CA Chambéry, ch. civ., 1<sup>er</sup> sect., 18 janv. 2022, n° 19/00426 : GPL 1<sup>er</sup> mars 2022, n° GPL432w1, note O. Jacquin.

(5) CA Paris, 5-3, 24 févr. 2016, n° 13/24523 : Gaz. Pal. Rec. 2016, p. 2221, obs. A. Jacquin.

de fonds puisque dans ce cas, le preneur évincé, s'il se réinstalle, doit faire venir une nouvelle clientèle dans son nouvel établissement.

**Frais de mutation :** 500 €. Habituellement appelés « frais de remploi », cette somme doit correspondre à un barème précis :

- 0 % jusqu'à 23 000 €

- 3 % de l'indemnité principale entre 23 001 et 200 000 €

- 5 % de l'indemnité principale au-delà de 200 001 €

La somme allouée de 500 € paraît donc bien faible eu égard à la pratique habituelle.

**Frais d'honoraires pour le licenciement :** 2 000 €. Cette somme n'est pas habituelle. En l'espèce, elle correspond aux « honoraires de conseil pour le licenciement de deux salariés ».

**Indemnités de licenciement :** Sur justificatif. La cour d'appel rappelle que seules les indemnités de licenciement doivent être mises à la charge du bailleur, et non les indemnités de préavis et de congés payés sur préavis, lesquelles ne sont pas la conséquence de l'éviction dès lors que le preneur évincé peut être en mesure de faire effectuer à ses salariés le préavis.

Or, le jugement entrepris a intégré les indemnités de préavis. Pour justifier une telle prise en compte, la cour d'appel précise également qu'en cas « d'acceptation d'un contrat de sécurisation professionnelle, le salarié ne perçoit pas d'indemnité compensatrice de préavis (...) dans la limite de trois mois de salaire sans droit aux congés payés, majorée d'un taux de charges sociales. Il en résulte que les sommes qui seraient versées aux salariés à ce titre ne dépendent pas de la volonté de l'employeur et constitueraient donc un préjudice réparable en lien direct avec le refus de renouvellement, et non une contrepartie résultant

## Fixation des indemnités d'éviction principale et accessoires de locaux à usage de restaurant (crêperie) GPL44617

L'essentiel Locaux situés dans l'ellipse insulaire de Strasbourg (67000).

**Indemnité d'éviction principale :**

- par la méthode des usages professionnels : 246 000 €

- par la méthode basée sur la rentabilité du fonds (EBE) : 95 000 €

Soit une valeur moyenne de : 170 500 €

**Indemnités d'éviction accessoires :**

- Indemnités de remploi : 18 000 € (environ 10 % de l'indemnité principale)

- Frais de déménagement : 5 500 €

- Indemnité pour trouble commercial : 3 000 €

- Indemnités de licenciement : 53 249,16 €

- Frais de garde-meubles : 4 400 €

de l'exécution du contrat de travail. En conséquence, les indemnités de préavis seront dues sur la justification par [le preneur] de son paiement à Pôle Emploi ».

### III. SUR L'INDEMNITÉ D'OCCUPATION

La cour d'appel retient que même en cas de loyer binaire, l'indemnité d'occupation se substitue de plein droit au montant du loyer, conformément aux dispositions de l'article L. 145-28 du Code de commerce.

Après avoir retenu une surface GLA de 22 m<sup>2</sup> [surface des centres commerciaux], et un prix unitaire de 600 €/m<sup>2</sup> GLA, la cour d'appel a fixé le montant de l'indemnité d'occupation à la somme annuelle de 13 200 € HT et HC, à laquelle elle a appliqué un coefficient d'abattement au titre de la précarité de 10 %. L'indemnité d'occupation ressort donc à la somme annuelle de 11 880 € HT et HC au 1<sup>er</sup> octobre 2007.

La bailleuse s'est opposée à l'application d'un tel taux en raison de l'activité croissante du preneur, même pendant la procédure judiciaire, de sorte qu'aucune précarité n'était, selon elle, justifiée.

La cour d'appel a néanmoins retenu un tel taux « pour tenir compte de ce que même si [le preneur] a continué à se développer, l'activité de [ce dernier] dans le local dont le bail avait pris fin n'a pu qu'être affectée par la perspective de l'arrêt de cette activité dans ces lieux, même si la situation du [preneur] a été favorisée par l'existence d'un autre établissement qui lui permet d'envisager plus facilement la transition ».

Enfin, la cour d'appel rappelle un principe constant selon lequel « jusqu'au paiement de l'indemnité d'éviction, le preneur sortant a droit au maintien dans les lieux aux conditions et clauses du contrat de bail expiré, le loyer étant seulement substitué par l'indemnité d'occupation ».

**Indemnité d'occupation au 1<sup>er</sup> avril 2017 :** 32 500 € HT et HC (coefficient d'abattement pour précarité de 10 %)

CA Colmar, ch. 1 A, 23 nov. 2022, n° 20/03198, SARL W. c/ SCI Saint-Étienne, M<sup>me</sup> Paneta, prés. ch., M. Roublot, M<sup>me</sup> Robert-Nicoud, cons. ; M<sup>es</sup> Brunner, Litou-Wolff, av.

Note

### I. SUR L'INDEMNITÉ D'ÉVICTION PRINCIPALE

Dans cette affaire, le bailleur avait délivré à son locataire un congé sans offre de renouvellement et avec offre d'indemnité d'éviction à effet du 31 mars 2017.

Après une procédure en référé-expertise, la société locataire a assigné son bailleur au fond aux fins de le voir condamné au paiement de l'indemnité d'éviction, ce dernier formant une demande au titre du paiement de l'indemnité d'occupation.

La société locataire a interjeté appel de la décision rendue par le tribunal judiciaire de Strasbourg en date du 6 octobre 2020.

En cours de procédure, le 2 novembre 2021, la société locataire a ouvert un établissement sur la commune d'Obernai située à 30 kilomètres de Strasbourg.

Pour contester la somme de 246 000 € pour laquelle il avait été condamné en première instance, et qui était basée sur la perte du fonds de commerce, le bailleur prétendait alors que le locataire avait transféré son fonds dans cet établissement. De son côté, le preneur affirmait avoir perdu son fonds de commerce dans la mesure où il a été contraint d'acquiescer un fonds de commerce.

Après avoir rappelé qu'il appartient au bailleur de rapporter la preuve que le préjudice subi par le preneur du fait de l'éviction était moindre, et qu'ainsi le fonds était transférable (C. com., art. L. 145-14), la cour d'appel indique que le bailleur ne « démontre pas qu'il existe des locaux disponibles dans la zone évoquée par l'expert, ni dans la zone de chalandise qu'il invoque lui-même, et dès lors, ne démontre pas que le fonds de commerce pouvait être transféré ». La cour d'appel précise également que « le bailleur ne produit aucun élément permettant de considérer que malgré cette distance [d'Obernai], bien au-delà de celle évoquée par l'expert, [...] il ne démontre pas que la clientèle de [l'autre] crêperie fréquente ou est susceptible de constituer la clientèle du restaurant évincé ».

Par conséquent, la cour d'appel considère qu'il convient d'évaluer le montant de l'indemnité d'éviction en fonction de la valeur marchande du fonds de commerce. Cette approche doit être approuvée.

Dans le cadre de son calcul, la bailleuse critiquait le fait que, malgré sa demande, le preneur n'avait pas communiqué en cause d'appel ses liasses fiscales des exercices 2019 et 2020.

Or, l'indemnité d'éviction se calcule systématiquement à la date la plus proche de l'éviction du preneur, lequel a quitté les locaux le 18 décembre 2000 pour ouvrir un restaurant le 2 novembre 2021.

La cour d'appel était donc confrontée au mutisme du preneur qui ne communiquait pas les éléments comptables permettant d'actualiser le montant de l'indemnité d'éviction (vraisemblablement parce que les exercices 2019 et 2020 du preneur étaient moins bons que ceux des années précédentes).

La cour rappelle, dans un premier temps, qu'il ne lui appartient pas de « pallier la carence des parties dans l'administration de la preuve ».

Ensuite, elle constate que le preneur « ne justifie donc pas que la valeur marchande du fonds de commerce lors de son départ puisse être calculée en se basant sur les chiffres d'affaires retenus par l'expert judiciaire, qui sont trop anciens par rapport à la date de son départ effectif. »

Dans ces conditions, la cour d'appel a infirmé la décision entreprise et a fixé le montant de l'indemnité d'éviction à la somme de 170 500 € qui est la résultante de la moyenne entre la valeur marchande du fonds, telle que fixée par le tribunal en première instance (246 000 €), et la valeur marchande du fonds issue de l'approche par l'excédent brut d'exploitation (EBE), d'un montant de 95 000 €, telle que fixée par l'expert judiciaire.

En d'autres termes, la cour d'appel n'a pas pu tenir compte des exercices 2019 et 2020 à défaut d'éléments

communiqués par le preneur, et s'est donc basée sur des éléments comptables arrêtés en 2018.

Une interrogation demeure quant à l'application par la cour d'appel de la moyenne des deux méthodes (chiffre d'affaires et EBE) dont les montants sont très différents, ce qui n'avait pas été fait en première instance. Est-ce pour pénaliser le preneur de ne pas avoir communiqué les documents comptables nécessaires ou est-ce la pratique habituelle de cette composition de la cour d'appel de Colmar ?

Comme on l'a vu dans un arrêt de la cour d'appel d'Angers rendu le 6 décembre 2022 (CA Angers, ch. com., 6 déc. 2022, n° 18/00380 et notre commentaire dans le présent numéro : GPL 28 févr. 2023, n° GPL446j2), procéder à la moyenne des deux méthodes de calcul de l'indemnité principale d'éviction n'est pas une pratique constante, mais certaines juridictions admettent un tel calcul.

### II. SUR LES INDEMNITÉS D'ÉVICTION ACCESSOIRES

**Sur l'indemnité de remploi :** 18 000 €. La cour d'appel est taise sur le montant qu'elle retient, mais nous supposons qu'elle a fait application du taux de 10 % habituellement retenu, qu'elle a arrondi à la hausse.

**Sur les frais de déménagement :** 5 500 €. Cette somme a été retenue d'un commun accord entre le bailleur et le preneur.

**Sur l'indemnité pour trouble commercial :** 3 000 €

**Sur l'indemnité de licenciement du personnel :** 53 249,16 €

Dans cette espèce, la cour d'appel, après avoir constaté que le preneur a, en raison de l'éviction, licencié trois salariés, a condamné le bailleur au paiement des indemnités de licenciement, outre les indemnités compensatrices de congés payés et, pour deux des trois salariés, des indemnités compensatrices de préavis, outre les charges patronales.

La cour d'appel relève que ces indemnités sont la conséquence de l'éviction.

Cette analyse est contraire à celle de la cour d'appel d'Angers dans son arrêt du 6 décembre susvisé, ainsi qu'à la jurisprudence établie en la matière, qui considère que seules les indemnités de licenciement, à l'exclusion des congés payés et autres indemnités, sont dues (CA Montpellier, 1<sup>er</sup> ch. B, 13 mars 2007, n° 06/03063 ; CA Aix-en-Provence, 4<sup>e</sup> ch. C, 6 sept. 2007, n° 04/19036 ; CA Toulouse, 2<sup>e</sup> ch. 1<sup>er</sup> sect., 24 nov. 2010, n° 04/04357 ; CA Paris, 5-3, 5 mai 2010, n° 99/17246).

**Sur les frais de garde-meubles :** 4 400 €. Compte tenu du fait que lorsque le preneur a quitté les locaux, objets de l'éviction, il n'avait pas encore trouvé d'autres locaux, cette somme, justifiée par la production de factures, était due par le bailleur.

S'il n'est pas usuel de voir un tel poste dans les chefs de préjudices indemnisés, il a, pour autant, déjà été admis par les juridictions dès lors qu'il est justifié (CA Montpellier, 6<sup>e</sup> ch., 6 avr. 2021, n° 17/04725 : GPL 29 juin 2021, n° GPL423t2, p. 75, note O. Jacquin).

### III. SUR L'INDEMNITÉ D'OCCUPATION

Par une approche totalement surprenante, et déconnectée de la pratique économique et juridique habituelle, la cour a validé l'approche de l'expert Judiciaire qui, pour calculer le montant de l'indemnité d'occupation, a évalué la « valeur locative de marché [sic] par comparaison à 36 000 € hors charges par an (en appliquant, à la surface pondérée louée [au preneur], la valeur locative moyenne des restaurants en hyper centre-ville sur la base des loyers pratiqués) et la valeur locative sur la base du taux d'effort [sic] à 18 000 € hors charges par an (en tenant compte du taux d'effort habituellement admis dans les métiers de bouches qui s'apprécie sur la base d'un chiffre d'affaires HT).

[L'expert] précise que « la valeur locative d'un restaurant ne s'évalue pas de la même manière que pour une boutique [sic]. Il s'agit en effet de locaux spécifiques pouvant être qualifiés de locaux monovalents [sic], c'est-à-dire en vue d'une seule utilisation, la valeur locative s'appréciera alors selon les usages observés dans la branche d'activité concernée. Dans le cadre des restaurants il est d'usage de prendre en compte à la fois la valeur locative moyenne des autres restaurants présentant des caractéristiques approchantes, ainsi que la prise en compte du taux d'effort au regard du chiffre d'affaires réalisé dans l'emplacement géographique donné et avec les caractéristiques intrinsèques des locaux ».

L'ensemble des affirmations précédemment émises par l'expert et reprises par la cour mérite une critique vive.

1) L'indemnité d'occupation ne peut, et ne doit pas être fixée en fonction de la valeur locative de « marché »,

c'est-à-dire libre de toute occupation, mais en fonction de la valeur locative de renouvellement telle que visée à l'article L. 145-33 du Code de commerce (v. C. com., art. L. 145-28).

2) La détermination de l'indemnité d'occupation, et par conséquent de la valeur locative de renouvellement, ne peut et ne doit nullement être calculée en fonction d'un « taux d'effort ». Ce dernier est vu à travers le prisme des commerçants, certes, mais ne figure nullement dans les paramètres de l'article L. 145-33 susvisé.

3) Les locaux à usage de restaurant ne constituent pas des « locaux monovalents ». Pour rappel, un local monovalent est un local construit en vue d'une seule utilisation (C. com., art. R. 145-10).

La jurisprudence est venue compléter ce régime en rajoutant deux critères cumulatifs, à savoir :

- un critère matériel : l'existence de spécificités structurelles ne permettant qu'une seule utilisation dans les locaux ;

- un critère économique : l'impossibilité de changement des lieux de destination sans engager d'importants travaux.

Ainsi, on ne voit pas en quoi, comme l'affirme l'expert, un restaurant ne s'évaluerait pas de la même manière qu'une boutique, sauf à motiver la qualification de monovalence de ces locaux au regard de leur spécificité, ce qu'il ne fait pas.

Par conséquent, une telle approche paraît tout à fait contestable, tant économiquement que juridiquement.

### Fixation des indemnités d'éviction principale et accessoires de locaux à usage de tous commerces et services à Paris (75020), 19 cours de Vincennes GPL446i9

L'essentiel **Locaux situés 19 cours de Vincennes à Paris (75020)**

**Indemnité d'éviction principale : 160 000 €**

**Indemnités d'éviction accessoires :**

- Indemnités de emploi : 16 000 € (10 % de l'indemnité principale)

- Trouble commercial : 20 112 €

- Frais de déménagement : 1 000 €

- Frais administratifs : 2 000 €

- Indemnités de licenciement : sur justificatifs

**Indemnité d'occupation au 1<sup>er</sup> octobre 2013 : non renseignée**

CA Paris, 5-3, 11 janv. 2023, n° 21/02673, M<sup>me</sup> F. J. c/ SARL L'Amuse Gueule, M. Balay, prés., M. Berthe, M<sup>me</sup> Girousse, cons. ; M<sup>me</sup> Guizard, Pelit-Jumel, av.

Note

### I. SUR L'INDEMNITÉ D'ÉVICTION PRINCIPALE

Dans cette affaire, le bailleur avait délivré à son locataire un congé sans offre de renouvellement et avec offre d'indemnité d'éviction à effet du 1<sup>er</sup> octobre 2013.

Par un arrêt confirmatif, la cour d'appel de Paris nous renseigne sur les modalités de calcul d'une indemnité d'éviction lorsque la destination du bail est « tous commerces ».

Après avoir rappelé que l'indemnité d'éviction principale ne pouvait, en tout état de cause, être inférieure à la valeur du droit au bail, cette dernière constituant la valeur « plancher » de ladite indemnité, la cour d'appel a pu établir :

- la valeur du droit au bail à la somme de 86 106 € résultant de la différence entre la valeur locative de marché d'un montant de 54 568 € annuelle HT et HC (prix unitaire retenu de 720 €/m<sup>2</sup> B x 69,53 m<sup>2</sup> B), et le loyer plafonné s'élevant à la somme annuelle de 41 321 €, différentiel auquel a été appliqué un coefficient de situation de 6,5.

- 160 000 € résultant de l'application d'un coefficient de 55 % du chiffre d'affaires TTC s'établissant pour les exercices 2014 à 2017 à la somme de 289 126 € TTC.

Toutefois, l'analyse de la cour d'appel paraît critiquable dans le cadre de l'analyse du prix de marché pour calculer

le droit au bail, dans la mesure où, pour déterminer le prix de marché, la juridiction applique des correctifs à la valeur locative de marché, à savoir :

- une majoration de 12 % compte tenu de la possibilité pour le preneur de céder et de sous-louer librement les locaux, outre la présence d'une clause « tous commerces » ;

- une minoration de 3 % compte tenu de la mise à la charge du preneur des frais de syndic et de l'assurance de l'immeuble.

En effet, la valeur locative de marché ne doit en aucun cas prendre en compte de tels correctifs dans la mesure où elle doit s'apprécier pour des locaux libres de toute occupation, en dehors de toute notion d'occupation. Étant précisé de surcroît qu'il est fort probable que, dans le cadre d'un nouveau bail consenti à un autre preneur, de telles clauses précitées n'y figureraient pas nécessairement. L'article R. 145-8 du Code de commerce faisant référence aux correctifs ne s'applique pas à la détermination de la valeur locative de marché.

En cela, la cour d'appel a commis une erreur d'appréciation. De tels correctifs auraient été en revanche appliqués dans le cadre de la détermination de la valeur locative de renouvellement si le loyer avait dû être fixé à la valeur locative de renouvellement, telle que définie à l'article L. 145-33 du Code de commerce.

Ainsi, la valeur du droit au bail étant inférieure à la valeur marchande du fonds, et compte tenu du fait que l'éviction va entraîner la perte du fonds de commerce, la cour d'appel a retenu la somme de 160 000 € au titre de l'indemnité d'éviction principale.

Cette analyse semble, là aussi, critiquable dans la mesure où il apparaît que l'activité du preneur évincée était déficitaire. Raison pour laquelle l'approche par la rentabilité du fonds n'a pas été abordée. Or, dans un tel cas, il aurait été économiquement logique de ne retenir que la valeur du droit au bail dans la détermination de l'indemnité principale d'éviction.

Il n'est en effet pas concevable qu'un fonds déficitaire puisse avoir une « valeur marchande », comme l'impose l'article L. 145-14 du Code de commerce. Un fonds déficitaire, qui ne génère aucun profit, n'a de valeur que son emplacement. Seul un commerçant souhaitant un emplacement particulier acceptera d'acquiescer un fonds

## II. VALEURS DE DROIT AU BAIL

### Fixation des indemnités d'éviction principale et accessoires de locaux à usage de vente de vins et de spiritueux GPL446j0

L'essentiel **Locaux situés 23 rue Madeleine Michéris à Neuilly-sur-Seine (92200)**

**Indemnité principale : 355 000 €**

**Indemnités accessoires :**

- Indemnités de emploi : 35 500 € (10 % de l'indemnité principale)

déficitaire. Dans ce cas, seul son emplacement doit être valorisé, en d'autres termes, son droit au bail, fut-il inférieur à la valeur de fonds de commerce telle qu'elle ressort de la méthode des usages professionnels.

Concernant la détermination de la valeur marchande du fonds, la bailleuse faisait grief au preneur de ne pas avoir communiqué le dernier chiffre d'affaires des années postérieures à 2017. La cour d'appel, pour pallier la carence du preneur dans l'administration de la preuve qui lui incombait, a totalement fait abstraction des exercices 2018 et 2019, en précisant qu'il « convient pourtant de considérer que la crise sanitaire [intervenue en 2020] a significativement réduit les performances des fonds de commerce eu égard notamment à la fermeture administrative des établissements dont les services n'étaient pas considérés comme essentiels, et qu'il en résulte que les chiffres d'affaires de ces périodes ne présentent pas de caractère significatif ».

Cette analyse paraît là aussi critiquable puisque la cour d'appel aurait au moins pu reprocher au preneur de n'avoir pas communiqué les éléments comptables au titre des exercices 2019 et 2019 puisque, durant ces exercices, la crise sanitaire n'était pas encore présente.

On reprochera ainsi à la cour d'appel d'avoir voulu indemniser le preneur à la plus forte valeur du fonds, au détriment des règles comptables et des usages en matière d'indemnité d'éviction. Le bailleur se trouve ainsi pénalisé fortement, alors même que, dans cette affaire, le preneur s'était constitué hors délai et n'avait donc pas conclu.

### II. SUR LES INDEMNITÉS D'ÉVICTION ACCESSOIRES

**Sur les frais de emploi (ou frais d'agence) : 16 000 €.** Cette somme correspond à 10 % de l'indemnité principale d'éviction retenue.

**Sur l'indemnité pour trouble commercial : 20 112 €.** La cour a retenu un mois de chiffre d'affaires moyen HT.

**Frais de déménagement et frais administratifs : 3 000 €.** La cour retient la somme de 1 000 € au titre des frais de déménagement, et de 2 000 € au titre des frais administratifs.

**Sur l'indemnité de licenciement du personnel : sur justificatifs.**

- Trouble commercial : 15 254 €

- Frais de déménagement : 1 562,40 €

- Frais au titre du double loyer : néant

- Frais de réinstallation : 90 000 €

**Indemnité d'occupation au 1<sup>er</sup> avril 2012 : 40 800 € annuelle HT et HC (25 % d'abattement au titre de la précarité)**

CA Versailles, 12<sup>e</sup> ch., 19 janv. 2023, n° 21/03908, SCI X c/ SNC Le Repaire de Bacchus, M. Thomas, prés., M<sup>me</sup> Meurant, M. Dusausoy, cons. ; M<sup>es</sup> Maruani, Jeannin, av.

Note

### I. SUR L'INDEMNITÉ D'ÉVICTION PRINCIPALE

Dans cette affaire, la société locataire a, en cours de procédure judiciaire de fixation d'indemnité d'éviction et d'occupation, restitué les locaux à son bailleur le 18 décembre 2018 et a ouvert un nouvel établissement le même mois, au 25 ter de la même rue.

C'est à juste titre que la cour d'appel a retenu que l'indemnité d'éviction devait correspondre à une valeur de déplacement (activité transférée) et non de remplacement, le fonds de commerce ayant « été simplement déplacé ».

C'est aussi à juste titre que la cour d'appel a précisé que « ce montant résulte de l'application de la méthode dite "différentielle" consistant à apprécier le préjudice du preneur par différence entre la valeur locative (déterminée notamment selon les références locatives du secteur) et le loyer que le preneur aurait acquitté s'il était resté dans les lieux. Cette méthode prend en compte la valeur du droit au bail des locaux dont le preneur a été évincé ».

Cette motivation est conforme à la position contemporaine de la Cour de cassation (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 13 oct. 2021, n° 20-19340).

La Cour a donc confirmé la position des premiers juges qui ont fixé l'indemnité principale d'éviction basée sur la valeur du droit au bail, se décomposant comme suit :

- prix unitaire de marché : 1 000 €/m<sup>2</sup> B HT et HC
- surface pondérée : 54,40 m<sup>2</sup> B
- soit une valeur locative de marché de : 54 400 € HT et HC
- montant du loyer plafonné : 10 211,69 € HT et HC
- coefficient de situation : 8 compte tenu « de la situation des locaux considérée comme très bonne et favorable à l'activité de vente de vins et de spiritueux ».

### II. SUR LES INDEMNITÉS D'ÉVICTION ACCESSOIRES

**Frais de emploi** : 35 500 €, soit 10 % de l'indemnité principale d'éviction, comme le veut la pratique habituelle en la matière.

**Trouble commercial** : 15 254 €, représentant 3 mois d'EBE des trois derniers exercices.

**Double loyer** : néant, le preneur n'ayant pas fourni de justificatif permettant de démontrer qu'il a eu à régler deux loyers en même temps.

**Frais de déménagement** : 1 562,40 €, le preneur ayant fourni les justificatifs nécessaires.

**Frais de réinstallation** : 90 000 €. Il a été considéré qu'« après examen des justificatifs, la cour confirmera la décision des premiers juges, non pas en considération des amortissements effectués au titre des aménagements des anciens locaux, mais au regard de la nature des travaux et aménagements réalisés dans les nouveaux locaux dont certains apparaissent comme nouveaux au regard des aménagements précédents (climatisation, cave à vin, rafraîchisseur) ou dont le caractère indispensable à l'activité n'est pas établi ».

Le preneur réclamait quant à lui une indemnisation à hauteur de 185 507,53 € HT.

La cour d'appel aurait donc appliqué un abattement de 50 % environ sur cette somme pour tenir compte des « amortissements des investissements abandonnés ».

S'il est logique d'appliquer un abattement pour tenir compte de la vétusté des investissements abandonnés par le preneur du fait de l'éviction, il n'en demeure pas moins que seuls, en principe, les aménagements spécifiques à l'activité du preneur peuvent donner lieu à indemnisation au titre des frais de réinstallation, sauf à démontrer que les immobilisations du preneur n'étaient pas entièrement amorties à la date du départ, ou l'existence d'un concept propre.

L'arrêt se contente d'indiquer que la somme réclamée par le preneur correspond au « coût des aménagements du nouveau local avec climatisation et cave à vin ». La cour aurait peut-être dû être plus précise sur l'assiette des investissements du preneur faisant l'objet d'une indemnisation au titre des frais de réinstallation.