



JACQUIN MARUANI
AVOCATS

Gazette du Palais - février 2021

CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE DE FIXATION DES INDEMNITES D'EVICITION

Dans cette chronique, nous attirons tout d'abord l'attention des lecteurs sur deux arrêts atypiques rendus respectivement le 13 mai 2020 par la cour d'appel de Toulouse et le 27 mai 2020 par la cour d'appel de Paris, aux termes desquels il a été retenu une perte du fonds de commerce comme assiette de calcul du préjudice au titre de l'indemnité principale d'éviction, alors que le preneur, dans la première espèce, s'était réinstallé, en cours de procédure, dans d'autres locaux et que le bailleur, dans la deuxième espèce, ne rapportait pas la preuve que les offres de location portaient sur des locaux équivalents à ceux objets de l'éviction. Par ailleurs, est étudié un arrêt de la cour d'appel de Paris en date du 20 mai 2020 retenant une perte du droit au bail pour le calcul du montant de l'indemnité principale d'éviction. En outre, un abattement de 10 % et de 30 % a été retenu au titre de la précarité pour le calcul du montant de l'indemnité d'occupation.

I- VALEURS DE FONDS DE COMMERCE

Fixation des indemnités d'éviction principale et accessoires portant sur un restaurant asiatique sis à Toulouse (31).

L'essentiel : Locaux situés 8 rue Denfert-Rochereau à Toulouse (31).

Indemnité principale : 87 500 € (perte du fonds de commerce)

Indemnités accessoires :

Pour le preneur :

- Frais de emploi : 11 210 €
- Frais de déménagement : 1 248 €
- Trouble commercial : 0 €
- Indemnités de licenciement : 0 €

Pour le bailleur :

- Indemnité liée au maintien du preneur au-delà du délai de 3 mois suivant le versement, par le bailleur, de l'indemnité d'éviction : 0 €

CA Toulouse, 2^e ch., 13 mai 2020, n° 18/01310, M^{me} T. / SA Cileo Habitat, M. Truche, prés., MM. Delmotte et Sonnevile, cons. ; M^{es} Lassus, Guionnet, av.

1) Sur l'indemnité principale

Sur la perte du fonds de commerce. Dans cette espèce, un preneur exerçait en nom propre une activité de restauration à spécialité vietnamienne sous l'enseigne « Saveurs du Vietnam ».

En cours de procédure judiciaire de fixation du montant de l'indemnité d'éviction, le preneur, par le biais d'une société nouvellement créée, a acquis, pour un montant de 160 000 €, un fonds de commerce de restaurant dénommé « Hopseng », situé à 100 mètres des locaux objets de l'éviction.

Le bailleur considérait que le preneur avait transféré son fonds de commerce.

La cour d'appel, infirmant la décision de première instance, considérait que le fait que le preneur ait indiqué, sur la façade des locaux délaissés, la fermeture définitive de son établissement, tout en indiquant aux clients l'adresse du nouvel établissement, « [n'impliquait] pas pour autant que la clientèle s'est transportée dans ce nouveau restaurant alors même que le restaurant Hopseng est spécialisé dans la cuisine vietnamienne ; que M^{me} T. qui n'a pu implanter son ancien fonds de commerce dans de nouveaux locaux, a pris le risque de créer un autre établissement de restauration, de l'exploiter dans un cadre juridique différent, et en réalisant un apport de fonds au moyen de ses deniers personnels ».

De ce fait, et « en l'absence de transfert du fonds de commerce "Saveurs du Vietnam", M^{me} T. ne peut donc être privée de l'indemnité correspondant à la valeur de remplacement du fonds perdu ».

2) Sur les indemnités accessoires

Frais de emploi : 11 210 €

Ces frais correspondent à ceux que le preneur a été contraint de subir dans le cadre de l'éviction, notamment du fait des opérations juridiques (apports en société, création d'une nouvelle structure, etc.) ayant permis l'acquisition du nouveau fonds de commerce.

Frais de déménagements : 1 248 €

Trouble commercial : 0 €

Malgré le fait que l'expert avait estimé un montant forfaitaire, la cour n'a retenu aucun préjudice de ce chef car le montant déterminé par l'expert ne s'appuyait pas « sur des pièces probantes » et le preneur ne justifiait pas l'existence d'un préjudice de ce chef. Cette approche semble contraire à l'article L. 145-14 du Code de commerce, qui impose au bailleur de prouver que « le préjudice est moindre ».

Indemnités de licenciement : 0 €

La cour a rejeté la demande du preneur de ce chef, dans la mesure où il ne justifiait pas avoir procédé au licenciement de son personnel. Une attestation comptable estimant le montant des frais de licenciement était, à ce titre, insuffisante.

Sur le préjudice lié au maintien du preneur au-delà du délai de 3 mois suivant le versement par le bailleur de l'indemnité d'éviction : 0 €

Le bailleur reprochait au preneur de s'être maintenu dans les locaux au-delà du délai de 3 mois suivant le versement par lui de l'indemnité d'éviction entre les mains du preneur, et réclamait à ce titre une indemnité de 20 000 €.

La cour a rejeté cette demande dès lors que le bailleur n'avait délivré aucune sommation de déguerpir, et ne justifiait « par aucune pièce comptable du préjudice financier » qu'il prétendait avoir subi.

3) Sur l'indemnité d'occupation

Aucune demande de part et d'autre ne semble avoir été faite à ce titre.

Fixation des indemnités d'éviction principale et accessoires portant sur une boulangerie-pâtisserie, située à Paris (7^e)

L'essentiel : Locaux situés **178, rue de Grenelle à Paris (7^e)**

Indemnité principale : 432 310 € (perte du fonds de commerce)

Méthode retenue : chiffre d'affaires dit des « usages professionnels »

Coefficient retenu : 125 % du chiffre d'affaires HT

Indemnités accessoires :

- Frais de emploi : 43 300 €
- Trouble commercial : 7 200 €
- Frais de déménagement et frais divers : 5 000 €
- Perte sur stocks : 1 700 €
- Indemnités de licenciement : sur justificatifs

Indemnité d'occupation au 1^{er} janvier 2015 : 39 510 € HT et HC

CA Paris, 5- 3., 27 mai 2020, n° 18/09884, M^{me} F. / SARL Aux délices de Mimi, M^{me} Thauat, prés., M^{mes} GIL, Goury, cons. ; M^{es} Rebut Delaone, Rastoile, av.

1) Sur l'indemnité principale

Sur la perte du fonds de commerce. Dans cette espèce, un preneur exerçait, au sein des locaux litigieux, une activité de boulangerie-pâtisserie avec droit de fabrication dans le four du fournil, confiserie, glaces, plats cuisinés et boissons à emporter, à l'exclusion de toute autre activité.

Le bailleur considérait que l'activité du preneur était transférable dès lors qu'il démontrait qu'à proximité des locaux objets de l'éviction, d'autres locaux commerciaux pouvant accueillir l'activité de boulangerie-pâtisserie étaient disponibles à la location. Selon le bailleur, il importait peu que ces autres locations se situaient dans des rues moins commerçantes, l'activité de boulangerie attirant une clientèle de proximité et fidèle.

La société locataire considérait, quant à elle, que les locaux proposés par le bailleur ne répondaient pas à ses « besoins précis », dont la présence d'une extraction d'air. En outre, le preneur considérait que les locaux proposés n'étaient pas situés dans le même secteur géographique.

La cour rappelle que c'est « au bailleur d'apporter la preuve que des locaux correspondent aux besoins du locataire, permettant sa réinstallation sans perte significative de clientèle, sont disponibles dans un secteur proche des locaux dont le locataire est évincé ».

À cet égard, la cour considère qu'aucune « de ces offres ne correspond à un local de boulangerie avec les spécificités qu'il doit comporter ; les deux seules offres comportant à la fois une boutique et un appartement, particulièrement appréciable pour un fonds de commerce de boulangerie, compte tenu des horaires décalés, correspondent l'une à un local situé sans autre précision dans le 7^{ème} arrondissement, pour « tous commerces chics, à thèmes caves à vins, vente de thés/café, et galerie d'arts, l'autre [...] destiné à un commerce de cosmétiques, esthétiques, ne pouvant correspondre à l'activité du locataire évincé ».

En conséquence, « l'indemnité d'éviction doit compenser la perte du fonds, sans pouvoir cependant être inférieure à la valeur du droit au bail ».

Quant au calcul de la valeur marchande du fonds, le chiffre d'affaires moyen des trois dernières années a été retenu, soit 345 848 € HT.

Un différend est né sur la prise en compte du chiffre d'affaires HT ou TTC, ainsi que sur le coefficient à retenir au regard des usages constatés.

Concernant la prise en compte d'un CA hors taxes, la cour retient que « si les traités font apparaître une valorisation des fonds de commerce de boulangerie-pâtisserie incluant la taxe sur la valeur ajoutée dans le montant du chiffre d'affaires, il résulte tant de l'attestation versée aux débats par la société locataire, que des éléments produits par la bailleuse recueillis sur internet, que l'usage de la profession n'est plus actuellement d'inclure la taxe sur la valeur ajoutée dans le montant du chiffre d'affaires. »

En conséquence, la cour d'appel considère qu'il convient de « retenir comme base de calcul le chiffre d'affaires hors taxes ».

Quant au taux à retenir, la cour retient un coefficient de 125 % du CA HT tel qu'il a été retenu par l'expert et les juges de première instance, compte tenu de « l'excellente qualité de l'emplacement commercial, [...] en raison de l'implantation dans la partie piétonne de cette rue d'un très grand nombre de commerces d'alimentation, du logement rattaché à la location, et de ses conditions d'exploitation s'agissant d'un fonds fermé le week-end ainsi que 5 semaines par an. »

Soit une indemnité principale d'éviction d'un montant de : $345\,848 \text{ € HT} \times 125 \% = 432\,310 \text{ €}$

2) Sur les indemnités accessoires

Frais de emploi : 43 300 € correspondant à 10 % du montant de l'indemnité principale d'éviction.

Trouble commercial : 7 200 € correspondant à 3 mois d'EBE (excédent brut d'exploitation).

La cour indique, contrairement à ce qu'a relevé la cour d'appel de Toulouse dans l'arrêt étudié dans le présent numéro (CA Toulouse, 13 mai 2020, n°18/01310 : Gaz. Pal. 23 févr. 2021, n° 397r2) que « c'est à la bailleuse qui soutient que la locataire ne se réinstallera pas d'en apporter la preuve, ce qu'en l'espèce elle ne fait pas. »

Frais de déménagements : 5 000 €

Perte sur stock : 1 700 €

S'agissant de denrées périssables, la cour a considéré que la société locataire est « en droit de percevoir une indemnisation de ce chef ».

Frais de licenciement : sur justificatifs.

3) Sur l'indemnité d'occupation

Le prix unitaire retenu est de 650 €/m² B AN HT et HC pour la partie commerciale, et de 1 450 €/mois pour la partie habitation.

La surface retenue des locaux s'élève à 53 m² B pour la partie commerciale, et à 73,63 m² utiles pour la partie habitation.

Ainsi, la valeur locative des locaux s'élève à la somme annuelle de 43 900 € HT et HC (53 m² B x 500 / m² B + 1.450 € *12).

Un coefficient de 10 % pour précarité a été habituellement retenu.

Ainsi, le montant de l'indemnité d'occupation à compter du 1^{er} janvier 2015 s'élève à la somme annuelle de 39 510 € HT et HC.

II- VALEURS DE DROIT AU BAIL

Fixation des indemnités d'éviction principale et accessoires portant sur un commerce de vente de cadeaux, cours d'activités manuelles ou artistiques, situé à Paris (2^e)

L'essentiel : Locaux situés passage des panoramas à Paris (2^e)

Indemnité principale : 24 000 € (valeur du droit au bail)

- Prix unitaire de marché : 550 €/m² B AN HT et HC pour la partie commerciale, soit une valeur locative de marché annuelle de **27 400 € HT et HC**
- Prix unitaire de renouvellement : 420 €/m² B AN HT et HC pour la partie commerciale
- Prix unitaire : 240 €/m² AN HT et HC pour la partie habitation, soit une valeur locative annuelle de 12 000 € HT et HC
- Surfaces retenues : 28 m² B pour la partie commerciale, et 50 m² pour la partie habitation

Soit une valeur locative annuelle de renouvellement d'un montant de **23 760 € HT et HC, arrondie à 24 000 € HT et HC**

Indemnités accessoires :

- Frais de remploi : 2 400 €
- Frais de déménagement : 4 500 €
- Trouble commercial : 2 000 €

- Divers : 3 000 €

Indemnité d'occupation annuelle au 1^{er} avril 2014 :

- 21 384 € HT et HC pour la période comprise entre le 1^{er} avril 2014 au 20 juillet 2015
- 16 632 € HT et HC pour la période comprise entre le 21 juillet 2015 et le 29 juillet 2016

Coefficient de précarité retenu :

- 10 % pour la période comprise entre le 1^{er} avril 2014 et le 20 juillet 2015
- 30 % pour la période comprise entre le 21 juillet 2015 et le 29 juillet 2016

CA Paris, 5-3, 20 mai 2020, n° 18/19050, SARL D. Q. Dhab / Consorts E., M^{me} Thauinat, prés., M^{mes} Gil, Goury, cons. ; M^{es} Moret, Loir, av.

1) Sur l'indemnité principale

Sur la valeur du droit au bail. Les parties semblaient d'accord pour retenir la valeur du droit au bail. En revanche, elles ne s'accordaient pas sur son calcul, et notamment sur le principe du déplafonnement du loyer si le bail avait été renouvelé.

Dans cette espèce, la société locataire avait, en cours de bail, sollicité la déspecialisation partielle des activités de vente de cadeaux initialement prévues, en demandant au bailleur l'adjonction des activités de cours d'activités manuelles ou artistiques, dont notamment de dessin, peinture et encadrement.

Pour contester ce changement de destination comme motif de déplafonnement, le preneur indiquait que celui-ci intervenait dans le cadre de la déspecialisation prévue lors du départ à la retraite du gérant visée à l'article L. 145-51 du Code de commerce, et qu'en outre, celui-ci ne constituait pas une modification « notable ».

La cour relève que « l'autonomie de l'article L. 145-51 du Code de commerce par rapport aux dispositions des articles L. 145-47 et L. 145-48 dudit code, consiste uniquement, pour faciliter la cession au preneur désireux de prendre sa retraite, à maintenir, malgré le changement d'activité autorisé, le loyer au montant antérieur durant le temps plus ou moins long restant à courir du bail, en interdisant au bailleur de réclamer, à l'occasion de la cession, une modification du prix, mais ne lui interdit pas d'invoquer ce changement d'activité à l'occasion du renouvellement du bail. »

Ainsi, « la vente d'objets ne relevant pas de la même sphère d'activité que celle de la tenue de cours ou de l'activité manuelle d'encadrement ou de cartonnage de documents qui relèvent davantage de l'artisanat que du commerce », la déspecialisation constitue ainsi un motif de déplafonnement, de sorte que le loyer, s'il avait été renouvelé, aurait été déplafonné.

Un prix de marché unitaire de 550 €/m² AN HT et HC a été retenu et non critiqué.

Un prix de renouvellement unitaire de 420 €/m² B AN HT et HC a été retenu et non critiqué.

Quant au coefficient de situation, la cour a retenu 6,50 ce qui correspond « à un très bon emplacement » compte tenu de la situation des locaux dans le « plus ancien passage couvert de Paris » abritant des galeries d'art, des restaurants, des épiceries fines, et commerces de philatélie, outre la « bonne desserte à proximité avec la salle de vente aux enchères de l'hôtel Drouot », générant une clientèle, dont de nombreux touristes, susceptible d'être intéressée par l'activité proposée par la société locataire, le tout dans un secteur « très dynamique, en raison de la présence de nombreux restaurants, établissements de nuit, mais également de théâtres et de music-halls ».

La cour précise en outre que les « inconvénients présentés par le logement n'ont pas à être pris en considération pour » la détermination du coefficient de situation.

2) Sur les indemnités accessoires

Frais de emploi : 2 400 € correspondant à 10 % de l'indemnité principale.

Trouble commercial : 2 000 € correspondant à 3 mois d'EBE, en raison notamment du fait que le preneur n'emploie aucun salarié. Le gérant a dû passer du temps pour « préparer le départ des locaux, et pour prévoir le emploi de l'indemnité perçue ».

Frais de déménagement : 4 500 € TTC. Le preneur a déménagé et a présenté une facture de 9 180 € TTC, mais ne justifie pas l'avoir acquittée. La cour retient donc l'estimation de l'expert faite pour un montant de 4 500 € TTC.

Frais de réinstallation : 0 €

La cour ne retient aucune indemnisation de ce chef dans la mesure où il a été démontré par le bailleur que la société locataire a cessé toute activité et a fait l'objet d'une radiation, démontrant ainsi qu'elle ne se réinstallera pas de manière définitive.

Frais divers : 3 000 € correspondant à des frais de mutation au registre du commerce et des sociétés et auprès de l'INPI, outre des frais de publicité et des frais liés au transfert du siège social.

3) Sur l'indemnité d'occupation

Les parties s'accordent sur la valeur locative de renouvellement de 23 760 € AN HT et HC.

En revanche, elles s'opposent sur le coefficient de précarité.

Les juges de première instance ont retenu un coefficient de 40 % d'abattement au titre de la précarité dans laquelle le preneur a exercé son activité dans les locaux.

En effet, les locaux ont fait l'objet de divers dégâts des eaux entre 2013 et 2015. Compte tenu de la présence d'insectes dans les locaux et de divers dégâts des eaux intervenus le 6 mai 2013 et le 20 juillet 2015 (ce dernier dégât des eaux a persisté), la cour a retenu un coefficient de précarité :

- de 10 % pour la période comprise entre le 1^{er} avril 2014, date d'effet du non-renouvellement du bail, et le 20 juillet 2015 ;

- et de 30 % pour la période comprise entre le 21 juillet 2015 et le 29 juillet 2016, date de libération des lieux par le preneur.

Cette analyse est conforme à la jurisprudence constante s'attachant aux conditions d'exploitation du preneur dans les locaux loués (CA Paris, 16^{ème} ch. B, 6 févr. 1998, JurisData n° 1998-020222 : Loyers et copr. 1998, n° 68 - CA Paris, 18 nov. 1991, JurisData n°024404 : Loyers et copr. 1992, comm. 179. CA Paris, 27 juin 1997, JurisData n°021716 : Loyers et copr. 1998, comm. 273, obs. P.-H. Brault – pour un abattement de 50 % : TGI Nanterre, 24 juin 1992, A. c/Sté Jaurès 117 : TGI Paris, 21 sept. 1993, BGCL c/ Garage Mozart, inédit ; TGI Nanterre, 25 juin 1996 : AJDI 1997, p. 257).

Olivier JACQUIN