

## 24 Indemnité d'éviction due au locataire commercial évincé : aspects opérationnels

L'indemnité d'éviction est une spécificité française. D'origine légale, son régime est essentiellement le fruit de la pratique des opérateurs immobiliers, des conseils spécialisés et des juridictions. Benjamin Robine, expert spécialisé en immobilier, dresse un tour d'horizon de ces pratiques.

La caractéristique essentielle du statut des baux commerciaux est le droit au renouvellement, qui permet de protéger et de valoriser les fonds de commerce, industriels ou artisanaux.

L'indemnité d'éviction est la clef de voûte du statut : elle est le prix à payer au locataire par le bailleur qui entend refuser le renouvellement du bail pour recouvrer la libre jouissance de son bien (C. com. art. L 145-14).

L'indemnité d'éviction garantit ainsi au locataire son droit à renouvellement et, à cet effet, elle doit être égale au préjudice causé par le défaut de renouvellement. C'est en cela que l'on en est venu à parler de « propriété commerciale » tant il est vrai que le statut des baux commerciaux obère les droits du bailleur sur son bien, mais tant il est vrai aussi que, du fait du refus de renouvellement, le locataire subit la perte de son fonds de commerce ou du bail lui-même, deux biens patrimoniaux dont la valorisation doit alors être faite.

### Dans quel contexte est-on confronté au versement d'une indemnité d'éviction ?

**Benjamin Robine** : Les situations qui justifient le paiement d'une indemnité d'éviction, prérogative exclusive du bailleur pour faire échec au droit au renouvellement, sont multiples.

La dynamique du marché immobilier accroît le versement d'indemnités d'éviction en raison de la pression foncière constatée autour de Paris et des principales métropoles régionales. La métropolisation entraîne un renchérissement du prix du foncier et, corrélativement, du logement. Aussi, les activités commerciales se trouvent sous pression, notamment celles qui sont consommatrices de surfaces et peu contributives en marge.

A l'échelle de la **région parisienne**, la densification foncière en première couronne occasionnée par la réalisation du « Grand Paris » et les ouvrages créés en vue des Jeux olympiques provoquent de nombreuses évictions. Il s'agit de locaux situés à proximité des nouvelles gares et de locaux d'activités exploités sur d'importantes assises foncières,

aptes à recevoir de vastes programmes immobiliers mêlant logement, commerces et services. Un effet de report vers la périphérie et la seconde couronne est donc fréquemment observé.

L'éviction commerciale se rencontre spécifiquement en immobilier de commerce dans les rues connaissant un engouement de la part des enseignes et une **croissance des valeurs locatives**. Bien que ce phénomène, à l'heure où la dynamique du commerce de détail est très contrastée, ne concerne que certaines artères dédiées au luxe ou au tourisme, les bailleurs recourent à l'indemnité d'éviction pour obtenir, une fois les murs libérés et un nouveau bail signé, une valorisation améliorée de leur patrimoine immobilier.

### “ L'éviction est parfois la seule voie offerte au bailleur pour revaloriser le local ”

L'évolution différenciée des classes d'actifs immobiliers est également un motif d'éviction. Ainsi, de nombreux immeubles à usage tertiaire, à l'heure où les valeurs locatives de bureaux étaient stagnantes, voire baissières, ont fait l'objet de **changements de destination** vers l'hôtellerie, alors en sous-offre.

D'un point de vue juridique, le versement de l'indemnité d'éviction constitue parfois la seule voie offerte au bailleur pour revaloriser les murs du local en le réalignant sur les loyers de marché. L'entrée en vigueur de la loi 2014-626 du 18 juin 2014, dite « loi Pinel », a renforcé la protection du preneur avec l'instauration du mécanisme de lissage de loyer en cas de déplafonnement, à hauteur de 10% du dernier loyer par an. Les bailleurs spécialisés font quasi systématiquement documenter leur **stratégie de renouvellement** par une approche de l'indemnité d'éviction, permettant d'établir les **scénarios de valorisation immobilière**.

Benjamin Robine, gérant de la société Robine & Associés, est expert près la cour d'appel de Paris, spécialisé en évaluation immobilière. Il intervient régulièrement à titre amiable en matière d'évaluation de



**BENJAMIN ROBINE**  
Expert près la cour d'appel de Paris

fonds de commerce, de valeur locative et de valeur vénale. Il est membre actif de la RICS et des compagnies d'experts judiciaires (CEICE – CNEJI).

On retrouve enfin le congé avec refus de renouvellement signifié par le bailleur en vue d'obtenir une **majoration du loyer du bail renouvelé sous menace de perte du fonds de commerce**. Etant titulaire du droit de repentir (C. com. art. L 145-58), le bailleur peut s'engager sur la voie de l'éviction, puis s'y soustraire en offrant le renouvellement du bail si l'indemnité fixée judiciairement ne lui est pas favorable. La principale limite de cette stratégie est la remise des clés du preneur consécutivement à la signification du congé, le bailleur devant alors nécessairement payer l'indemnité au preneur qui a libéré les locaux et demeure créancier de l'indemnité d'éviction.

**Conseil** : pour les meilleurs emplacements, l'indemnité d'éviction du preneur sortant peut être indirectement financée par le preneur entrant sous forme de droit d'entrée versé au bailleur.

### Quelles sont les principales époques de l'éviction ?

**B. R.** : La question de l'indemnité d'éviction est la plus souvent rencontrée en **fin de bail** (C. com. art. L 145-14), au cours du délai de préavis de six mois, ou pendant la période de tacite prolongation. Dans les **situations de reconversion foncière**, le congé peut être signifié aux échéances triennales au visa de l'article L 145-18 du Code de commerce relatif

aux opérations de démolition-reconstruction. Ce dispositif est fréquemment utilisé par les investisseurs sur des ensembles immobiliers en monopropriété mais multilocataires, afin de permettre une libération des locaux sans attendre l'échéance contractuelle des baux. La rénovation ou la reconversion de l'immeuble et la programmation de travaux s'en trouvent ainsi facilitées.

L'indemnité d'éviction se rencontre également **en dehors des dispositifs légaux**, mais revêt alors nécessairement un caractère transactionnel. Il s'agit davantage d'une indemnité de résiliation anticipée dans le cadre de laquelle le preneur accroit sa liberté de négociation.

**Conseil** : le droit à indemnité implique que le preneur ait le droit au renouvellement ; la réunion des conditions légales mérite donc d'être vérifiée en amont.

### Comment évalue-t-on l'indemnité d'éviction ?

**B. R.** : L'indemnité d'éviction vise à réparer le préjudice subi par le preneur en raison du défaut de renouvellement, nécessitant de s'interroger sur l'incidence de la perte du droit au renouvellement sur l'activité exploitée. **L'indemnité d'éviction est composée** d'une indemnité principale, complétée d'indemnités accessoires. Bien que le preneur soit présumé perdre son fonds de commerce (C. com. art. L 145-14), on oppose usuellement les activités non transférables, liées à l'emplacement et au local et donnant droit à une indemnité de remplacement, aux activités transférables, la clientèle étant davantage attachée à l'exploitant, et donnant droit à une indemnité de déplacement.

En cas d'**activité transférable**, l'**indemnité** principale est **constituée** par le droit au bail, consistant en la valorisation de l'avantage locatif dont le preneur évincé se trouve privé. Il se mesure traditionnellement par la différence capitalisée entre la valeur locative de marché et le loyer du bail s'il avait été renouvelé. L'incidence du lissage du loyer (C. com. art. L 145-34, al. 4) peut également être prise en compte dans l'appréciation de la valeur du droit au bail. En cas d'**activité non transférable**, l'indemnité légale est fixée à la valeur la plus élevée entre le droit au bail et le fonds de commerce. La « valeur marchande » de ce dernier est estimée par le chiffre d'affaires ou par la rentabilité appréciée à hauteur de l'excédent brut d'exploitation, le plus souvent retraité. Ces deux méthodes sont usuellement admises par les tribunaux, en fonction du commerce considéré. La valeur du fonds de commerce est traditionnellement appréciée à partir du compte de résultat des trois derniers exercices clos. Une perte partielle de fonds peut être constatée lorsque le **congé ne porte que**

**sur une partie des locaux**, le fonds demeurant exploité sur d'autres locaux. Cette problématique est fréquemment rencontrée dans le cadre de « résidences gérées » (appart-hôtels, résidences étudiantes, résidences seniors) dans lesquelles chaque chambre correspond à un lot appartenant à un bailleur distinct.

Les indemnités accessoires viennent en complément de l'indemnité principale et assurent la réparation de l'intégralité du préjudice. Elles diffèrent suivant la nature de l'éviction (perte ou transfert du fonds de commerce). Le schéma synoptique inséré en annexe résume les principales indemnités en fonction de l'hypothèse considérée.

Si les indemnités accessoires suivent des usages judiciaires, leur détermination relève de la casuistique et peut engendrer une majoration significative de l'indemnité finalement versée.

**Attention**, en cas d'activité transférable, une perte partielle de clientèle peut être constatée et doit être indemnisée.

### Existe-t-il une importante variation des indemnités d'éviction ?

**B. R.** : L'**indemnité** d'éviction est **au moins égale** à la valeur du droit au bail, que l'activité soit transférable ou non. Aussi, une **activité en perte de vitesse** ou affichant un résultat **déficitaire** peut prétendre au versement de l'indemnité d'éviction au titre de la perte de son avantage locatif. Les bailleurs peuvent reprocher à la pratique judiciaire de favoriser le versement d'indemnités à des locataires qui n'auraient pas cédé leur activité dans des conditions aussi favorables.

## “ Le droit au bail constitue le plancher de valorisation ”

Les commerces de détail faisant l'objet d'une désaffectation en raison d'obsolescence technologique, de prix administrés ou de la concurrence du e-commerce voient leurs valorisations amoindries. Le droit au bail constitue le plancher de valorisation. A titre illustratif, les pharmacies parisiennes réalisant un chiffre d'affaires inférieur à 1 million d'euros ne disposent pas de véritable valeur marchande autre que le droit au bail ou la part de marché qu'elles représentent pour une officine voisine qui pourrait tirer profit de la fermeture de l'officine cédée.

A l'inverse, les activités liées au luxe, au tourisme et à l'hôtellerie sont aujourd'hui des **activités bénéficiant de fortes marges**. Elles connaissent des

multiples de valorisation élevés, bien au-delà de la valeur du droit au bail. Un hôtel parisien milieu de gamme rénové se valorise ainsi couramment à hauteur de cinq fois son chiffre d'affaires

**Attention**, la preuve du caractère transférable incombe au bailleur. Ainsi, des enseignes nationales avec un maillage dense peuvent, par principe, prétendre au versement d'une indemnité pour perte de fonds de commerce.

### Quel est le calendrier usuel en matière d'indemnité d'éviction ?

**B. R.** : Le congé valant refus de renouvellement et **offre de versement de l'indemnité d'éviction** doit être **signifié** par acte extra-judiciaire six mois avant l'échéance contractuelle ou pendant la tacite prolongation et pour le dernier jour du trimestre civil suivant l'expiration du délai de six mois.

Une fois le congé signifié, la vigilance s'impose pour le preneur, qui doit saisir le tribunal dans un délai de deux ans à compter de la date pour laquelle le congé a été donné (C. com. art. L 145-9). A défaut d'action dans ce délai, le preneur se voit privé de son droit à indemnité d'éviction.

La durée de la procédure, comprenant l'assignation devant le tribunal, la désignation d'un expert chargé de l'évaluation de l'indemnité d'éviction, la réalisation de la mission d'expertise conclue par le dépôt du rapport au tribunal, puis la fixation de l'indemnité d'éviction par la juridiction de premier degré, excède fréquemment 24 mois. Cette durée est aussi celle qui prévaut en matière de référé.

### Existe-t-il une indemnité d'éviction en matière de bureaux ?

**B. R.** : Le débat ressurgit fréquemment en raison de l'**absence de clientèle** se rendant dans les **locaux** ou, a minima, de visibilité effective depuis la voie publique assurée par une vitrine achalandée.

Pourtant, les preneurs de locaux à usage de bureaux peuvent prétendre à une indemnité d'éviction.

S'agissant de l'**indemnité principale**, l'activité est considérée comme transférable. Le loyer du bail renouvelé ayant vocation à être fixé à la valeur locative, il n'existe pas de valeur de droit au bail au sens du différentiel de loyer. La jurisprudence dominante refuse de reconnaître un droit au bail en matière de bureaux, usage par ailleurs inexistant sur le marché des locaux tertiaires.

Le preneur à bail de bureaux peut en revanche prétendre à des **indemnités accessoires**, tenant essentiellement au transfert de l'activité. Il s'agit ainsi essentiellement des honoraires de commercialisation du local de transfert, des frais de rédaction du bail correspondant, du trouble commercial subi et des frais divers. La participation aux frais de ré-

installation du local d'accueil fait l'objet de fréquentes discussions.

Compte tenu de la nature de l'enjeu, les indemnités d'éviction en matière de bureaux font le plus souvent l'objet de transactions. Il y a lieu de s'interroger sur les conséquences du refus de renouvellement sur les centres de **coworking**, qui ne représentent qu'une part marginale de l'offre existante mais font l'objet d'une forte demande. En effet, bien que le bail soit fréquemment consenti à usage exclusif de bureaux, l'activité exploitée s'adresse à des occupants souscrivant des contrats de mise à disposition et nécessite souvent à l'entrée dans les lieux une importante campagne de travaux.

**Conseil** : lorsque le preneur a déménagé en cours de procédure, l'indemnisation peut être effectuée à partir des dépenses exposées, correspondant effectivement à la réparation du préjudice.

**Quels sont les principaux points de vigilance pour les conseils des parties ?**

**B. R.** : Le droit au bail étant le socle minimal de l'indemnité, il est conseillé d'étudier au préalable le chiffrage de celui-ci, afin de déterminer l'exposition minimale du bailleur. La **prise de décision**

est alors faite suivant un **scénario** favorable (indemnité limitée au droit au bail) ou défavorable (indemnité correspondant à la valeur du fonds de commerce). La **détermination des valeurs locatives**, consubstantielles au droit au bail, permet également d'apprécier, même en amont, le loyer du bail s'il avait été renouvelé (loyer plafond ou valeur locative en renouvellement) et la valeur locative de marché pour le même type de commerce. Une étude des motifs de déplaçonnement est le plus souvent nécessaire. Le chiffrage de la valeur locative « tous commerces » (sauf stipulations contraires du règlement de copropriété, le cas échéant) conforte l'opportunité d'engager l'éviction par anticipation du loyer futur susceptible d'être espéré.

L'**estimation de la valeur du fonds de commerce** n'est pas rendue aisée pour les sociétés qui ne déposent pas leurs comptes ou les déposent sous condition de confidentialité auprès du registre du commerce et des sociétés. Il en est de même pour les sociétés multiétablissements regroupées au sein d'une même entité légale ne publiant pas de comptabilité analytique.

L'indemnité d'éviction s'inscrit toujours sur une échelle temporelle où l'intérêt

de chacune des parties mérite d'être connu ou anticipé de la part de leurs conseils respectifs. Il est ainsi usuel que la partie ayant le plus intérêt au dénouement de la procédure soit celle la plus à même de faire des concessions.

Le bailleur peut manifester un intérêt limité à l'avancement de la procédure lorsque le loyer payé est nettement en deçà de l'indemnité d'occupation (C. com. art. L 145-28) correspondant, elle, à la valeur locative en renouvellement minorée d'un abattement de précarité. Le différentiel positif entre l'indemnité d'occupation et le loyer payé viendra en déduction de l'indemnité d'éviction fixée, qui peut ainsi se trouver significativement amoindrie en présence d'un écart important et d'une procédure longue. Le bailleur limite alors considérablement le déboursement effectif de l'indemnité.

**Attention**, le marché locatif est en constante évolution et l'aléa d'une embellie comme d'un retournement du marché croît proportionnellement au temps écoulé depuis la signification du congé. Les hypothèses de départ méritent d'être régulièrement confirmées ou, à l'inverse, infirmées par l'exercice du droit de repentir.



(1) Liste non exhaustive et données indicatives à adapter à l'espèce.

(2) Le cumul de ces deux indemnités est le plus souvent écarté au profit d'une indemnité unique regroupant les deux notions.

## VEILLE LÉGISLATIVE

Projet ou proposition de loi	Assemblée nationale	Sénat	Evolution
Projet de loi Sén. n° 157 d' <b>orientation des mobilités</b> (procédure accélérée)	Adopté (n° 286) Adopté (n° 331)	Adopté (n° 84)	CMP : désaccord
Projet de loi Sén. n° 660 relatif à la lutte contre le gaspillage et à l' <b>économie circulaire</b> (procédure accélérée)		Lecture du 24 au 26-9-2019	

## VEILLE FISCALE ET SOCIALE DE LA QUINZAINE

### FISCAL

#### Moins-value de cession de titres de participation à une société liée : report même en cas d'échange

Le dispositif de mise en suspens de la moins-value subie en cas de cession, à une société liée, de titres de participation détenus depuis moins de deux ans s'applique en cas d'échange de titres opérés dans le cadre d'une fusion.

CE 10-7-2019 n° 412964 : FR 39/19 inf. 4

### SOCIAL

#### Réforme de l'épargne retraite

Le cadre juridique des plans d'épargne retraite créés par la loi Pacte du 22 mai 2019 est finalisé grâce à la parution de l'ordonnance du 24 juillet, du décret du 30 juillet et de l'arrêté du 7 août. Ces textes permettent l'entrée en vigueur de la réforme dès le 1<sup>er</sup> octobre 2019.

Ord. 2019-766 du 24-7-2019, Décret 2019-807 du 30-7-2019 et Arrêté ECOT1917532A du 7-8-2019 : FR 38/19

#### Interruption du préavis pour faute grave : quel effet sur l'indemnité de licenciement ?

Si le droit à l'indemnité de licenciement naît à la date de notification de ce dernier, l'ancienneté retenue pour calculer l'indemnité due à un salarié qui commet une faute grave pendant l'exécution de son préavis s'apprécie à la date d'interruption de ce dernier.

Cass. soc. 11-9-2019 n° 18-12.606 F-PB : FR 39/19 inf. 12