



**HAL**  
open science

**Note sous Cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion,  
30 novembre 2012, RG numéro 11/02674 et 29 janvier  
2013, RG numéro 11/02368**

Marion Hallet

► **To cite this version:**

Marion Hallet. Note sous Cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion, 30 novembre 2012, RG numéro 11/02674 et 29 janvier 2013, RG numéro 11/02368. Revue juridique de l'Océan Indien, 2014, Jurisprudence locale, NS-2014, pp.17-27. hal-02860606

**HAL Id: hal-02860606**

**<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02860606v1>**

Submitted on 8 Jun 2020

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## ***4. Droit des affaires***

---

Chronique dirigée par **Anne-Françoise ZATTARA-GROS**, Maître de conférences à l'Université de La Réunion, Responsable du Diplôme Supérieur du Notariat

Avec la collaboration **Marion HALLET**, Master II Droit des affaires à l'Université de La Réunion, CRFPA à l'IEJ de La Réunion, Élève avocat au Centre de Formation des Barreaux de la Cour d'appel de Paris et **Émilie JONZO**, Attachée temporaire d'enseignement et de recherche en droit privé à l'Université de La Réunion

### **4.1. DROIT COMMERCIAL GÉNÉRAL**

**Bail commercial – Tacite reconduction – Durée indéterminée – Congé prématuré – Commission départementale de conciliation – Fixation du loyer renouvelé – Valeur locative**

Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre civile, 30 novembre 2012, RG n° 11/02674

Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre commerciale, 29 janvier 2013, RG n° 11/02368

*Marion HALLET*

Résumés des décisions :

(1) Les baux commerciaux font exception au droit général des contrats, dans la mesure où le terme initialement stipulé n'a pas pour effet de rompre automatiquement les relations contractuelles établies. Le droit positif reconnaît en effet au preneur un droit à repousser sine die le terme extinctif du contrat. Cependant, s'il n'est pas fait usage de ce droit et que le bailleur n'a pas souhaité donner congé à son locataire, le bail est prorogé aux mêmes conditions, pour une durée indéterminée<sup>1</sup>. En pareil cas, bailleur et preneur peuvent alors y mettre fin à tout moment ou demander le renouvellement dudit bail pour une durée déterminée. Un accord sur le renouvellement peut également intervenir entre les parties, par la conclusion d'un avenant au contrat de bail initial. En tout état de cause, la durée du bail, qui en détermine nécessairement l'échéance, doit être maîtrisée, pour tout bailleur souhaitant voir réévalué le montant du loyer du bail commercial renouvelé.

(2) Le bailleur qui souhaite obtenir la réévaluation du loyer de renouvellement d'un bail commercial n'est pas libre d'en déterminer le

---

<sup>1</sup> Art. L. 145-9 du Code de commerce et article 1738 du Code civil.

quantum. Faire du droit au renouvellement une règle s'imposant aux parties en leur laissant la tâche de fixer conventionnellement le loyer aurait pu conduire au résultat que le législateur avait voulu écarter, celui de voir le preneur quitter les locaux faute de pouvoir acquitter un nouveau loyer trop élevé, à supposer même que celui-ci fut conforme aux prix relevés dans le voisinage immédiat du fonds. C'est pourquoi en principe, le loyer de renouvellement doit correspondre à la valeur locative. Quant à l'exception à ce principe, dénommée « plafonnement », elle a certes pris le pas sur la règle elle-même, mais a néanmoins laissé substituer quelques motifs péremptoires telle la durée des relations contractuelles des parties. Le juge, chargé de fixer la valeur locative du local devra alors user des critères légaux pour définir, le plus objectivement possible, le montant du loyer du bail renouvelé.

Dans le premier arrêt, un bail commercial est consenti à une société A en 1990. Cette dernière cède son fonds de commerce et le droit au bail y afférant à une société B. La cession est alors notifiée au bailleur et un avenant au contrat de bail est signé en 2002. En 2009, le bailleur décide de donner congé avec offre de renouvellement moyennant réévaluation du loyer à son locataire. Le refus de ce dernier le conduit à saisir la Commission départementale de conciliation, qui constate le désaccord des parties sur le prix du bail. Deux ans plus tard, le bailleur saisit le juge des loyers commerciaux. Sa demande de fixation de loyer est alors déclarée irrecevable ; il interjette appel de la décision.

Dans la seconde espèce, un bail commercial est conclu en 1981 pour une durée de 9 ans. En janvier 2007, le bailleur donne congé au preneur avec offre de renouvellement moyennant la fixation d'un loyer annuel de 400 000 euros. Suite au refus opposé par la société preneuse, le bailleur la fait assigner en fixation du loyer renouvelé. En première instance, le juge des loyers commerciaux ordonnait une expertise, avant de fixer à 325 525,20 euros hors taxes par an, le montant du loyer dû à compter du 1<sup>er</sup> Août 2007. La société bailleuse interjette appel et sollicite la fixation du montant du loyer renouvelé à la somme de 384 711,96 euros. Quant à l'intimé, il conclut également à l'infirmité du jugement entrepris et demande à la cour de voir fixer le loyer dudit bail à la somme de 295 932 euros TTC par an.

Par ces deux arrêts, les juges rappellent, d'une part, les conditions de recevabilité de la demande de fixation de loyer du bail commercial renouvelé (I) et d'autre part, que la durée des relations contractuelles des parties détermine le mode de fixation du loyer de renouvellement dont doit faire application le juge saisi (II).

## **I.- Les conditions de recevabilité de la demande en fixation de loyer du bail commercial renouvelé**

Solliciter la réévaluation du loyer d'un bail commercial invite à respecter certaines étapes. Pour autant, toutes ces étapes ne sont pas des conditions de recevabilité de la demande en fixation judiciaire du loyer. S'il appartient aux juges de vérifier que le congé a été délivré au bon moment pour juger de la recevabilité de l'action du bailleur (A), ils ne sont pas tenus d'en faire de même au regard de la procédure de saisine préalable de la Commission de conciliation par le bailleur (B).

### **A.- Le moment du congé, une condition de recevabilité**

Deux situations coexistent, s'agissant de la poursuite du contrat de bail commercial dans le temps.

La première d'entre elles concerne l'hypothèse dans laquelle le bail commercial, qu'il ait été ou non renouvelé, voire prorogé<sup>1</sup>, a une durée déterminée et donc un terme. Concernant le bailleur, le congé doit alors être donné pour le dernier jour du trimestre civil et au moins six mois avant le terme<sup>2</sup>. Mais le renouvellement du bail commercial n'est pas laissé à la seule initiative du bailleur. En effet, le locataire peut également agir à défaut de congé<sup>3</sup>, sa demande pouvant être faite dès que le bailleur n'est plus en mesure de donner congé pour la date d'expiration contractuelle, soit pendant le délai de six mois qui précède l'arrivée du terme.

La deuxième hypothèse survient, à défaut de congé ou de demande de renouvellement. Dans ce cas, le bail commercial n'est pas prorogé pour la durée initiale ou pour une période triennale, mais se poursuit, par tacite prorogation, pour une durée indéterminée<sup>4</sup>. Bailleur et preneur peuvent alors y mettre fin à tout moment par un congé délivré au moins six mois à l'avance et pour le dernier jour du trimestre.

La marge de manœuvre dont dispose le bailleur pour solliciter la réévaluation du loyer est donc bien plus importante dans cette seconde hypothèse. En l'espèce, le bailleur revendiquait d'ailleurs cette liberté dans la délivrance du congé, dans la mesure où aucune demande de renouvellement ne lui avait été signifiée en la forme d'acte extrajudiciaire, et ce, depuis la

---

<sup>1</sup> La prorogation impliquant la poursuite du bail aux mêmes conditions que le bail initial, là où le renouvellement peut s'en détacher.

<sup>2</sup> Article L. 145-9 du Code de commerce.

<sup>3</sup> Article L. 145-10 du Code de commerce.

<sup>4</sup> Article L. 145-9 du Code de commerce et article 1738 du Code civil.

conclusion du bail d'origine en 1990.

Cependant, c'était sans tenir compte de l'accord de renouvellement intervenu lors de la cession, par le locataire initial, de son fonds de commerce et du droit au bail. En effet, cette cession a donné lieu à la signature, tant par le cédant que par le cessionnaire et le mandataire du bailleur, d'un avenant au contrat de bail initial. Cet avenant, stipulait expressément un « *renouvellement du bail consenti et accepté pour la durée de 9 ans à compter du 1<sup>er</sup> mai 2002 pour se terminer le 30 avril 2011* ».

L'appel était néanmoins parfaitement justifié, dans la mesure où le raisonnement des premiers juges se fondait, non sur l'article 1738 du Code civil<sup>1</sup>, mais sur l'article L 145-12 du Code de commerce, pour considérer que le bail d'origine du 20 juin 1990 d'une durée de 9 ans, qui était venu à terme le 20 juin 1999, avait été renouvelé par tacite reconduction, pour des périodes successives de 9 ans. Ils parvenaient ainsi à la conclusion selon laquelle, le bail ayant été dernièrement renouvelé le 20 juin 2008, le congé avec offre de renouvellement notifié le 4 décembre 2009 était prématuré.

Or, ils auraient dû considérer, ainsi que l'a fait la Cour d'appel, qu'à défaut de congé ou de demande de renouvellement, le bail s'était poursuivi, pour une durée indéterminée, à compter du 20 juin 1999. Pour autant, le bailleur n'était pas libre de donner congé six mois à l'avance, sans tenir compte d'un quelconque terme, dans la mesure où l'avenant au contrat de bail – du 30 avril 2002 – précisait expressément que le bail se terminait le 30 avril 2011.

En principe, le bailleur aurait donc dû donner congé pour le dernier jour du trimestre civil et au moins six mois avant le terme, soit le 30 septembre 2010.

Mais dans la mesure où un congé délivré pour une date prématurée a pour seul effet d'être reporté à la date d'expiration du bail<sup>2</sup>, le bailleur aurait également pu – à supposer qu'il l'eut – attendre une année de plus que le congé puisse produire ses effets... sans crainte que son action ultérieure en fixation judiciaire du loyer du bail commercial ne soit jugée irrecevable.

Tel n'a pas été le cas en l'espèce, de sorte que les juges de la Cour d'appel n'ont pu que confirmer le jugement rendu en première instance sur ce point.

### **B.- La saisine de la commission de conciliation, une faculté**

Outre l'irrégularité de la saisine du juge des loyers commerciaux, la Société B invoquait également l'irrégularité de la saisine de la Commission de conciliation par le bailleur.

<sup>1</sup> Repris *in extenso* par l'article L. 145-9 du Code de commerce.

<sup>2</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 9 octobre 1996 : *RJDA* 1996, n° 1446.

Certes, l'article L. 145-35 du Code de commerce dispose que les litiges nés de l'application de l'article L. 145-34 sont soumis à une Commission départementale de conciliation composée de bailleurs et de locataires en nombre égal, qui connaît des litiges pour lesquels un déplaçonnement est demandé par application des articles R. 145-3 à R. 145-36 du Code de commerce, soit les demandes sollicitant le déplaçonnement en raison de la modification des facteurs locaux de commercialité (en hausse ou en baisse).

S'agissant de la procédure, la Commission est saisie par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée à son secrétariat. Les parties sont ensuite convoquées dans les mêmes formes, au moins quinze jours avant la date retenue. Le dossier de saisine devant comporter la copie du bail et celle du congé ou de la demande en renouvellement<sup>1</sup>.

En cas de conciliation un acte est dressé séance tenante et signé des parties, la signature de cet accord ayant naturellement, force obligatoire<sup>2</sup>. S'il y a désaccord, la commission émet un avis devant comporter une proposition motivée sur la variation du loyer, qui est ensuite notifié à chacune des parties par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

L'article L. 145-35 du Code de commerce semblait ne laisser aucune liberté aux parties. Le texte indique en effet que les litiges sont soumis à la commission et l'emploi de l'indicatif présent lui confère un caractère impératif.

En outre, il est fait défense aux juges de statuer tant que la commission n'a pas rendu son avis, sous réserve que celle-ci ait statué dans le délai maximum de trois mois à compter de sa saisine. En effet, la saisine de la Commission influe sur la procédure introduite devant le juge des loyers commerciaux lorsque le juge est saisi parallèlement, car dans ce cas, il ne peut statuer tant que l'avis de la Commission n'est pas rendu<sup>3</sup>.

Il semblait donc que l'inobservation de la règle aurait pu emporter la nullité absolue de la décision.

Toutefois, la Cour de cassation a décidé que les juges du fond ne sont pas tenus de surseoir à statuer sur la fixation du loyer lorsque aucune des parties n'a saisi la commission de conciliation<sup>4</sup>. De même, les juges du fond n'ont pas l'obligation de rechercher si la Commission a été saisie<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Circulaire ministérielle, du ministère du Commerce et de l'Artisanat, du 3 août 1988.

<sup>2</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 14 juin 1995, n° 93-14.769, Bull. civ. III, n° 146.

<sup>3</sup> Article L. 145-35 al. 3 du Code de commerce : la Commission est cependant dessaisie si elle n'a pas statué dans les trois mois de sa saisine.

<sup>4</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 3 février 1993, n° 90-21.346, Bull. civ. III, n° 13.

<sup>5</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 2 décembre 1992, n° 90-19.669, Bull. civ. III, n° 311, p. 193.

Et s'il était loisible aux parties de penser, pendant les quelques années qui ont suivi cette première décision, que la Cour de cassation était hésitante<sup>1</sup>, elle est venue réaffirmer clairement, par la suite, le défaut de caractère obligatoire de la saisine de la commission en retenant que l'absence de saisine préalable de la commission ne saurait entraîner l'irrecevabilité de la demande<sup>2</sup>.

Dès lors, les parties sont libres de saisir ou de ne pas saisir la Commission avant d'introduire la procédure sur mémoire, étant précisé que sa saisine n'a, à défaut de disposition expresse, aucun effet interruptif de la prescription biennale applicable en la matière.

Le moyen invoqué par le locataire, tenant à l'exception d'irrecevabilité tirée de l'irrégularité de la saisine de la Commission de conciliation était donc parfaitement inopérant, ce que n'a pas manqué de relever la Cour d'appel de Saint Denis, qui rappelle en outre « *la Cour ayant plénitude de juridiction pour statuer sur la fixation du loyer si elle estime devoir le faire, le non-respect éventuel de la procédure de saisine de la Commission de conciliation est sans incidence sur le présent litige* ».

Peu importe que le bailleur ait ou non pris l'initiative de saisir préalablement la Commission de conciliation, peu importe également que la procédure de saisine de celle-ci ait été ou non respecté, le caractère facultatif de la saisine de la Commission, de même que la plénitude de juridiction dont dispose la Cour d'appel permettaient à celle-ci de statuer, comme elle l'a fait, sur la demande en fixation judiciaire du loyer commercial.

## **II.- Le montant du loyer du bail commercial renouvelé**

Le bailleur qui accepte le renouvellement sollicité par le locataire doit faire connaître, dans sa réponse, le montant du loyer qu'il entend mettre à la charge du preneur<sup>3</sup>. Il n'est cependant pas totalement libre d'en fixer le montant. Lorsque ce n'est pas par l'effet du plafonnement du loyer du bail renouvelé, sa liberté peut encore être circonscrite, en cas de déplafonnement induit par la durée des relations commerciales des parties (A), par les critères déterminant la valeur locative des lieux loués que le juge aura, *in fine*, la charge de fixer (B).

---

<sup>1</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 30 juin 2004, n° 03-14.956.

<sup>2</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 10 mars 2010, n° 09-10.344, Bull. civ. III, n° 59.

<sup>3</sup> Article L. 145-11 du Code de commerce. Le bail ne sera alors définitivement renouvelé qu'au jour d'un accord amiable sur le loyer ou une fixation judiciaire définitive du loyer, sauf les effets de la prescription biennale.

## **A.- Le déplafonnement du loyer du bail renouvelé en raison de la durée du bail**

Si le plafonnement est devenu la règle, certaines exceptions demeurent. Il en est ainsi en raison d'une modification notable d'un des éléments de la valeur locative tel que les caractéristiques du local considéré, de la destination des lieux, des obligations respectives des parties et des facteurs locaux de commercialité<sup>1</sup>, mais également, en raison de la durée du bail.

Tel est notamment le cas des baux qui ont été conclus pour une durée supérieure à neuf ans<sup>2</sup>, étant précisé que la signature d'un avenant de révision, en cours de tacite reconduction, n'équivaut pas à la conclusion d'un bail d'une durée supérieure à neuf ans<sup>3</sup> et qu'à l'inverse, une prorogation convenue pour un an exclut le plafonnement<sup>4</sup>.

Dans la seconde affaire, ce n'est pourtant pas cette situation qui a donné lieu à la détermination judiciaire de la valeur locative des locaux commerciaux loués.

Le bail en cause avait été conclu le 29 mai 1973 pour une durée de 9 ans. Cependant, ce n'est que par acte extra judiciaire du 31 janvier 2007 que le bailleur avait donné congé avec offre de renouvellement dudit bail, pour un loyer de 400 000 euros par an.

Le bail s'était donc poursuivi, à compter du 29 mai 1982, par tacite reconduction, et ce, pour une durée indéterminée... jusqu'à ce que le bailleur décide de délivrer ledit congé, soit pendant vingt-cinq années.

Or, il est constant que lorsque du fait de cette tacite reconduction, la durée effective du bail dépasse douze années, le loyer du bail renouvelé n'est plus soumis au plafonnement de l'article L 145-34 du Code de commerce<sup>5</sup>.

Dans ce cas, le principe reprend le pas et il y a lieu d'appliquer l'article L 145-33 du Code de commerce, aux termes duquel : « *Le montant des loyers des baux renouvelés ou révisés doit correspondre à la valeur locative. À défaut d'accord, cette valeur est déterminée d'après : 1 Les caractéristiques du local considéré ; 2 La destination des lieux ; 3 Les obligations respectives des parties ; 4 Les facteurs locaux de commercialité ; 5 Les prix couramment pratiqués dans le voisinage* ».

---

<sup>1</sup> Article L. 145-33 du Code de commerce.

<sup>2</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 7 juin 1989 : *Gaz. Pal.* 1989, 2, p. 887.

<sup>3</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 16 décembre 1987 : *Gaz. Pal.* 1988, 1, p. 84.

<sup>4</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 13 novembre 1997, : *Gaz. Pal.* 1997, 2, p. 339.

<sup>5</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 5 avril 1995 : *Bull. civ.* 1995, III, n<sup>o</sup> 94 ; Cass. 3<sup>e</sup> civ., 8 novembre 1995 : *Gaz. Pal.* 1996, 1, p. 127.

Les juges disposent alors d'une grille de critères bien déterminée.

S'agissant des caractéristiques du local considéré, l'article R145-3 précise qu'elles s'apprécient en considération :

1° De sa situation dans l'immeuble où il se trouve, de sa surface et de son volume, de la commodité de son accès pour le public ;

2° De l'importance des surfaces respectivement affectées à la réception du public, à l'exploitation ou à chacune des activités diverses qui sont exercées dans les lieux ;

3° De ses dimensions, de la conformation de chaque partie et de son adaptation à la forme d'activité qui y est exercée ;

4° De l'état d'entretien, de vétusté ou de salubrité et de la conformité aux normes exigées par la législation du travail ;

5° De la nature et de l'état des équipements et des moyens d'exploitation mis à la disposition du locataire.

Concernant les obligations respectives des parties, les restrictions à la jouissance des lieux et les obligations incombant normalement au bailleur dont celui-ci se serait déchargé sur le locataire sans contrepartie constituent un facteur de diminution de la valeur locative. Il en est de même des obligations imposées au locataire au-delà de celles qui découlent de la loi ou des usages. Enfin, les améliorations apportées aux lieux loués au cours du bail à renouveler ne sont quant à elles prises en considération que si, directement ou indirectement, notamment par l'acceptation d'un loyer réduit, le bailleur en a assumé la charge<sup>1</sup>.

Les facteurs locaux de commercialité dépendent pour leur part principalement de l'intérêt que présente, pour le commerce considéré, l'importance de la ville, du quartier ou de la rue où il est situé, du lieu de son implantation, de la répartition des diverses activités dans le voisinage, des moyens de transport, de l'attrait particulier ou des sujétions que peut présenter l'emplacement pour l'activité considérée et des modifications que ces éléments subissent d'une manière durable ou provisoire<sup>2</sup>.

Enfin, l'article R 145-7 du Code de commerce précise que les prix couramment pratiqués dans le voisinage concernent des locaux équivalents eu égard à l'ensemble des éléments mentionnés à l'article L 145-33 du Code de commerce. À défaut d'équivalence, ils peuvent néanmoins, à titre indicatif, être utilisés pour la détermination des prix de base, sauf à être corrigés en

---

<sup>1</sup> Article R145-8 du Code de commerce.

<sup>2</sup> Article R145-6 du Code de commerce.

considération des différences constatées entre le local loué et les locaux de référence.

## **B.- La fixation judiciaire de la valeur locataire des lieux loués**

En l'absence d'accord entre les parties sur le montant du loyer du bail renouvelé, comme c'était le cas en l'espèce, il incombe à la juridiction saisie de rechercher, tel qu'il découle de l'application du plafonnement prévu par l'article L 145-33 du Code de commerce, si le loyer du bail renouvelé correspond effectivement à la valeur locative<sup>1</sup>.

Il est admis d'une façon constante par la Cour de cassation que les juges du fond fixent la valeur locative dans le cadre de leur pouvoir souverain d'appréciation, en ce compris le mode de calcul qui leur paraît le plus approprié.

Pour autant, ils ne peuvent statuer *de plano* sans préciser les éléments pris en considération pour déterminer la valeur locative<sup>2</sup>. De même, une cour d'appel ne peut retenir un abattement très important au regard des conclusions des experts et des éléments de recoupement fournis, au motif qu'il est économiquement anormal qu'un loyer soit plus que doublé à l'occasion d'un renouvellement<sup>3</sup>.

La valeur locative résulte donc exclusivement de critères objectifs et ne doit pas nécessairement avoir un caractère équitable<sup>4</sup>.

En l'espèce, les premiers juges avaient fixés, après dépôt d'un rapport d'expertise précisant les éléments de détermination de la valeur locative en cause, le montant du loyer du bail renouvelé à 325 525,20 euros hors taxes par an. Le bailleur, contestant l'évaluation faite par les premiers juges, sollicitait la fixation dudit loyer à la somme de 384 711,96 euros, révisant ainsi quelque peu à la baisse, le montant de 400 000 euros initialement demandé lors de la délivrance du congé avec offre de renouvellement.

Les juges de la Cour d'appel relevaient alors les différents critères soulevés par l'expert, pour la détermination de la valeur locative du local en cause.

---

<sup>1</sup>Cass. 3<sup>e</sup> civ., 5 février 1992.

<sup>1</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 9 février 1994 : JurisData n° 1994-000862.

<sup>1</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 16 octobre 1990 : *Gaz. Pal.* 1991, 1, p. 84.

<sup>2</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 9 février 1994 : JurisData n° 1994-000862.

<sup>3</sup> Cass. 3<sup>e</sup> civ., 16 octobre 1990 : *Gaz. Pal.* 1991, 1, p. 84.

<sup>4</sup> L'article 23 du décret du 30 septembre 1953 avait posé le principe selon lequel « (...) le montant du loyer des baux à renouveler ou à réviser doit correspondre à la valeur locative équitable... ». Le décret du 3 janvier 1966 a supprimé cette notion d'équité mais a posé les premiers critères de détermination de la valeur locative.

Parmi les cinq critères visés à l'article L. 145-33 du Code de commerce, seuls trois d'entre eux vont être véritablement examinés par les juges.

S'agissant des caractéristiques du local considéré, les critères ici pris en compte sont notamment la surface et le volume du local, ainsi que l'état d'entretien, de vétusté ou de salubrité et de la conformité aux normes exigées par la législation du travail dudit local.

Il était tout d'abord relevé une surface de 3 138,38 m<sup>2</sup>, là où le bail indiquait une surface de 2 815 m<sup>2</sup>.

À ce titre, il est courant que les baux comportent une référence à la surface globale des lieux loués, sans pour autant que cette indication ne soit étayée par des plans ou un relevé de surface établi par un géomètre. En cas de fixation judiciaire du loyer, il a été jugé que ces surfaces indicatives n'avaient pas un caractère intangible et qu'il convenait de retenir le relevé réalisé par l'expert judiciaire à la demande de celui-ci<sup>1</sup>. Les juges pouvaient donc exactement retenir la surface calculée par l'expert, bien que différente de celle mentionnée au bail<sup>2</sup>.

L'accent était ensuite mis sur le fait que « *bien que vieillissant et présentant des défauts d'étanchéité, ils sont en état d'usage* ». Les juges vont d'ailleurs se fonder sur la vétusté du bâtiment pour relever qu'une dévalorisation de 2 % est en l'espèce justifiée, étant précisé que le défaut d'entretien imputable au preneur qui n'aurait pas rempli ses obligations contractuelles ne saurait l'empêcher de se prévaloir de la vétusté des locaux pour obtenir une minoration de la valeur locative.

Les juges font ensuite état des facteurs locaux de commercialité, entendue comme « *l'aptitude plus ou moins grande d'un secteur à permettre aux commerçants qui y sont installés, en bénéficiant d'une destination adéquate, de réaliser des profits sur le seul fondement des qualités propres de ce secteur, abstraction faite de l'aptitude des exploitants* »<sup>3</sup>.

La description qui en est faite par les juges de la Cour d'appel est la suivante : « *les bâtiments donnés en location sont situés au centre de la Ville du Port, sur un axe de circulation important ; ils abritent un centre commercial de proximité à dominante agroalimentaire complétant les hypermarchés se*

---

<sup>1</sup> CA Paris, 25 juin 1996 : *Administrer* févr. 1997, p. 28, note B. BOCCARA.

<sup>2</sup> Cette hypothèse doit être distinguée de la fixation par avance des modalités de calcul du loyer du bail renouvelé conférant un caractère contractuel à la surface retenue par les parties (CA Paris, 12 février 1999 : *Gaz. Pal.* 1999, 2, p. 388). La jurisprudence a consacré, dans le cadre de la fixation du loyer du bail renouvelé, le caractère licite des clauses déterminant le mode de calcul du loyer, ce qui peut avoir un impact sur les surfaces prises en considération dans le cadre de la fixation du loyer du bail renouvelé.

<sup>3</sup> Définition donnée par M. Bruno BOCCARA, *AJDI* 1993, p. 94.

*trouvant en périphérie* ». Ils mettent également l'accent sur le fait que « *même si l'ouverture d'un hypermarché en périphérie de la ville et le déménagement de la gare routière ont pu entraîner le transfert d'une partie de la clientèle, l'expert fait observer que l'importante densification urbaine a considérablement augmenté le potentiel commercial et que, de ce fait, l'évolution des facteurs locaux de commercialité doit être considérée comme très favorable* ».

Enfin, s'agissant des prix couramment pratiqués dans le voisinage, les juges relèvent que « *le prix moyen du mètre carré des galeries commerciales des centres commerciaux dans le département s'élève environ à 15 euros par mois* ».

En tout état de cause, la liste des critères de détermination de la valeur locative étant limitative, il n'est pas loisible aux juges d'en adjoindre d'autres. Ainsi, le chiffre d'affaires du bailleur ne saurait être pris en compte, pas davantage que le paiement par le locataire de la taxe foncière, cette dernière étant usuelle et ne venant pas accroître ses obligations, au sens de l'article R 145-8 du Code de commerce<sup>1</sup>.

Tenant compte de la dépréciation engendrée par la vétusté du bâtiment, les juges conviennent de fixer à 13 euros le prix du loyer du bail renouvelé par mètre carré, avant d'appliquer la méthode de pondération<sup>2</sup> aux locaux loués et de parvenir à une surface de 2 466,10 m<sup>2</sup>.

C'est ainsi que la Cour d'appel a pu objectivement fixer, aux termes d'une évaluation basée sur les critères légaux de détermination de la valeur locative, le loyer du bail commercial à 32 059,33 euros par mois, soit 384 711,96 euros HT par an, conformément aux sollicitations du bailleur.

---

<sup>1</sup> Pour rappel, l'article R.145-8 du Code de commerce dispose : « *Du point de vue des obligations respectives des parties, les restrictions à la jouissance des lieux et les obligations incombant normalement au bailleur dont celui-ci se serait déchargé sur le locataire sans contrepartie constituent un facteur de diminution de la valeur locative. Il en est de même des obligations imposées au locataire au-delà de celles qui découlent de la loi ou des usages* ».

<sup>2</sup> La pondération des surfaces de commerce permet de ramener à une unité de base, le mètre carré pondéré, la valeur locative d'un magasin. Elle autorise la comparaison avec d'autres dans une même rue ou dans des rues équivalentes. Elle permet ainsi de chiffrer l'incidence commerciale des différentes sections d'un local.