



FACULTÉ DE DROIT
IDPI
INSTITUT DE DROIT
PATRIMONIAL ET IMMOBILIER



LA NOTION DE PRIX COURAMMENT PRATIQUÉS DANS LE VOISINAGE

MÉMOIRE
MÉLISSA POUGET

Master 2 Droit privé – Droit immobilier

Tutrice universitaire : Virginie PEZZELLA - Maître de conférences
Tuteur d'entreprise : Philippe FAVRE-REGUILLON – Gérant du Cabinet IFC
EXPERTISE FAVRE-REGUILLON

SOMMAIRE

TITRE I – LA NOTION « DES PRIX COURAMMENT PRATIQUES DANS LE VOISINAGE » : DE LA GENÈSE À AUJOURD’HUI

Chapitre 1 – Les prémices des prix couramment pratiqués dans le voisinage

Chapitre 2 – L’arrivée des prix couramment pratiqués dans le voisinage : un instrument permettant la détermination de la valeur locative des biens loués

TITRE II – L’APPLICATION PAR LA PRATIQUE DE LA NOTION DE « PRIX COURAMMENT PRATIQUÉS DANS LE VOISINAGE ».

Chapitre 1 – Quand la pratique se mêle à la jurisprudence

Chapitre 2 – La pratique judiciaire : entre ambitions et réalité

INTRODUCTION

Pourquoi est-il nécessaire de faire appel à un expert pour déterminer le montant d'un bail commercial ?

Cette question se pose lorsque l'on intègre un cabinet d'expertise immobilière.

Qu'il s'agisse du locataire ou du bailleur, les parties doivent avoir la capacité de s'entendre sur le montant du loyer que l'on s'attend à recevoir ou à payer pour l'usage d'un local. Au terme d'une éventuelle négociation amiable portant sur des aménagements ou des travaux à mener, ces dernières doivent pouvoir s'accorder sur un prix que chacune peut supporter.

En cas de désaccord, un juge, doit compte tenu de son expérience et de son professionnalisme, pouvoir trancher pour fixer le loyer.

Intégrer la notion d'expertise dans la détermination d'un élément qui peut paraître de prime abord aussi ordinaire qu'un loyer peut donc surprendre.

À cette époque, les propriétaires étaient tous puissants. Le droit au bail est un élément relativement nouveau. L'économie et la société pendant très longtemps se sont satisfaites d'une relation bailleur - locataire dans laquelle le premier avait tous les droits. Être propriétaire offrait de nombreux avantages, notamment celui de mettre fin à la location sans aucune contrainte de son propre fait et sans aucune contrepartie. Le propriétaire étant sûr de trouver un preneur avec un loyer plus important, le locataire se trouvait quant à lui très démuné. Du jour au lendemain, celui-ci pouvait être évincé et devoir relancer une activité en perdant le bénéfice d'éventuels aménagements et d'une clientèle acquise.

L'évolution dans l'industrie, le négoce, le commerce à la fin du 19^{ème} et au début du 20^{ème} siècle ont nécessité la mise en place de règles plus lisibles pour tous de façon à permettre une plus grande stabilité dans l'établissement de commerces et des entreprises. Il devenait nécessaire que ceux-ci puissent s'inscrire dans la durée de façon à permettre soit des investissements plus lourds, soit des embauches ou des apprentissages plus complexes en lien avec les secteurs émergents.

Le cadre réglementaire a dû évoluer à l'image de ce qui s'est passé dans le cadre du droit du travail. Le législateur a été contraint de réglementer afin de pérenniser un certain modèle d'économie libérale et d'assurer une certaine stabilité afin de garantir le développement de la société.

Ainsi, appuyé par les juges, celui-ci devenait le garant du respect de ces règles qui s'imposaient à tous.

La société à l'aube du 20ème siècle s'est transformée dans son ensemble de façon radicale. Une nouvelle économie s'est progressivement mise en place et des transformations démographiques se sont opérées de façon simultanée. De plus en plus concentrée dans les villes, la population s'est mise en demande de nouveaux services, de nouveaux commerces, pour assouvir une soif de progrès.

Toutes ces activités nouvelles nécessitaient de disposer d'espaces, de locaux, de vitrines ou de bureaux afin de se rendre visibles et attirer un maximum de prospects, de clients ou d'acheteurs.

Le prix devant être payé pour l'usage d'un local dans un environnement devenu essentiellement urbain, et ce pour toutes sortes d'activités, est devenu un élément capital pour une certaine partie de l'économie en plein développement et sur lequel la société tout entière espérait beaucoup en termes de progrès sociaux et économiques.

La loi du marché qui s'appliquait à beaucoup de ces nouvelles pratiques pouvait également être transposée à la définition de cette valeur locative. Néanmoins, l'impact a laissé le marché seul définir ce prix, n'était pas sans conséquences qui allaient bien au-delà de la simple relation bailleur - locataire.

Des loyers trop élevés empêchaient l'implantation de nouvelles structures créatrices d'emplois et de valeurs, tandis que des loyers trop bas, n'incitant pas les propriétaires à mettre leurs biens sur le marché pour les réserver à des usages ultérieurs ou les garder pour eux-mêmes. Dans un cas comme dans l'autre, la machine se grippait.

Le niveau des loyers et les règles afférentes aux baux commerciaux revêtent dès lors une criticité certaine pour le développement économique.

Cette évolution de la société et cette « explosion » dans la destination des locaux ont contribué à complexifier la lecture que l'on pouvait en faire en termes de détermination de la valeur locative. Autant il pouvait paraître simple de fixer un montant pour les quelques professions installées depuis un certain temps, autant la diversité nouvelle des usages rendait désormais compliquée la comparaison et donc la détermination du montant du loyer des locaux.

Si quelques règles de bons sens et la pratique permettaient d'établir ce que devait être le loyer d'un étal de boucher, d'un cordonnier ou d'un maréchal-ferrant, il devenait bien plus difficile de le faire s'agissant d'un commerce nouveau ou d'un ensemble de bureaux réalisant des services.

L'explosion des grandes villes et la répartition hétérogène de la population au sein de différents secteurs, plus ou moins privilégiés, ont contribué également à complexifier l'analyse. Ainsi, déterminer un prix de loyer cohérent pour une situation géographique donnée est devenu plus délicat.

L'inscription dans la durée du contrat de bail, comme évoqué supra, a conduit à créer les notions de renouvellement et de révision. Le législateur a ainsi laissé la possibilité à chacune de parties de pouvoir régulièrement renégocier le montant du loyer. L'intérêt était double.

D'une part, le propriétaire d'un bien ne se trouvait pas ainsi lié pour une période trop importante sans possibilité de réactualiser le montant de sa rente.

D'autre part, le locataire pouvait disposer d'une certaine légitimité et assurance à continuer d'occuper les locaux, pour peu qu'il accepte le nouveau montant proposé, généralement à la hausse.

La mise en place de cette systématisation dans la redéfinition du montant des loyers a entraîné naturellement une multiplication des occasions à ne pas s'accorder, chacune des parties ayant à ces échéances de très bonnes raisons de l'augmenter ou, a contrario, d'en demander a minima le statu quo, voire la baisse.

Les enjeux humains et économiques en lien avec la taille des établissements ou les montants de chiffres d'affaires de plus en plus conséquents de par le développement du commerce ou de l'industrie rendaient les arrangements à l'amiable de moins en moins certains.

Pour trancher ces conflits, l'appel à des professionnels, les juges, fut de plus en plus souvent nécessaire. Ces derniers devinrent davantage sollicités dans des contextes variés et complexes.

On conçoit ainsi la logique et l'importance de l'apparition de ce domaine de l'expertise immobilière.

L'évolution de la société et la transformation de l'économie depuis la fin du 18ème siècle ont fait de la valeur locative d'un bien immobilier un élément très important.

Si cet élément est très important, il reste toujours aussi difficile à appréhender du fait :

- une réglementation très présente et rendue nécessaire pour garantir un environnement stable et propice au développement de l'activité économique.
- des contextes de plus en plus difficiles à interpréter par un juge ou un professionnel en lien avec une grande hétérogénéité des situations géographiques et des cas à analyser.
- une grande instabilité économique ou les phases de développement alternent de plus en plus fréquemment avec des périodes de récessions, soit au niveau de l'économie tout entière, soit sur certaines zones géographiques très limitées telles qu'une ville, un quartier.

On a besoin des prix couramment pratiqués dans le voisinage et de l'expert pour coller au plus près de la réalité économique.

Tenant compte de l'ensemble de ces éléments, l'expert doit aussi veiller à entretenir une certaine dynamique dans sa pratique.

La crise du Covid-19 traversée ces deux dernières années illustre la réactivité avec laquelle un expert immobilier doit s'adapter, par exemple pour tenir compte de cet événement dans la détermination de la valeur locative. Il se doit de rester au contact de la réalité en étant au plus près du terrain et des changements qui s'opèrent en permanence dans l'environnement économique et l'écosystème commercial ou industriel. Ainsi, il doit prendre en compte :

- les modifications de nos habitudes de consommation : marques, centres commerciaux, e-commerce...
- les évolutions technologiques fortement impactantes pour la réalisation des activités commerciales ou industrielles : fibre optique, immeuble ou locaux câblés, couverture mobile...
- les changements dans les modalités ou la réglementation des transports urbains : vélo, tram, métro, piétonisation, parking.
- la réglementation en lien avec la lutte contre le réchauffement climatique et les politiques relatives à la responsabilité sociétale de l'entreprise (RSE).

L'expert doit avoir la capacité de restituer au mieux et en temps réel la valeur d'un bien immobilier. Il doit éclairer toute personne ayant recours à ses services en donnant les éléments clefs de décision pour que celles-ci aient une vision synthétique et réaliste de sa valeur. Il minimise la subjectivité de la valeur locative à l'aide d'outils et de méthodes spécifiques, notamment dans le cadre des prix couramment pratiqués dans le voisinage.

C'est aux articles L. 145-33 et R. 145-7 du Code de commerce que nous découvrons cette notion de « prix couramment pratiqués dans le voisinage » utiles aux renouvellements et révisions des baux commerciaux. En effet, le second article énonce que « Les prix couramment pratiqués dans le voisinage, par unité de surfaces, concernent des locaux équivalents eu égard à l'ensemble des éléments mentionnés aux articles R. 145-3 à R. 145-6. A défaut d'équivalence, ils peuvent, à titre indicatif, être utilisés pour la détermination des prix de base, sauf à être corrigés en considération des différences constatées entre le local loué et les locaux de référence. Les références proposées de part et d'autre portent sur plusieurs locaux et comportent, pour chaque local, son adresse et sa description succincte. Elles sont corrigées à raison des différences qui peuvent exister entre les dates de fixation des prix et les modalités de cette fixation. »

Ces dispositions ont pour objectif de fournir aux experts, aux parties puis à la juridiction saisie, des éléments d'information sur les loyers perçus à proximité des lieux loués.

La notion des « prix couramment pratiqués dans le voisinage » n'est définie par aucun texte, malgré son impact sur les baux qu'ils soient commerciaux ou d'habitation.

Tout d'abord, dans le langage courant, le « prix » correspond à une valeur d'échange, en monnaie, d'un bien ou encore d'un service¹. C'est la contrepartie d'un bien ou d'un service.

¹ Définition du dictionnaire Larousse

Juridiquement, le terme de « prix » est défini comme étant la « *somme d'argent sur laquelle porte l'obligation de payer née d'un contrat à titre onéreux* »².

Par extension, il peut également désigner le loyer dans un bail. En effet, le prix est la contrepartie de la mise à disposition d'un bien.

Une telle définition peut conduire à s'interroger sur l'emploi du terme de « prix » et non de « loyer » dans la notion de « prix couramment pratiqués dans le voisinage ».

Le loyer correspond au prix à payer pour pouvoir jouir d'un bien qui ne nous appartient pas. C'est l'article 1709 du Code civil qui le définit. Ce dernier nous indique que le loyer renvoie à « un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige à lui payer »³. Cette forme de contrat permet la mise à disposition d'une chose qui peut être mobilière comme immobilière, en contrepartie d'un prix que l'on appelle loyer.

Le terme de prix est quant à lui souvent utilisé pour désigner un loyer. C'est un élément constitutif du bail⁴ qui permet de le rattacher à la catégorie des contrats conclus à titre onéreux.

Cependant, cette vision du loyer est très restreinte et la réflexion ne doit pas s'arrêter à ce constat. Certains baux ne supposent pas le versement d'un loyer et, parfois, cette contrepartie peut prendre une autre forme comme celle d'une indemnité, c'est-à-dire toute somme versée à la place du loyer.

Comme évoqué précédemment, la notion de prix est complexe à appréhender. Elle peut être comprise plus ou moins largement. Certains la réduisent au fait de payer une somme d'argent, d'autres y voient au sens plus large une contrepartie et ce, quelle qu'en soit la forme. Dans ces cas de figure, une définition large du prix est retenue. Un loyer versé en argent de manière échelonnée n'est qu'une forme possible de prix selon l'article 1709 du Code civil.

Il faut cependant garder à l'esprit que selon la contrepartie versée en vertu d'un contrat, la qualification du contrat peut varier. Tout dépendra du degré de subordination à l'égard du bailleur.

²Lexique des termes juridiques 2021-2022 de Serge Guinchard / Thierry Debard), Dalloz, 2022-2023

³Article 1709 du Code civil

⁴Article 1709 du Code civil

Ainsi, d'après les termes du Code civil de 1804 et les écrits de la Professeure Blandine MALLET-BRICOU, « le loyer ne serait que l'appellation juridique du prix dans le domaine des baux »⁵.

S'agissant du terme « couramment », celui-ci désigne une habitude, quelque chose de fréquent⁶. Il renvoie même à une notion de stabilité. En l'espèce, ce mot permet de délimiter le champ d'application de la notion étudiée, en ne traitant que des prix habituellement pratiqués dans la zone géographique définie.

Le verbe « pratiquer » peut se définir comme la mise en action d'une méthode ou encore d'une théorie⁷. Ce terme nous indique que le prix que l'on constate doit correspondre au prix effectivement payé par le preneur.

Enfin, la notion de « voisinage » peut être définie comment étant : « à faible distance ». Ce mot permet en effet d'apprécier la distance qui sépare les lieux loués des locaux de comparaison, sans être tenu par un critère imposé par le texte. Il est à noter que le périmètre sera différent selon qu'il s'agit d'un local en centre-ville, ou d'un local situé au sein d'une grande surface. Dès lors, la délimitation du secteur peut selon les cas être plus marquée que pour d'autres. Cette notion de voisinage reste donc elle aussi floue.

Ces prix couramment pratiqués dans le voisinage interviennent à la fois dans les baux d'habitation et commerciaux.

Dans les baux d'habitation, le loyer considéré comme étant sous-évalué par rapport aux prix pratiqués sur le marché peut être augmenté au moment du renouvellement de bail. Cependant, la mise en pratique de cette augmentation diffère selon que l'on se trouve dans une commune en zone tendue ou non. En revanche, les critères de comparaison restent les mêmes. La sous-évaluation du loyer est appréciée par comparaison avec des loyers pratiqués dans une même zone géographique (voisinage) pour des logements comparables.

En vertu de l'article 6 du décret du 27 juillet 2017⁸, « les logements comparables servant à la détermination du loyer de référence sont situés soit dans le même groupe d'immeubles, soit

⁵ Le loyer, actes du colloque du 14 mars 2019, ouvrage collectif sous la direction de Virginie PEZZELLA.

⁶ Dictionnaire du dictionnaire Larousse

⁷ Dictionnaire du dictionnaire Larousse

⁸ Décret n° 2017-1198 du 27 juillet 2017 relatif à l'évolution de certains loyers dans le cadre d'une nouvelle location ou d'un renouvellement de bail applicable du 1er août 2022 au 31 juillet 2023, pris en application de l'article 18 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989

dans tout autre groupe d'immeubles comportant des caractéristiques similaires et situé dans la même zone géographique ».

Ainsi, le nouveau loyer proposé doit être déterminé à partir des loyers pratiqués dans le voisinage pour des logements comparables.

Aux termes d'un décret daté du 31 août 1990⁹, chacune des références doit indiquer « le montant du loyer mensuel hors charges effectivement exigé par le locataire », « le nom de la rue », « la surface habitable du logement et le nombre de ses pièces principales ». Ce décret permet d'apporter des précisions quant aux références à fournir si le loyer est considéré comme sous-évalué.

Cependant, de nombreuses interrogations subsistent. En effet, le loyer d'un bien en location est fixé en fonctions de critères tels que l'exposition du bien, l'aménagement des pièces, etc. Ces différents critères peuvent justifier un prix plus ou moins élevé. Pourtant, ces biens se trouvent dans une même zone géographique voire dans un même complexe immobilier. D'où l'importance de recenser des biens similaires.

Si un décret d'application a été pris en matière de baux d'habitation, il n'en est pas de même pour les baux commerciaux qui appréhende également la notion de prix couramment pratiqués dans le voisinage, notamment pour déterminer la valeur locative de renouvellement.

Cette notion a pour objectif de fournir un guide aux parties, aux experts, puis à la juridiction saisie concernant les éléments d'information sur les loyers pratiqués à proximité ou aux alentours des locaux étudiés.

Le montant du loyer doit correspondre à la valeur locative. Aux termes de l'article L. 145-33 du Code de commerce, celle-ci, « à défaut d'accord entre les parties, est fixée judiciairement en fonction ¹⁰ :

- 1- Des caractéristiques du local
- 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. »

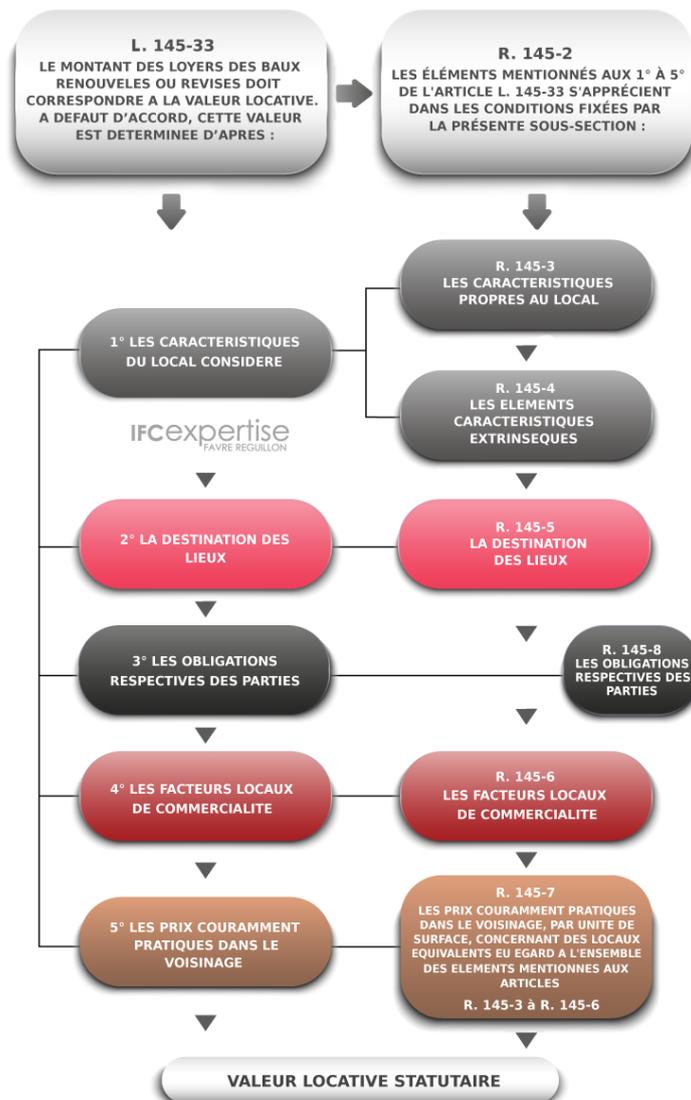
⁹ Article 1^{er} Décret n° 90-780 du 31 août 1990 portant application de l'article 17-2 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs

¹⁰ L'article L. 145-33 du Code de commerce

Les articles R. 145-3 à R. 145-8 du Code de commerce viennent quant à eux préciser la consistance des éléments formant la valeur locative et en mentionnent ainsi les éléments d'appréciation¹¹.

En matière de baux commerciaux, le loyer est une notion fondamentale, comme nous l'avons précédemment évoqué. Il représente la valeur locative de marché initiale. Cela signifie que le loyer correspond : « au coût locatif global que le preneur a la capacité de supporter pour disposer de son local. Elle est identifiée à partir des prises à bail les plus récentes et intègre des possibles versements en capital (pas-de-porte, droit au bail) »¹².

Logigramme réalisé par Monsieur FAVRE-REGUILLON reprenant la consistance des articles L.145-33 et R.145-2 du Code de commerce expliquant le mode de fixation des loyers commerciaux :



¹¹ Décret du 15 décembre 2009, n°2009-1568 relatif à l'indice national du coût de la construction

¹² Comment est définie la valeur locative de renouvellement d'un bail commercial par Phillipe FAVRE-REGUILLON

Ainsi, le loyer correspondra à la valeur locative statutaire défini par l'article L. 145-33, 1° à 5° du Code de commerce et par conséquent aux prix « couramment pratiqués dans le voisinage »¹³.

Les termes formant cette notion de prix couramment pratiqués dans le voisinage sont tous à chacun définis de manière large sans réellement fixer un cadre. Ce manque de précision rend la notion subjective et offre à l'expert ainsi qu'au juge une large marge de manœuvre menant à un manque de cohérence au niveau national.

Dès lors, tenant compte de l'ensemble de ces éléments, il convient de se demander l'impact qu'a subjectivité des prix couramment pratiqués dans le voisinage ont dans la détermination de la locative d'un local commercial.

Dans une première partie, il conviendra de revenir sur l'origine de la notion de prix couramment pratiqués dans le voisinage et le contexte qui l'entoure (Titre I). Toutefois, nous verrons dans une seconde partie l'application qu'est faite de cette notion dans la pratique, que ce soit du point de vue de l'expert que du juge (Titre II).

¹³ Article L. 145-33, 5° du Code de commerce

Titre I – De la genèse à aujourd’hui

La jurisprudence est marquée par des évolutions successives. D’une part, en ce qui concerne la protection des commerçants qui s’est renforcée depuis 1926. En effet, le législateur avait pour objectif de protéger le fonds de commerce, puis, en est venu dans le cadre de la législation sur les baux commerciaux, à protéger le bail du commerçant.

D’autre part, en ce qui concerne l’estimation de la valeur locative puisque, le juge en cas de désaccord entre les parties, est amené à fixer le loyer du bail à l’occasion d’une révision judiciaire ou de renouvellement, et ce en vertu de l’article L. 145-33 du Code de commerce qui précise, que ce montant doit correspondre à la valeur locative. Cette dernière ayant elle-même subie des évolutions que nous allons traiter dans cette partie. Le juge pourra dès lors apprécier souverainement dans le cadre des dispositions des articles R. 145-2 à R. 145-8 du Code de commerce cette valeur.

Afin de répondre de comprendre et résoudre au mieux cette problématique, il conviendra de se concentrer dans un premier temps sur les prémices de la notion de « prix couramment pratiqués dans le voisinage » issue de la réglementation des baux commerciaux (chapitre 1). Dans un second temps, d’étudier cette notion fondamentale mais peu traitée servant d’instrument quant à la détermination de la valeur locative des lieux loués (chapitre 2).

Chapitre 1 – Les prémices des prix couramment pratiqués dans le voisinage

L’avènement de la propriété commerciale et des petits commerçants se fit par établissement des premières bases de la protection du locataire par la loi du 30 juin 1926 (section 1). Cette protection du locataire perdura et une loi du 13 juillet 1933 instaura la notion de « valeur locative équitable » (section 2).

C’est en 1926 que naît le droit régissant les baux commerciaux. Cette législation a été créée afin d’atténuer le pouvoir qu’avaient les propriétaires sur leurs locataires.

Ces normes sont venues contrer ce droit considéré comme absolu puisque les propriétaires usaient immodérément de leur droit au nom du caractère fondamental du droit de propriété et de la liberté contractuelle. Il est donc né en réaction aux excès auxquels certains bailleurs s’adonnaient.

C'est la loi du 30 juin 1926¹⁴ qui est venue régler les rapports entre locataires et bailleurs en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel.

C'est ainsi que le statut des baux commerciaux, avec les normes impératives qui le composent, a conféré au locataire une protection. En effet, cette loi du 30 juin 1926 accordait au locataire le droit au renouvellement de son bail, et à défaut la perception d'une indemnité d'éviction.

Pour autant, ce texte ne comporte pas d'article définissant la valeur locative. En effet, selon les termes de la loi¹⁵ : « pour la fixation du prix de renouvellement, les arbitres devront tenir compte de toute considérations de fait, et notamment de la situation économique. Si le propriétaire justifie d'une offre faite par un tiers (...), les arbitres devront examiner si cette offre est hors de proportion avec la valeur du loyer sur lequel le propriétaire pouvait raisonnablement compter. ». Cette définition reste pour ainsi dire sommaire.

Pour autant, la protection du preneur fut à cette époque minime. En effet, cette loi prévoyait différentes hypothèses dans lesquelles le paiement n'était pas dû en cas de non renouvellement par le bailleur. Le motif grave et légitime était exclusif du paiement de l'indemnité d'éviction.

Cette loi prévoyait la nullité des clauses de non-renouvellement du bail. Des dispositions concernaient la fixation du prix du bail renouvelé par arbitrage sous contrôle judiciaire.

Ensuite, la loi du 12 juillet 1933 est venue organiser la révision en baisse des loyers : « le prix du bail, après révision de devra pas dépasser la valeur locative équitable au jour de la demande. La valeur locative équitable sera déterminée en tenant compte, pour la réduction du loyer, de tous les éléments d'appréciation ».

Il aura fallu attendre le décret du 30 septembre 1953 pour que soit créé et organisé un statut spécifique aux baux commerciaux.

Plus de 50 ans après l'adoption de ce décret visant la protection effective du locataire, le statut a favorisé le développement du commerce. Ainsi, le statut des baux commerciaux a

¹⁴ Loi du 30 juin 1926 sur le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel, publié au JORF du 1 juillet 1926

¹⁵ Loi du 30 juin 1926 sur le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel, publié au JORF du 1 juillet 1926

permis, par ailleurs, l'expansion de différentes sortes de commerces (centres commerciaux, centres d'affaires).

Or, ce développement accru des « grands » commerces a été beaucoup moins favorable aux petits commerces situés en centre-ville dans, où l'attractivité des centres commerciaux a pris le dessus sur les commerces de ville.

Le décret du 30 septembre 1953 a eu pour vocation de régler les conditions d'évolution des loyers. Son objectif fut d'instaurer un équilibre entre les intérêts divergents des locataires et des propriétaires. Cette notion d'équité concerne la valeur locative des baux commerciaux et vise à permettre au juge de prendre en compte dans son jugement la conjoncture économique.

Un décret du 3 janvier 1966 a ensuite supprimé de l'article 23 du décret du 30 septembre 1953 concernant la notion d'équité, seule demeurant la valeur locative (cf. infra).

SECTION 1- L'avènement de la propriété commerciale et des petits commerçants dès 1926

Il convient de s'interroger sur les moyens mis en place pour défendre les intérêts du preneur.

1- À la signature du bail

L'objectif premier du législateur à cette époque fut de protéger le locataire des excès du bailleur. Celui-ci a voulu lui assurer une certaine stabilité pour son exploitation en instaurant notamment une durée minimale du bail de neuf ans. Le preneur a également pu disposer du droit au renouvellement de son bail, ainsi qu'au versement d'une indemnité d'éviction en cas de refus de renouvellement par le bailleur.

Cette volonté de protection du « petit commerçant » mène le législateur à porter atteinte au principe de liberté contractuelle afin de garantir l'exploitation d'un fonds de commerce et d'en conserver sa valeur créée selon la localisation du lieu.

C'est le caractère d'ordre public de ces dispositions qui offre au locataire une protection et une liberté économique d'exploiter son fonds de commerce¹⁶.

¹⁶ Article L. 145-12 du Code de commerce

Ce caractère d'ordre public rend les normes régissant le bail commercial impératives en les écartant du champ d'application du principe de liberté contractuelle, afin d'organiser la vie en société à un instant précis et en lieu donné.

2- Lors du renouvellement du bail

Des règles favorables existent en la matière. Celles-ci résident notamment dans le principe du plafonnement du loyer. En effet, selon l'article L. 145-34 du Code de commerce, le loyer du bail renouvelé ne peut « excéder la variation de l'indice national trimestriel du coût de la construction publiée par l'INSEE intervenue depuis la fixation initiale du loyer du bail expiré ».

En présence d'une valeur locative inférieure au loyer plafonné et selon le prisme de l'article L.145-33 du Code de commerce, c'est à la valeur locative que loyer doit être fixé¹⁷, sans qu'il soit nécessaire pour le locataire d'établir une quelconque modification notable des éléments de la valeur locative.

De plus, il est à noter qu'il existe un plafonnement de la hausse des loyers révisé (plafonnement du déplafonnement). Cette règle favorable au preneur se traduit par un étalement limité de la hausse à hauteur par année¹⁸: ces règles ont été instituées par la loi Pinel¹⁹, sont censées prémunir le locataire contre une hausse soudaine et trop importante du loyer. En effet, lorsque le loyer déplafonné est fixé à la valeur locative, la hausse du loyer qui en résulte est échelonnée sur la durée du bail renouvelé avec une limite de 10% par an²⁰ (Art. L. 145-34 al 4 du Code de commerce)

Cette mesure, que l'on considère comme étant favorable au bailleur, trouve sa limite dans le fait que la charge de la preuve de la modification pèse sur lui.

SECTION 2 – La notion de valeur locative équitable jusqu'au décret du 3 juillet 1972

La valeur locative correspond, en principe, au prix du bail. Si lors de la fixation initiale du loyer, lors du premier bail, la détermination de la valeur locative est laissée à l'appréciation des parties, il n'en pas de même lors du renouvellement en cas de désaccord de ces dernières.

¹⁷ 3^{ème} chambre civile de la Cour de Cassation 23 juin 2015, n°14/12.411

¹⁸ Articles L. 145-38 et L. 145-39 du Code de commerce

¹⁹ La loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 dite Loi Pinel a pour objectif de soutenir une offre commerciale et artisanale diversifiée sur le territoire français en favorisant le développement des très petites entreprises

²⁰ Article L. 145-34 al 4 du Code de commerce

Pour cette raison, un auteur a pertinemment écrit qu'il n'y avait pas une, mais des valeurs locatives²¹.

Jusqu'à la modification consacrée par le décret du 3 janvier 1966, l'article 23 du décret du 30 septembre 1953 disposait que : « Le montant du loyer des baux à renouveler ou à réviser doit correspondre à la valeur locative équitable ».

Cette notion de valeur locative équitable avait été introduite dans la loi du 30 juin 1926 et modifiée par celle du 13 juillet 1933.

Or, en 1966, après plusieurs dizaines d'années d'usage, la référence à l'équité disparaît et, dans leur commentaire²², Messieurs Archevêque, Legrand et de Belot s'interrogeaient sur cette suppression : « Que peut bien être une valeur locative qui non seulement, n'est que cela, mais qui de surcroît cesse d'être équitable alors qu'elle l'était ? Fallait-il la comprendre comme devant obéir aux seuls impératifs économiques, c'est-à-dire à la loi du marché, comme la valeur locative réelle, ou comme devant être le résultat du système de références judiciaires alors qu'étaient constatés des écarts de 1 à 3 entre ces deux systèmes de calcul ? »

Toutefois, les mêmes auteurs n'avaient pas manqué de relever un arrêt de la cour d'appel de Paris du 9 mars 1965²³ rendu au visa du décret du 3 janvier 1966 dans sa rédaction antérieure, qui faisait apparaître que ces écarts entre la valeur locative, de marché et la valeur issue des références judiciaires favorisaient l'apparition de pas-de-porte importants et contribuant à retenir une valeur intermédiaire supérieure à celle déterminée par les références judiciaires mais inférieure à la valeur du marché.

Ainsi, la valeur locative équitable se trouvait-elle à mi-chemin entre les deux extrêmes ?

Il semble que la suppression du qualificatif « équitable » n'ait jamais conduit les juges à appliquer l'un ou l'autre des systèmes de référencement, mais au contraire à rester dans des valeurs intermédiaires dont on pourrait considérer qu'elles sont commandées par l'équité.

La multiplicité des références reste donc à ce jour complexe, ce qui rend pratiquement impossible la détermination d'une valeur locative unique.

²¹ J. Monéger, *Réflexion sur la valeur en matière de fonds de commerce et de baux commerciaux : Loyers et copropriété*. 2006, étude 6

²² *Statuts des baux commerciaux*, Sirey, 2e éd., 1966

²³ Arrêt de la Cour d'appel de Paris du 9 mars 1965 AJPI 1965, p. 866

La détermination de la valeur locative n'est pas qu'une question de références puisqu'elle doit aussi intégrer les caractéristiques du local. Les professionnels de l'expertise ont mis progressivement en place un système de lissage des surfaces en fonction des caractéristiques du local. Ce lissage est rendu possible grâce aux méthodes de pondération suggérées par les compagnies d'experts (cf. infra).

D'autres éléments sont à prendre en considération. C'est par exemple le cas des obligations et charges du bail qui seront source d'abattement ou de majoration sur la valeur locative déterminée, correspondant à des pourcentages.

Dans d'autres cas, la valeur locative est déterminée par référence aux usages de la branche d'activité (les locaux monovalents tels que les hôtels)²⁴.

On comprend donc la difficulté d'établir une valeur locative de façon simple dans la mesure où elle ne repose ni totalement sur des valeurs objectives définies d'un point de vue légal, ni sur des textes réglementaires.

Comme vu précédemment, c'est le juge qui garantit la notion d'équité entre les parties. La disparition du mot « équitable », n'a pas entraîné dans les faits une limitation de son pouvoir d'appréciation. Il continue d'arbitrer entre des tendances de prix de marché plutôt au bénéfice du bailleur, et des références judiciaires souvent favorables au preneur.

Cette valeur locative va toujours avoir des répercussions sur le droit au renouvellement du preneur.

Lors du renouvellement du bail, les parties peuvent amiablement convenir d'un nouveau loyer. À défaut, en l'absence d'accord, le juge des loyers commerciaux. Ce dernier va en règle générale appliquer la règle du plafonnement afin de protéger le locataire d'une hausse trop élevée du loyer. Néanmoins, le plafonnement est écarté pour laisser place au déplafonnement si un des éléments de la valeur locative prévu à l'article L. 145-33 du Code de commerce a fait l'objet d'une modification notable sur la durée du bail²⁵.

²⁴ Article L. 145-36 du Code de commerce

²⁵ Article L. 145-34 du Code de commerce

Chapitre 2 – L’arrivée des prix couramment pratiqués dans le voisinage : un instrument permettant la détermination de la valeur locative des lieux loués

L’article L.145-33 du Code de commerce énonce que le montant des loyers des baux à réviser ou à renouveler doit correspondre à la valeur locative.

Le décret du 3 juillet 1972, modifiant le décret du 30 septembre 1953, a fixé les règles de la détermination de la valeur locative. Cette valeur locative ne s’applique cependant que lors des fixations judiciaires du loyer révisé ou renouvelé en cas de désaccord entre les parties.

Ce texte fut considéré comme étant la grande réforme économique des baux commerciaux. En effet, ce décret a remis en cause l’équilibre entre le bailleur et le preneur du contrat de bail, l’équité n’étant plus le mot d’ordre, même si cette notion sera appliquée malgré elle.

Il convient ici d’étudier préalablement les éléments composant la valeur locative judiciaire (section 1) et plus particulièrement « les prix couramment pratiqués » (section 2).

SECTION 1 – LES ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE LA VALEUR LOCATIVE

Lors de la révision du loyer ou du renouvellement du bail, en cas de désaccord entre les parties, le loyer est fixé par le juge en fonction de la valeur locative.

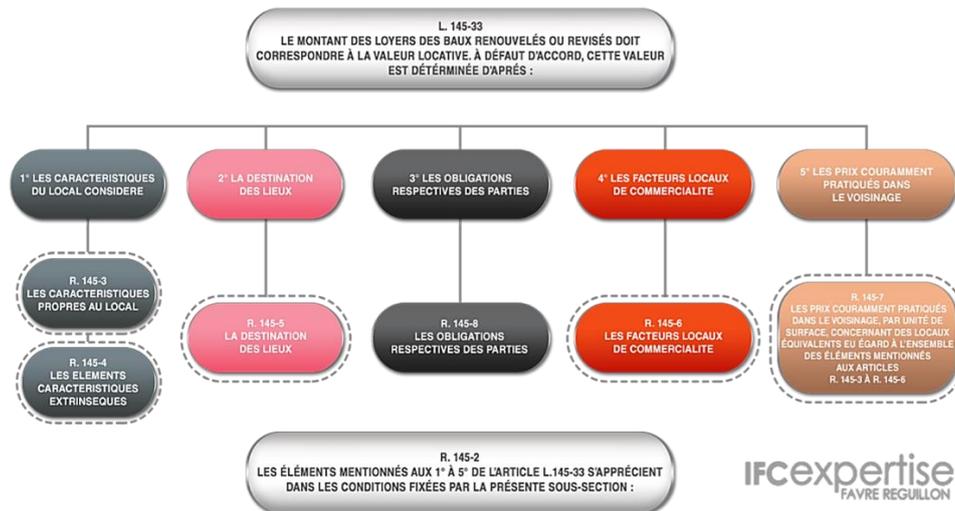
L’article L. 145-33 du Code de commerce dispose qu’en cas de désaccord entre les parties, la valeur locative est déterminée selon :

1. Les caractéristiques du local considéré (facteur interne) ;
2. La destination des lieux (facteur interne) ;
3. Les obligations respectives des parties (facteur interne) ;
4. Les facteurs locaux de commercialité (facteur externe) ;
5. Les prix couramment pratiqués dans le voisinage (facteur externe).

On intègre au calcul de la valeur locative judiciaire des éléments internes spécifiques au local qui le définissent en tant que tel et des éléments externes relatifs à son environnement géographique et économique.

C'est à partir de ces cinq éléments que s'est dessinée au fil du temps la notion de valeur locative statutaire. Les prix couramment pratiqués dans le voisinage sont à rechercher aussi bien à partir des locations nouvelles, des renouvellement amiables que des fixations judiciaires.

Illustration des éléments d'appréciation de la valeur locative statutaire²⁶ :



Le dernier alinéa de cet article L. 145-33 du Code de commerce indique qu'un décret en Conseil d'État précise la « consistance de ces éléments ». Ce sont les articles R. 145-2 à R. 145-8 du même code dont le découpage et l'ordre ont été modifiés au regard des anciens articles 23-1 à 23-5 du décret du 30 septembre 1953.

Afin que le juge retienne des valeurs cohérentes, un guide lui a été donné aux articles R. 145-2 à R. 145-8 du Code de commerce, indiquant que les éléments à prendre en considération pour des locaux équivalents seront identiques à celui étudié.

Pour autant, le problème est que ce texte n'est pas d'ordre public et n'est donc qu'un outil qui ne sera pas forcément appréhendé de la même manière par les juges à l'échelle nationale.

De ce fait, les parties peuvent si elles le souhaitent retenir des éléments différents pour fixer la valeur locative ou convenir dans une convention des éléments qui devront être retenus. Les parties en faisant le choix des éléments qui pourront être retenus vont lier le magistrat « des qualifications et points de droit auxquels elles entendent limiter le débat. »²⁷. Dès lors, les

²⁶ « Traité d'évaluation des fonds de commerce, droit au bail et indemnités d'éviction », Philippe Favre-Réguillon, Le Moniteur éditions, 2021, p.103 et suiv.

²⁷ Article 12 du Code de procédure civile

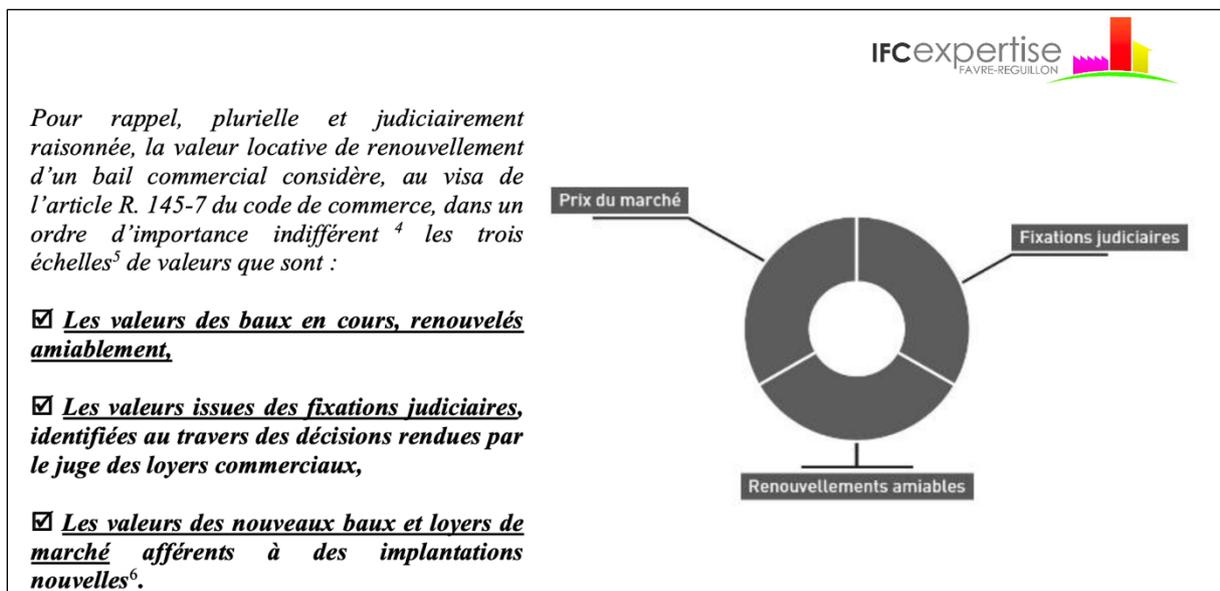
parties pourront convenir que le loyer de renouvellement sera déterminé en fonction des prix pratiqués sur le marché²⁸.

Il est à noter que cette valeur locative judiciaire n'est pas toujours égale à la valeur de marché, c'est-à-dire aux prix pratiqués pour des locations nouvelles de locaux vides, négocié librement par les parties que ce soit pour le montant ou les composantes de ladite convention.

Les fixations judiciaires s'éloignent souvent des valeurs réelles de marché, plus particulièrement dans les grandes villes, même si elles sont fixées en fonction de données objectives. Il est vrai que la valeur de marché est subornée à une large part de subjectivité tenant compte du pouvoir de négociations des parties.

Ces prix du voisinage sont composés des prix des locations nouvelles, des renouvellements amiables et des prix fixés judiciairement.

Illustration des composantes des prix couramment pratiqués dans le voisinage²⁹



La cour d'appel de Paris a à plusieurs reprises défini ce qu'est la valeur locative de renouvellement soit la valeur locative judiciaire ou statutaire en indiquant que : « la valeur locative de renouvellement est déterminée, en application de l'article L.145-33 du Code de commerce d'après différents éléments dont les prix couramment pratiqués dans le voisinage,

²⁸ Tribunal de grande instance de Paris, loyers commerciaux, 30 janvier 2012 n°10-02.225

²⁹ Illustration réalisée par Monsieur Philippe FAVRE-REGUILLON ; également « Traité d'évaluation des fonds de commerce, droit au bail et indemnités d'éviction », Philippe FAVRE-REGUILLON, Le moniteur, édition 2021

ces prix étant non seulement les prix des baux neufs ou en renouvellement amiables mais encore ceux issus des décisions judiciaires »³⁰.

Les magistrats dans la pratique ont la volonté de modérer la valeur locative lorsqu'ils sont face à un locataire déjà installé dans le local, par rapport à la valeur d'un même local libre. Cet écart est justifié par le panachage des références, qui le plus souvent sont de nature différente, puis par le fait que le propriétaire n'a lors du renouvellement de bail aucun frais à sa charge.

Cependant, lorsque le marché locatif et le marché immobilier sont en phase de récession, les valeurs judiciaires se rapproche des valeurs dites de marché.

Cette notion de prix pratiqués utilisée dans la détermination de la valeur locative est une notion dont qui ne figure dans aucun texte.

SECTION 2- Une notion juridiquement pas définie menant à une application évolutive

Cette notion codifiée aux articles 23-1 et 23-5 du décret du 30 septembre 1953 et par l'article L.145-33 du Code de commerce assez peu définie, qu'il n'existe aucune uniformité dans les « prix couramment pratiqués dans le voisinage ».

Après une longue évolution jurisprudentielle qui dans les faits semble manifester un sentiment, « tantôt d'attirance, tantôt de méfiance »³¹, du juge pour le marché (§1), nous traiterons des prix pratiqués, une composante externe nécessaire pour la détermination de la valeur locative statutaire (§2).

§1 – L'évolution de la jurisprudence concernant les prix pratiqués

1- Vers la prise en compte des prix du marché

Jusqu'en 1983³², lorsque le magistrat fixait une valeur locative, il ne se référait qu'à ses propres jugements, il ne prenait en considération que les prix fixés judiciairement des précédentes années et les adaptait suivant l'évolution de l'indice du coût de la construction (l'ICC). C'était une vision très « mécanique » de la chose. Des auteurs reprochaient aux

³⁰ Cour d'appel de Paris, 1^{er} mars 2017, n°13-05.162

³¹ BARBIER Jehan-Denis, « La nouvelle valeur locative », Le Gazette du Palais n°71, 2011, p9

³² VIGIE, AJPI 1985, p735

juridictions de ne fonctionner qu'avec leurs propres références, souvent déconnectées de la réalité du marché. La doctrine évoquait un fonctionnement en circuit fermé³³.

Cette situation était d'autant plus inadaptée que durant ces années le monde a beaucoup évolué, les habitudes de consommation ont changées et le commerce avec.

Les juges prirent en compte les observations et critiques faites par la doctrine et modifièrent les missions qu'ils donnaient aux différents experts. Les experts ont depuis 1983³⁴ eu pour mission de donner comme références aussi bien des valeurs judiciaires que des valeurs de marché. Les experts furent alors priés de « rechercher les éléments utiles d'appréciation définis aux articles 23 à 23-9 du décret du 30 septembre 1953, notamment les prix du marché locatif, à l'exclusion des références judiciaires »³⁵.

« Les juges avaient pour intention d'obtenir des experts qu'ils cessent de lui renvoyer ses jugements, qui entérinaient leurs rapports, pour lui apporter une véritable information sur le marché locatif immobilier »³⁶, le tribunal pour en rassurer certains qui se posaient des question précisait que : « cette recherche de références non judiciaires est conforme à l'article 23-5 du décret de 1953 qui se réfère aux prix « couramment pratiqués dans le voisinage » »³⁷

Ainsi, les rapports réalisés par les experts furent complétés et mentionnent depuis, comme termes de comparaison, les prix judiciaires, les prix des nouvelles locations et les prix des renouvellements amiables.

Cette réorientation économique du droit suscita des réactions. En effet, les juges pensaient qu'ils n'étaient pas justes s'ils ne se soumettaient pas à la loi du marché³⁸. Par cette tendance, le magistrat se devait d'être plus « économique ». Cependant, à trop vouloir s'adapter à l'économie, certains juges se laissèrent entraîner par cette tendance, et dérivèrent en faisaient primer l'économie sur les prix judiciaires, qui furent alors écartés.

³³ BOCCARA et LEHMAN, AJPI 1983, p.367 ; MIGNOT, AJPI 1987, p.801

³⁴ Tribunal de grande instance de Paris 9 mars 1983, S.E.C.I. contre Labbé, AJPI 1985, p. 736
Tribunal de grande instance de Paris 9 mars 1983, S.E.C.I. contre Labbé, AJPI 1985, p. 736

³⁶ VIGIE, AJPI 1985, p735

³⁷ Tribunal de grande instance de Paris 9 février 1984, Tolbiac-Chevaleret contre A.C.M.S

³⁸ BARBIER Jehan-Denis, « La valeur locative », La gazette du palais n°71, 12 mars 2011 p.9

2- La reconnaissance des prix judiciaires

À la suite de divers débats concernant la révision du loyer à la baisse, les interrogations sur le rôle modérateur du juge, les défaillances de l'économie, les désaccords entre les bailleurs et le législateur d'un côté et les juges de l'autre, la crise monétaire de 2007, un désengouement pour le « tout marché » se fut ressentir.

C'est grâce à ces débats et ces crises que l'on redécouvrit ce qu'était la régulation. Ces prix judiciaires que l'on décréait il y a quelque temps encore furent réhabilités.

Le retour aux prix judiciaires fait écho à un retour à la modération.

§2 – Les prix couramment pratiqués dans le voisinage : un facteur externe à la détermination de la valeur locative judiciaire

Selon un commentaire relatif à une décision du 10 novembre 2011 rendue par le tribunal de grande instance de la ville de Paris³⁹, « contrairement à ce qu'indique le jugement rapporté, l'article R. 145-7 ne définit nullement ce que sont les prix couramment pratiqués dans le voisinage ».

Souvent, les bailleurs ne comprennent pas l'écart qu'il peut y avoir entre les prix dits judiciaires et ceux de marché.

Cet écart est justifié par les critères imposés par le Code de commerce.

La valeur locative dite judiciaire est soumise à loi tandis que la valeur locative de marché est libre. En pratique, la valeur locative de marché correspond au maximum, ce propos reste néanmoins à nuancer selon les cas auquel l'expert ou le juge se confronte, alors que la valeur locative judiciaire impose la prise en compte des « prix couramment pratiqués dans le voisinage »⁴⁰.

³⁹ Décision rendue par le tribunal de grande instance de Paris, 10 novembre 2011 (Administrer 2012, p. 39, obs. M.-L. Sainturat)

⁴⁰ Articles L.145-33 5° et R.147-7 du code de commerce

La notion de prix couramment pratiqués renvoie à la notion de « termes de comparaison ». Ces prix que l'on qualifie de « termes de comparaison » sont ceux fixés par le juge ou significatifs du marché.

Ces prix du voisinage doivent concerner des locaux équivalents « eu égard à l'ensemble des éléments mentionnés aux articles R.145-3 à R.145-5 »⁴¹. Ces locaux équivalents doivent être comparables sur tous les points.

Il a été jugé que « l'équivalence des locaux auxquels il doit être fait référence selon l'article R.145-7 pour déterminer les prix pratiqués dans le voisinage, doit être appréciée par rapport à l'ensemble des éléments mentionnés aux articles 23-1 à 23-4 du décret⁴² et non seulement par rapport à la destination des lieux ». ⁴³

Cependant, une des premières difficultés quant à la recherche de locaux équivalents est la rareté des éléments de comparaison qui peut conduire à rechercher des comparables dans des locaux aux frontières d'une commercialité équivalente ou prendre en considération des commerces de nature différente.

Prenons l'exemple des galeries marchandes. Si les locaux se situent dans l'une d'elles, il sera logique de se référer aux loyers pratiqués dans ces dernières, puisqu'une galerie marchande peut se définir comme étant une unité autonome de marché⁴⁴. Dans l'arrêt rendu par la Cour d'appel Nîmes sus-indiqué, a réformé un jugement selon lequel il avait été donné mission à l'expert judiciaire de rechercher des éléments de comparaison dans le centre même mais également dans des galeries marchandes du même secteur pour fixer le loyer lors d'un renouvellement de bail. La juridiction a maintenu sa position classique de « l'unité autonome de marché ». Elle rappelle par ailleurs la nécessité de se référer aux recommandations sur pondération fixées par la Charte de l'Expertise en Estimations Immobilières.

Comme l'énonce l'article R.145-7 du Code de commerce, la comparaison se fait par unité de surface, l'unité retenue étant le mètre carré pondéré ou réel.

De plus, on peut observer qu'aujourd'hui, en vertu de l'article L.145-7 du Code de commerce, la comparabilité se fait par rapport aux locaux eux-mêmes et non par rapport aux conditions locatives. Cependant, les avis divergent concernant les obligations respectives des

⁴¹ Article R.145-7 du Code de commerce

⁴² Décret n°53-960, 30 septembre 1953 réglant les rapports entre bailleurs et locataires en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal

⁴³ Cour d'appel de Paris, 14 avril 1999

⁴⁴ Cour d'appel de Nîmes, 28 juin 2018

parties. Certains considèrent que l'article R.145-8 ne vise que les clauses exorbitantes (élément minorant la valeur locative), alors que d'autres considèrent que ces clauses ne doivent être prises en considération au regard du bail objet de l'étude.

Cette observation se fait selon certains professionnels en lisant en creux l'article R.145-7 du Code de commerce puisqu'il ne fait pas référence à l'article R.145-8 de ce même code. D'autres soutiennent que l'article R.145-7 du Code de commerce afférant aux prix couramment pratiqués dans le voisinage ne fait aucune référence à l'article R.145-8 du Code de commerce.

Cependant, l'article R.145-8 du Code de commerce permet l'application de correctifs (cf. infra) nécessaires au regard des éléments de référence, ce qui par conséquent valide la prise en compte des conditions locatives pour corriger, si besoin, les termes de comparaison.

En effet, ces références doivent être corrigées et doivent faire mention :

- De la location du bien ;
- De sa destination ;
- De la date de prise d'effet ;
- D'un loyer ;
- De la surface pondérée
- D'un prix en euros par m².
- Ce prix en euros par m² permet de déterminer une valeur locative pour un moment donné.

Les « prix couramment pratiqués dans le voisinage » sont le seul élément de la valeur locative dont l'évolution ne peut constituer un motif de déplaçonnement. Ils doivent concerner des locaux équivalents (article R.145-3 à R.145-6). C'est une notion créée par le législateur mais qui n'est pas définie.

À l'origine, il y avait peu d'impacts. Cependant, avec le développement du commerce et des enjeux financiers afférents, l'impact des prix couramment pratiqués dans le voisinage est aujourd'hui devenu important dans la détermination de la valeur locative.

La loi dite MURCEF du 11 décembre 2001⁴⁵ a mis fin à l'hésitation ayant résulté d'une erreur de plume lors de la codification du décret du 30 septembre 1953⁴⁶, erreur qui avait laissé penser, un instant qu'une modification des prix aurait été un motif de déplaçonnement.

⁴⁵ Loi n°2001-1168, 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réforme à caractère économique et financier

⁴⁶ Décret n°53-960, 30 septembre 1953 réglant les rapports entre bailleurs et locataires en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal

Concernant les éléments de comparaison, les experts font face à l'opacité du marché et à la confidentialité des affaires qui constituent une limite, qui est parfois difficile de franchir, on remarque une certaine méfiance, plus particulièrement lors des enquêtes terrains entraînant de nombreux refus.

Les experts judiciaires trouvent avec beaucoup de difficultés des références probantes, étant donné que la communication des loyers tant du côté des bailleurs que du côté des locataires est difficile : la peur de divulguer cette information rend la collecte difficile pour les experts.

Pour ce faire, l'expert va procéder à une analyse du marché, c'est-à-dire qu'il va faire ressortir des tendances fortes entre les valeurs locatives (entre les premières locations, celles du renouvellement de bail et les fixations judiciaires).

SECTION 3 – L'obligation de prise en compte de l'article r.145-7 du code de commerce

L'article R. 145-7 du Code de commerce impose de prendre en compte « les prix couramment pratiqués dans le voisinage ».

Les prix pratiqués, c'est-à-dire le loyer effectivement payé par d'autres preneurs dans le voisinage résultent : soit de loyers plafonnés amiablement ou judiciairement (§1), soit de fixations judiciaires à la valeur locative (§2), soit d'accords amiables conclus en renouvellement entre un bailleur et un locataire (§3), soit pour finir de prix de marché correspondant à de nouvelles locations (§4).

§1 – Soit de loyers plafonnés amiablement ou judiciairement

Un loyer plafonné est souvent différent de la valeur locative de marché, bien qu'il puisse arriver que la valeur locative soit inférieure au plafond. Comme on oppose généralement plafonnement et déplafonnement, c'est-à-dire loyer plafonné et valeur locative, les experts ont tendance à exclure les prix plafonnés pour estimer une valeur locative. En effet, les loyers indexés ou plafonnés, même s'ils sont considérés comme étant couramment pratiqués, ne permettent pas de constituer des valeurs locatives : cependant cette méthode ne fonctionne que pour des secteurs précis.

Par exemple, dans un secteur où il ne se passe rien, et qu'il n'y a jamais de déplafonnement, l'expert doit prendre dès lors prendre en considération ces références. L'absence de déplafonnement peut tout aussi bien être l'illustration des prix couramment pratiqués, prenons l'exemple de la ville de Saint-Étienne, dès lors que l'on sort d'une grande ville, souvent il ne reste que les prix plafonnés. Dès lors, si on ne les prend pas comme références, que pouvons-nous prendre ? dans cette situation-là, l'expert sera contraint de prendre en compte comme référence les loyers plafonnés.

Pour autant, cette approche parisienne qui s'applique pour des emplacements « primes » ne peut s'appliquer pour des villes telles que Saint-Etienne.

En effet, ils doivent être écartés car ils n'ont pas pu être négociés réellement.

Néanmoins, un loyer plafonné reste un loyer pratiqué et, si dans un quartier déterminé, la majorité des loyers sont des prix indexés ou plafonnés, il s'agira bien des « prix couramment pratiqués dans le voisinage ».

§2 – Soit de fixations judiciaires à la valeur locative

La fixation du loyer à la valeur locative peut parfois être inférieure à un loyer plafonné, notamment si la commercialité s'est dégradée.

Toutefois, il peut arriver que, dans les emplacements de bonne commercialité, la valeur locative judiciaire soit supérieure à un loyer plafonné. Les références de fixations judiciaires de loyers déplafonnés sont en revanche généralement inférieures à des prix de marché.

Cette différence entre les prix judiciaires et les prix de marché a été reconnue par la jurisprudence, pour des estimations de valeurs de droit au bail : « il existe une différence entre la valeur locative en renouvellement et la valeur locative du marché pour une première location »⁴⁷, et aussi pour une fixation de loyer en renouvellement⁴⁸.

⁴⁷ 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 12 nov. 2008, n° 07-19092

⁴⁸ Tribunal de grande instance de Paris, 30 janvier 2012, n° 10/02225

La différence entre un prix judiciaire réglementé et un prix du marché libre est approuvée par certains⁴⁹ et désapprouvée par d'autres⁵⁰.

§3 – Soit d'accords amiables conclus en renouvellement entre un bailleur et un locataire

Ces accords peuvent être, selon les situations, plus faible ou plus élevés qu'une fixation judiciaire.

A titre d'exemple, lorsque le loyer pratiqué est faible mais que le plafonnement du loyer de renouvellement reste aléatoire, le preneur peut redouter une augmentation, le propriétaire quant à lui peut craindre le plafonnement.

La solution serait que les parties puissent s'entendre sur un prix « intermédiaire » entre le plafond et une valeur locative judiciaire, valeur qui sera le plus souvent plus faible qu'un loyer judiciairement plafonné.

Il n'empêche que, quelles que soient les raisons de l'accord amiable, il s'agit de « prix couramment pratiqués dans le voisinage ».

§4 – Soit de prix de marché correspondant à de nouvelles locations

Ces locations portent sur des locaux vacants. Les auteurs et les praticiens s'opposent à prise en considération des prix de marchés : certains considèrent que les prix pratiqués sur le marché sont le contraire d'une valeur locative codifiée, en revanche d'autres considèrent que seuls les prix pratiqués de marché sont de réelles valeurs locatives.

Comme nous venons de le voir, il existe une dualité des marchés. En effet, on s'est longtemps interrogé sur le fait de prendre en considération uniquement les prix de marché pour les locations nouvelles, ou si l'on devait retenir en parallèle, simultanément les prix résultant de fixation judiciaire, les prix découlant d'un accord amiable et les prix de marché.

Le texte précise qu'il faut prendre en considération les prix « couramment » pratiqués. Cet adjectif doit conduire à exclure les extrêmes. La palette des prix dans un certain secteur

⁴⁹ FRUCHTER S., « Valeur locative judiciaire ou valeur locative de marché ? » La Gazette du Palais. 13 mars 2010, p. 25 et BARBIER J.-D., « La nouvelle valeur locative », La Gazette du Palais, 12 mars 2011, p.9

⁵⁰ COHEN-TRUMER D. « Non, pas de valeur locative : la valeur locative », Gaz. Pal., 13 mars 2010, p.10

peut-être plus ou moins large et, généralement les experts excluent les prix minoritaires, les plus faibles ou les plus élevés. Les experts cherchent la meilleure représentativité.

Deux remarques :

Le tribunal chargé de déterminer le prix de la valeur locative, se sert du marché comme d'un objectif à atteindre et non pas comme d'un moyen.

Quant au plafonnement, il maintient artificiellement des loyers à des niveaux qui n'ont plus rien de commun avec la potentielle valeur locative. Ce qui est une perte pour les propriétaires, constitue une difficulté pour l'entretien des immeubles mais aussi perturbe la concurrence entre commerçants car seuls les renouvellement sont plafonnées (or 5°), pas les nouveaux baux.

Titre II – L’application par la pratique de la notion de « prix couramment pratiqués dans le voisinage »

Pour appréhender cette notion, il faut l’interpréter de manière large. Cette dernière recouvre à la fois les prix de marché, les accords amiables de renouvellement et les prix judiciaires, pour arriver à un prix synthétisant ces différentes composantes.

Cette notion initialement pas définie par les textes mais très utilisée lors de renouvellement ou de révision de bail s’est vu être appréhendée de manière différente selon l’application que les professionnels en font, ainsi, la jurisprudence a pu en définir les contours (chapitre 1), plus particulièrement lors de fixation de valeur locative statutaire (chapitre 2).

Chapitre 1 – Quand la pratique se mêle à la jurisprudence

Les juridictions ont pour rôle de dire le droit, donner un prix, rendre justice et se doivent de garantir aux parties le respect de leur droit au renouvellement (section 1). Pour ce faire, il est nécessaire de traiter avec rigueur les éléments de comparaison permettant la détermination de la valeur locative ainsi que les difficultés qui en découlent et les correctifs pouvant y être apportés (section 2).

SECTION 1 – Les juridictions garantes de la bonne application du droit

La détermination de la valeur locative statutaire relève de la décision d’une juridiction, en premier lieu par les juges du fond. Le juge est garant de la loi, non du marché. Quand le juge détermine le montant du loyer d’un bail commercial lors d’une révision ou d’un renouvellement, ce dernier a pour mission de dire le droit, de donner le prix (étant donné que le prix n’est pas libre mais règlementé et rend la justice.

En second lieu, si le désaccord subsiste par les juges de la Cour de cassation, si le bon droit n’est pas appliqué.

Cependant, dans le domaine de la valeur locative, la Cour de cassation a cette volonté de ne pas intervenir et préfère s’en remettre aux juges du fonds (§1), juges du fonds qui selon leur méthode peuvent manquer au principe d’équité (§2).

§1 – La volonté de ne pas intervenir de la Cour de cassation

La Cour de cassation est le juge du droit, cette dernière ne réexamine pas les faits à l'origine du contentieux. Sa mission consiste à vérifier que les juridictions de première instance ou d'appel de l'ordre judiciaire ont correctement appliqué les textes. En d'autres termes, la Cour de cassation ne se prononce pas sur le conflit mais va contrôler la bonne application du droit.

En réalité, la loi ignore l'existence d'une « valeur locative de marché » et d'une « valeur locative judiciaire ». Il n'existe qu'une seule valeur locative déterminée en priorité par les parties ou, à défaut, en fonction des éléments fixés par le décret de 1953. En effet, c'est la jurisprudence qui use de ces termes et non les textes de loi.

La Cour de cassation se refuse pourtant d'exercer un contrôle sur la définition de la valeur locative, ce qui libère les juridictions qui disposent d'un pouvoir souverain pour fixer la valeur locative des locaux à usage commercial en adoptant la méthode qui leur semble appropriée.

On constate dans la pratique que les modes de détermination de la valeur locative restent pragmatiques, qu'ils diffèrent selon les experts et les juges. Les parties sont soumises à un aléa judiciaire du fait de cette multitude de techniques et cette subjectivité constante, sachant qu'en la matière la Cour de cassation s'en remet pour chacune des affaires à l'appréciation souveraine des juges du fond.

§2 – Un manque d'équité

Cette absence de définition légale peut créer un sentiment d'insécurité ou d'iniquité. Pourtant, elle est aussi un gage d'adaptation et d'agilité. Les situations à expertiser sont tellement diverses et variées que cette latitude dans l'interprétation que l'on peut en faire est soit un avantage, soit un désavantage.

La notion de voisinage restreint naturellement le champ de recherche des références, ce qui peut conduire à des situations anormales du fait de la différence d'appréciation des éléments de comparaison selon le lieu où l'on se trouve et selon les méthodes utilisées par les experts et magistrats.

Cela peut mener créer des conflits voire mêmes des zones floues, sachant que la notion elle-même de prix couramment pratiqués dans le voisinage a des contours non précisément définis.

Le manque de précision et de définition conduit à faire varier les prix de l'immobilier selon l'expert et le juge en charge d'une affaire.

Dans la pratique, selon la technicité des professionnels, et leur méthode de calcul, la détermination de la valeur locative ne sera pas la même. En effet, d'une ville à l'autre, les références recensées par l'expert, le résultat ne sera pas le même, d'une part du fait de sa subjectivité, d'autre part, du fait du nombre d'éléments qui détermineront ses choix quant à la sélection des références.

SECTION 2 – Le traitement des références de comparaison et ses difficultés

Les références collectées par les experts se doivent d'être traitées par une méthode de calcul permettant pondérer les surfaces (§1) mais qui engendre un certain nombre de difficultés (§2) pouvant être contrées selon les situations par des correctifs (§3).

§1 – La méthode de calcul

A) – Le traitement des surfaces

1- La pondération des surfaces

Le mécanisme de pondération est né dans les années 1950. À l'origine, elle était utilisée uniquement dans la pratique judiciaire. Au fil du temps, cette méthode s'est démocratisée et a été introduite à la pratique de marché. Aujourd'hui, elle s'applique dans le domaine judiciaire comme celui du marché.

Pour les bureaux, locaux, les entrepôts, les activités industrielles, il est souvent retenu des surfaces en mètre carrés mais classées généralement par nature ou par zone.

À chacune de ces natures retenues, adaptées à l'objet, seront affectées à une surface et une valeur.

Certains experts pondèrent ensuite ces différentes natures de surfaces pour appliquer une valeur unique ; tandis que d'autres au contraire affectent une valeur à chacune de ces surfaces, cependant, cette méthode n'est plus utilisée, au regard des recommandations faites par la Compagnie des Experts. Généralement, la méthode la plus utilisée est celle du prix spécifique pour chaque type de surface.

Les zones les plus attractives sont selon cette méthode celles situées à l'entrée, souvent derrière la vitrine et sont donc mieux pondérées : plus l'on s'éloigne de l'entrée, plus la valeur des zones qui suivent s'atténue.

En d'autres termes, la pondération permet de valoriser le mètre carré afin de pouvoir comparer des locaux aménagés différemment. Avec la pondération, on constate que tous les mètres carrés n'ont pas la même valeur. Seule cette méthode prend en compte cette différence de valeur.

L'usage dominant de cette méthode a permis d'y apporter des correctifs tels que la prise en compte des éléments liés à la nature du local ou encore au local lui-même.

Il convient de s'assurer que le local expertisé est pondéré de la même manière que les références servant à la comparaison.

Par exemple, lors d'enquête terrain, lorsque des références sont recensées, il convient comme nous l'avons vu de traiter et donc de les pondérer. ^

Voici un exemple, de références traitées et recueillie lors de nos déplacements en enquête terrain :

<p>■ [REDACTED]</p> <p><u>Activité</u> : Prêt-à-porter. <u>Durée du bail</u> : 9 ans à compter de mai 2021. <u>Taxe foncière</u> : À la charge du preneur. <u>SUPC</u> : 36m² env. <u>Loyer</u> : 10.800 Euros/an HT HC, soit :</p> <p style="text-align: right;">→ 300 Euros/m² p./an</p>
<p>■ [REDACTED]</p> <p><u>Activité</u> : Boulangerie / pâtisserie. <u>Durée du bail</u> : 9 ans à compter de 2020. <u>Taxe foncière</u> : À la charge du preneur. <u>SUPC</u> : 54m² env. <u>Loyer</u> : 13.200 Euros/an CC, soit :</p> <p style="text-align: right;">→ 244 Euros/m² p./an</p>
<p>■ [REDACTED]</p> <p><u>Activité</u> : Téléphonie. <u>Durée du bail</u> : 9 ans à compter d'août 2019. <u>Taxe foncière</u> : À la charge du bailleur. <u>SUPC</u> : 25m² env. <u>Loyer</u> : 9.960 Euros/an HT HC, soit :</p> <p style="text-align: right;">→ 398 Euros/m² p./an</p>

Par exemple, constitue un facteur de diminution de la valeur locative le fait de transférer d'une charge au locataire sans contrepartie. Sauf si c'est l'usage, les termes de comparaison devant supportant les mêmes charges⁵¹.

Il est impossible d'effectuer des comparaisons d'éléments de prix imposées par la loi, si les surfaces des locaux recensés dans le voisinage n'avaient pas fait l'objet de traitement.

Le fait de diviser le nombre de mètres carrés réels par un prix au mètre carré fournirait un résultat « non corrigé en considération des différences constatées entre le local loué et le local de référence »⁵².

La pondération est l'une des solutions à cette volonté de correction des surfaces affectées à l'exploitation du locataire : il est logique qu'un mètre carré réel de boutique en vitrine n'a pas le même attrait qu'un mètre carré réel de cave en sous-sol. Elle nécessite une grille qui permet à l'expert de rendre comparables au local étudié les surfaces utilisées comme référence. La méthode apparaît comme étant simple, le mécanisme fonctionne comme suit : moins la surface est qualitative, moins l'aménagement est fonctionnel, plus la surface s'éloigne de la vitrine, plus le coefficient multiplicateur est faible.

A contrario, plus la surface est qualitative, plus l'aménagement est fonctionnel, plus la surface est proche de la vitrine, plus le coefficient de pondération est élevé.

En revanche, si le panel de références est restreint, chacun peut exprimer sa subjectivité dans l'application du coefficient. La situation devient plus compliquée lorsqu'on y applique en plus les spécificités attachées à l'activité exercée.

Or, la pondération doit permettre d'apprécier les locaux dans leur consistance et à partir de leur consistance, dans leur utilité, ce qui est différent d'une pondération faite en fonction de la seule utilisation des locaux.

⁵¹ 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 20 décembre 2008, n°17-27.654

⁵² Article R.145-7 alinéa 2 du Code de commerce

Par exemple, un mètre carré de sous-sol peut en effet présenter plus d'intérêt pour un bijoutier qui compte y installer un coffre-fort que pour un magasin de prêt-à-porter qui ne pourra y installer sa réserve.

Il est à noter que les parties peuvent, par une clause du bail, prévoir les différentes pondérations qui s'imposeront lors du renouvellement⁵³.

Dans les faits, cette pondération, qui est un mécanisme indispensable, révèle un certain nombre d'insuffisances puisque chacun pondère à sa manière. La conséquence étant que les superficies pondérées risquent de demeurer, malgré la méthode de pondération, inégale.

Faces à ces difficultés, des professionnels du domaine expertal ont préconisé des recommandations d'analyse.

2- Les recommandations faites par la Compagnie des Experts

La Compagnie des Experts en Estimations Immobilières près la cour d'appel de Paris a dans un article intitulé « Le point sur la pondération des surfaces » avait suggéré d'utiliser une grille comme un guide permettant le lissage des possibilités d'utilisation ainsi que l'égalisation des surfaces⁵⁴(annexe1).

Cette méthode n'a cessé d'évoluer et les organisations représentant les experts immobiliers français ont élaboré une charte qui recommandait deux méthodes : l'une destinée aux conseils en immobilier commercial, l'autre s'adressant aux professionnels de l'évaluation « qui doivent disposer d'une marge d'appréciation »⁵⁵.

Cette charte de l'expertise fournit à titre indicatif des grilles particulièrement utilisées puisque la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 4 mai 2014 a indiqué qu'il y avait lieu de tenir compte de ces recommandations⁵⁶.

Aujourd'hui, il existe probablement autant de méthode de pondération qu'il n'existe d'experts. Certains défendent une pondération immobilière alors que d'autres défendent une pondération que l'on considère comme étant commerciale. En effet, certains considèrent que

⁵³ 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 9 avril 2013, n° 12/15.002

⁵⁴ DELECOLE M, « Du bon usage de la pondération des valeurs locatives », AJDI, 2007, p. 15

⁵⁵ Charte de l'Expertise en évaluation Immobilière, 5^{ème} édition, 2017, p.107

⁵⁶ Cour d'appel de Paris, 4 mai 2014, n° 12/13268, Sté Générale c/ Consorts Delugny

cette pondération doit être faite en fonction de la configuration des lieux, tandis que d'autres considèrent que la pondération doit prendre en considération la destination des lieux, l'activité exercée.

B) Le traitement des éléments de comparaison

1- L'application de l'article R.145-7 du Code de commerce

L'article R.145-7 du Code de commerce distingue deux sortes de références : les comparables dits probants (alinéa 1er) et les comparables dits indicateurs (alinéa 2).

« Les prix couramment pratiqués dans le voisinage, par unité de surface, concernent des locaux équivalents eu égard à l'ensemble des éléments mentionnés aux articles R. 145-3 à R. 145-6.

À défaut d'équivalence, ils peuvent, à titre indicatif, être utilisés pour la détermination des prix de base, sauf à être corrigés en considération des différences constatées entre le local loué et les locaux de référence.

Les références proposées de part et d'autre portent sur plusieurs locaux et comportent, pour chaque local, son adresse et sa description succincte. Elles sont corrigées à raison des différences qui peuvent exister entre les dates de fixation des prix et les modalités de cette fixation. »⁵⁷

En étudiant ces prix couramment pratiqués dans le voisinage, il est nécessaire de faire la distinction entre le loyer de marché pour une location nouvelle et le loyer de renouvellement pour un locataire soumis au statut des baux commerciaux dont le loyer est fixé judiciairement.

Cette dissemblance est ancienne mais logique.

En ce qui concerne la première location, elle est soumise à la volonté des parties et des lois du marché. Elle est caractérisée par le modèle économique de l'offre et de la demande.

Le renouvellement quant à lui permet au preneur de maintenir son activité dans le local, ce renouvellement ne peut se faire au prix du marché, sauf, si les parties ont prévu dans le contrat de façon claire sans ambiguïté la possibilité de convenir d'un prix de marché. Cela est justifié par le fait que la règle du plafonnement n'est pas d'ordre public.

⁵⁷ Article R.145-7 du Code de commerce issu du décret n°53-960 du 30 septembre 1953, article 23-5

Il faut notamment revenir sur l'histoire de cette dualité apparue après la Première guerre mondiale : les prix des loyers d'arbitrage et des loyers libres s'opposaient. Cet écart entre ces valeurs fût la source de valorisation du droit au bail. En effet, la pratique du pas-de-porte est venue compenser la faiblesse des loyers selon Bruno BOCCARA et à Robert LEHMANN ⁵⁸.

Les juges n'ont eu aucun mal à s'adapter à cette dualité entre les prix du marché et les références dites judiciaires, dès lors que les loyers correspondaient à la valeur locative équitable.

Cette dualité a suscité de nombreuses controverses. Cependant, les magistrats ont pu effectivement naviguer entre les prix du marché (limite supérieure) et les références judiciaires (limite inférieure) en fonction de diverses considérations.

Cependant, on a pu constater que les pas-de-porte pouvaient parfois représenter dix à trente fois le loyer équitable, menant la cour d'appel de Paris à supprimer l'adjectif « équitable » avant le décret du 3 janvier 1966. La Cour avait dû juger que s'agissant de l'avenue des Champs Élysées, la valeur locative devait se situer entre la valeur réelle de marché et les références judiciaires. La cour indiquait que « la référence à l'équité exigeant une répartition de cette richesse née de la collectivité de telle manière que cette collectivité n'en soit pas entièrement frustrée et que bailleurs et locataires en aient leur juste part »⁵⁹.

Comme nous l'avons vu précédemment le décret du 3 janvier 1966 a supprimé l'adjectif « équitable ».

Dans les faits, le mot équitable a disparu mais la pratique magistrats a demeurée. Ils sont restés attentifs au fait que chacune des deux parties ne devait pas être lésée ou mise dans une situation financière délicate. Pour juger de façon partielle et éclairée, les juges ont invité les experts à fournir trois sortes de références pour déterminer le prix : les références judiciaires, les références amiables (renouvellements de gré à gré) et les références de marché (cf. illustration ci-dessus).

Ce panachage de références permet au juge de disposer d'une vision « moyennée » de la valeur et d'éviter ainsi les extrêmes qui pénaliserait l'une ou l'autre des parties.

Historiquement, cette pratique du panachage a été réservée aux loyers de renouvellement dont le prix initial n'avait pas été fixé à la valeur de marché. La justification légale était qu'il

⁵⁸ Bruno BOCCARA et Robert LEHMANN, « Les deux secteurs de la valeur locative » AJPI, 1983, p. 369

⁵⁹ Cour d'appel de Paris, 9 mars 1965, AJPI 1965, p. 866

fallait tenir compte des modalités selon lesquelles le prix antérieurement appliqué avait été fixé⁶⁰.

Aujourd'hui, la méthode du panachage des références s'impose quelles que soient les conditions dans lesquelles le prix d'origine a été fixé. Il peut cependant y avoir certaines réticences de la part des juges et des professionnels de l'immobilier commercial.

Deux écoles s'affrontent. L'une est en lien avec un « panachage » extrême excluant le marché et accusée d'être décorrélée de « l'économie » actuelle et de la réalité de l'immobilier commercial en centre-ville par exemple. L'implantation d'une grande enseigne peut impacter fortement la valeur locative d'un bien. Ne pas en tenir compte peut porter préjudice au bailleur qui préférera alors rompre le bail et verser à son locataire une indemnité d'éviction dont le coût sera compensé en trois ou quatre ans par le loyer de marché du nouveau bail.

L'autre approche consiste à tenir compte du marché et n'intègre pas la valeur locative fixée à l'amiable par les parties. La partie transactionnelle qui est à l'origine de la fixation du prix s'efface et certains éléments comme l'emplacement stratégique pour une marque ou un produit ne sont pas pris en compte.

§3 -Les difficultés liées aux termes de comparaison

a) Le choix des éléments de comparaison

Il convient de se demander quelles sont les difficultés que soulèvent la technique de prix de comparaison.

La première à relever est qu'il est difficile de trouver des références strictement identiques sur tous les points puisque la configuration des lieux ou la superficie diffèrent, le correctif qui peut être apporté à cette difficulté sera la pondération, que nous avons traitée en amont.

Une deuxième difficulté découle de cette technique et porte sur les différences entre les références citées et les locaux objets de l'étude. Ces discordances portent souvent sur la destination des lieux, qui selon les autorisations peut être plus ou moins restrictive. En effet, une destination permettant l'exercice d'activité « tous commerces » est plus favorable qu'une destination spécifique et donc restrictive. Ces destinations peuvent influencer sur le montant du loyer ou encore les obligations relatives à chacune des parties (charges dites exorbitantes).

⁶⁰ Article R.145-8 du Code de commerce

La troisième difficulté concerne l'actualisation des références. Il est nécessaire pour l'expert en charge d'un dossier de sélectionner avec minutie les références en fonction de la période concernée. Il est à craindre que les références retenues, même si elles sont récentes, ne mesureront pas de manière précises les évolutions des lieux autour. L'expert, qui est un technicien avisé, ne pourra pas proposer une anticipation, cela étant difficilement prévisible. Le technicien devra constater les prix et non pas faire les prix.

Sur cette question relative au choix des éléments de comparaisons, il y a trente ans environ⁶¹, s'agissant d'une location à l'origine consentie au prix de marché, les termes de comparaisons à prendre en compte lors du renouvellement devaient être uniquement composés de loyers de même nature, c'est-à-dire conclus au prix du marché, en excluant les fixations judiciaires et les renouvellement amiables⁶². Cette jurisprudence a cependant été abandonnée dans l'ensemble.

b) Une incertitude méthodologique quant aux termes de comparaison

La notion de « prix pratiqués » renvoie à la notion de terme de comparaison. Les termes de comparaison représentent les termes les plus significatifs du marché ou ceux fixés par un magistrat. Ces termes de comparaison doivent mentionner :

- L'adresse,
- Une date de prise d'effet de bail,
- La destination,
- Une surface pondérée,
- Un prix exprimé en euros par mètre carré.

Ce prix en euros par mètre carré permet à l'expert d'exprimer le niveau de valeur locative à un instant T.

En revanche, les loyers plafonnés ou encore indexés ne constituent pas de valeur locative, et ce, même s'ils sont couramment pratiqués. La raison étant qu'ils n'ont pas été renégociés réellement et sont donc écartés selon la méthode de panachage de l'expert.

⁶¹ Cour d'appel de Paris, 13 juin 1985, Gazette du Palais n°2, p369, obs. BARBIER, Jehan-Denis

⁶² Cour d'appel de Douai, 8^{ème} chambre, 26 avril 1984, AJPI 1984 p.673 ; Cour d'appel de Versailles, 2 mars 1983, AJPI 1983, p.733

La méthode par comparaison consiste à déterminer la valeur du bien par comparaison avec d'autres biens ayant les mêmes caractéristiques, dans son ensemble. Généralement, la méthode comparative est la plus adaptée, étant donné que le prix intègre un certain nombre d'éléments touchant à la fois à la valeur générale et spécifique d'un bien.

La méthode comparative pâtit premièrement d'un faible nombre de références dites significatives (c'est-à-dire dans la destination voulue, dans un quartier voulu et sur une courte période), deuxièmement d'un écart trop important avec les locations nouvelles et anciennes.

En effet, prenons l'exemple d'une rue dans laquelle sont pratiqués de nombreux loyers et pour la plupart négociés à la valeur locative, les différences entre ces loyers peuvent être très importantes.

Ce qui par un propriétaire va être considéré comme la valeur locative peut ne pas l'être pour un autre. Cette valeur dite locative n'est pas uniforme et n'est pas absolue.

Au moment de la négociation, les termes de comparaison sont le plus souvent connus des parties. Chacune des parties va dans son intérêt les extrapoler au regard du commerce qui va être exercé.

Selon que le concept ou le produit est nouveau, l'extrapolation peut être de grande ampleur. A contrario, de plus faible ampleur s'il s'agit de commerce dit de même nature.

En revanche, au moment du renouvellement la valeur locative tend à être une moyenne arithmétique des références de comparaison recensé sur le secteur, en écartant toutes les spécificités.

Il n'est possible d'user de cette moyenne que si les éléments de comparaisons (3 composantes) sont considérés comme étant exhaustifs.

Effectuer une moyenne avec des termes de comparaison dont on ne sait pas s'ils sont représentatifs mène irrémédiablement à une valeur locative erronée.

Cependant, il est à relever que les valeurs locatives varient selon l'éloignement des transports par exemple, ou encore selon la commercialité de la rue dans laquelle le local se trouve.

On peut soulever des divergences quant à la vision que certains ont des termes de comparaison. En effet, pour une partie des experts immobiliers, ces termes de comparaison

servent simplement d'illustration. Pour d'autres, ces références sont considérées comme étant des faits objectifs, qui doivent être imposés.

Lors du renouvellement de bail, la valeur locative est appréhendée sans que le locataire ne puisse exprimer les contraintes relatives à la concurrence ou encore à la destination du bien comme il a pu le faire lors de la prise à bail. Selon qu'il y ait de la concurrence ou non, il peut y avoir un déséquilibre qui peut nuire au locataire.

Cela soulève ici un problème, puisque dans les faits la concurrence est une composante économique essentielle que la pratique et la loi ne prennent pas en considération lors du renouvellement et de la révision du bail.

Autre exemple : un établissement commercial dont l'activité pourrait nuire aux commerces déjà installés ou un établissement type « salle de shoot » dont l'acceptation par la société n'est pas encore totalement acquise. Ces implantations pouvant potentiellement nuire à l'attractivité du local.

c) Une moyenne de référence impossible

Comme nous l'avons vu, la valeur locative est déterminée selon les prix pratiqués. Cependant, il n'est pas possible selon la situation de faire la moyenne des termes de comparaison. C'est notamment le cas lorsque les références recensées ne sont pas exhaustives, mais aussi en raison de la date de prise d'effet, de la commercialité de la rue qui n'est pas linéaire ou encore en raison des destinations et des surfaces mentionnées dans le bail qui sont différentes du local étudié.

Il ne s'agit pas ici de faire la moyenne arithmétique de ces éléments de comparaison. En effet, une telle méthodologie est exclue quasi-unanimement par la jurisprudence puisque cette dernière s'attache à rechercher plutôt la pertinence de ces termes de comparaison⁶³.

À ce titre, il est possible de citer un arrêt de la cour d'appel de Versailles rendu le 6 octobre 2015 (n°14/06.528) et qui énonce que : « considérant que l'expert est donc fondé à avoir utilisé ces éléments de référence en les adaptant, qu'il a, à bon escient, souligné que chacun des éléments de référence devait être considéré séparément au regard de l'ensemble des facteurs de

⁶³ 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 13 juillet 2010, RL.2010, p.373 ; Cour d'appel de Douai, 4 février 2016, n°14/07.519

la valeur sans que jamais une moyenne arithmétique des loyers unitaires sélectionnés ne soit réalisée : que sa méthode d'analyse sera donc retenue ».

Néanmoins, la méthode de la moyenne des éléments de référence peut être utilisée par les magistrats si la situation et les termes le permettent⁶⁴. Par exemple, tel peut être le cas dans un arrêt du rendu par la Cour d'appel de Rouen le 15 septembre 2016 (n°15/01.546), qui use dans cette décision de la moyenne des références fournies par l'expert dans son rapport.

La notion de « prix couramment pratiqués dans le voisinage » doit être interprétée de manière extensive selon les textes et les tribunaux (dans leur grande majorité). Cette notion regroupe les prix de marché, les accords amiables de renouvellement et les prix judiciaires, pour aboutir à une valeur plurielle et judiciairement raisonnée ⁶⁵ et, dans certains cas, déconnectée de la valeur locative.

En effet, les références de marché ne représentent pas forcément la valeur locative, puisque toutes annonces n'entraînent pas forcément une vente au prix affiché, c'est pour cette raison que ces dernières ne sont utilisées qu'à titre d'information.

Avec l'article R. 145-7 du Code de commerce, le législateur officialise la technique expertale des prix de comparaison. Cependant, le dernier alinéa traite des références « proposées de part et d'autre », laissant supposer que les parties puissent citer des références. Or, l'expert se trouve souvent dans l'obligation de rechercher lui-même ces références, les parties n'ayant fourni aucune référence.

d) La méthode du panachage

Le Code de commerce institue à son article L.145-33 la notion de « prix pratiqués ».

Comme nous l'avons vu précédemment, ce texte est issu du décret du 3 janvier 1966, le législateur a voulu abroger la notion « valeur locative équitable » ainsi que ses effets du fait de sa contingence.

Dans un cadre théorique, on pourrait penser que les « prix pratiqués » sont tous ceux pratiqués dans le secteur. Or, cette vision est biaisée.

⁶⁴ Cour d'appel de Rouen, 15 septembre 2016, n°15/01.546

⁶⁵ Philippe FAVRE-REGUILLON, AJDI 2017, p. 585

En effet, il faut garder à l'esprit que les prix établis dans le cadre des conventions amiables sur le loyer de renouvellement le sont à l'issue de négociations et donc ne peuvent représenter la réalité du marché dans sa globalité, chacune des parties étant amenée à renoncer à des avantages afin d'aboutir à une convention amiable dont le prix aura été négocié.

Les contextes de négociation sont divers et variés. Il arrive par exemple que le locataire renonce à la règle du plafonnement, mais que le propriétaire en contrepartie accepte un loyer de renouvellement minoré.

Il convient de se demander comment, dans un tel cadre, on peut parler de « prix pratiqués » alors que la base de négociation est un prix de convenance. Il manque un élément essentiel, la valeur locative.

Quant aux prix judiciairement fixés, ils résultent d'une décision de justice, et ne peuvent être considérés comme des « prix pratiqués ». Ils sont imposés par le juge.

Finalement, seuls les prix de marché, librement négociés entre les parties, devraient être constitutifs des prix pratiqués dans le voisinage au sens de l'article L. 145-33 du Code de commerce.

Pourtant, ces trois composantes forment les prix couramment pratiqués dans le voisinage.

La méthode du panachage permet de lisser les différentes composantes ci-dessus et d'obtenir une valeur hybride que l'on peut prendre comme la norme. Au-delà du nombre de références, le fait d'associer différentes visions permet d'avoir un regard plus objectif et avec une prise de recul plus importante.

Le fait de panacher les références peut surprendre puisque cette méthode n'est pas légalement instituée et peut selon les cas mener à des situations critiquables d'un point de vue économique.

e) La mise à l'écart de certaines références

Il est nécessaire de retenir les références les plus probantes et de se demander si toutes les références locales doivent être retenues ou si certaines doivent être écartées. Il en va notamment ainsi avec le loyer fixé selon le plafonnement instauré par l'article L. 145-34 du Code de

commerce⁶⁶. En effet, c'est le cas à partir du moment où ni l'accord des parties, ni la décision qui rejette la demande de déplafonnement, ne permettent d'appréhender la valeur locative du local de référence.

La même interrogation subsiste pour les baux dérogatoires. En considération de leur caractère provisoire et du fait qu'en principe ils ne confèrent pas le bénéfice de la propriété commerciale, leur prix convenu n'est pas débattu dans les mêmes conditions que les baux classiques.

Le fait d'intégrer dans un rapport d'expertise de telles références pour des locations de la sorte a été écarté par une décision rendue par la cour d'appel de Paris. La juridiction a estimé que le prix retenu par les parties n'était pas équivalent aux valeurs locatives de marché (CA Paris, 2 sept. 2009).

Il faut aussi s'interroger sur la nécessité de prendre en compte exclusivement ou principalement les prix de marché tels que les nouvelles locations ou, au contraire, retenir concurremment et sans exclusivité les prix résultant de fixations judiciaires (dès lors qu'ils ne résultent pas de la simple application d'un indice), les loyers découlant de rapports amiables conclus lors du renouvellement entre les parties, outre évidemment les prix de marché correspondant à de nouvelles locations de locaux désoccupés.

La jurisprudence semble vouloir écarter les prix décapitalisés comme termes références des prix de marché. Il a été jugé à plusieurs reprises⁶⁷, que la valeur locative de renouvellement ne devait pas intégrer la décapitalisation du droit au bail qui est une somme en capital versé par le locataire entrant au locataire sortant et de ce fait, étrangère aux relations bailleurs-preneur.

Ainsi, la cour d'appel de Paris, qui pendant un temps avait jugé « qu'il n'était pas illégitime de décapitaliser la somme versée au titre du droit au bail ou de pas-de-porte pour apprécier la valeur réelle du local loué »⁶⁸, est revenu sur sa position.

Dans un premier temps, la cour a considéré que les prix décapitalisés sont « artificiellement déterminés », et ne reflètent ainsi pas le marché et doivent alors « être recoupsés avec d'autres références pour approcher cette réalité »⁶⁹.

⁶⁶ L'article L. 145. 34 du Code de commerce

⁶⁷ Tribunal de grande instance de Lyon, 23 juin 2017, n°16/00.021

⁶⁸ 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 11 oct. 2011, n° 08-18599

⁶⁹ Cour d'appel de Paris, 5-3, 6 oct. 2010, n° 09/03891

Aujourd'hui, la cour d'appel de Paris écarte les références se rapportant aux loyers décapitalisés qui, selon elle, ne reflèteraient pas la réalité du marché en estimant que seuls les loyers périodiques peuvent servir de références probantes pour fixer la valeur locative⁷⁰.

La cour d'appel de Lyon dans un arrêt du 5 février 2015⁷¹ a également jugé que le droit d'entrée, qui pourtant constitue une part en capital du loyer, ne pouvait pas être considéré comme un élément du prix couramment pratiqué dans le voisinage au sens de l'article L. 145-33 du Code de commerce.

Ainsi, les fixations judiciaires, les loyers découlant de rapports amiables lors du renouvellement, et les prix marché correspondant à de nouvelles locations sont pris en compte et utilisés à titre d'éléments de comparaison.

f) L'identification de fausses références

Pour recenser des références, il est nécessaire d'aller à la rencontre de commerçants. L'expert devra alors procéder à une enquête terrain, c'est-à-dire se rendre dans le secteur du local étudié et interroger les commerçants sur différents éléments relatifs à leur bail commercial. Puisque les prix couramment pratiqués dans le voisinage ne sont pas strictement définis, l'expert est libre et peut donc recenser les informations qui lui semblent les plus importantes. En l'espèce, les questions sont très souvent similaires : le montant du loyer (HT HC par an), à qui incombe la taxe foncière, la durée du bail (9 ans), s'il y a eu un droit au bail ou un pas-de-porte et enfin le nombre de mètres carrés du local. Ces données seront ensuite retraitées, avec notamment une pondération des surfaces afin de les comparer au mieux au local étudié, en suivant les préconisations de la Charte de l'Expertise en Évaluation Immobilière.

Il est à noter que dans le cadre des expertises judiciaires, il arrive qu'un rapport amiable ait déjà été établi. Dans cette hypothèse, l'expert judiciaire devra alors vérifier les références fournies, en se rendant à nouveau sur le terrain ou en contactant les commerçants. Cependant, il arrive régulièrement que, après vérification, ces dernières s'avèrent erronées, voire inexistantes. En effet, certains commerçants s'avèrent réticents sur le fait de communiquer toutes les informations requises, assimilant ces dernières à l'ordre du privé. Il a déjà pu arriver qu'un commerçant dont des données avaient été présentées dans un rapport amiable finisse par

⁷⁰ Cour d'appel Paris, 7 juin 2017, n° 15/16668

⁷¹ Cour d'appel, 5 février 2015, n° 13/03008

indiquer qu'il ne les avait jamais communiquées, n'ayant même jamais rencontré quiconque à ce sujet, et que, de plus, ces informations s'avéraient fausses. Il arrive même parfois que les commerces n'existent pas. Cela peut s'expliquer par une volonté de rapidité et de manque de rigueur de la part de certains professionnels.

De plus, notamment dans les gros cabinets parisiens, des logiciels ont pu être créés afin de recenser les baux en cours sur différents secteurs facilitant les recherches et permettant de gagner du temps dans la collecte des références auprès de commerçants. Ce logiciel, permet certes d'être plus efficace, mais entraîne parfois des inexactitudes puisque les commerces ont pu depuis être fermés, et que, sans vérification à la suite de ce recensement, ces données seront alors remises en cause lorsque le rapport est transmis devant le juge.

g) Les éléments pris en compte par le marché et exclus par le législateur

Comme nous l'avons vu à plusieurs reprises, la valeur locative est définie par la loi aux articles L.145-33 et R.145-2 et s. du Code de commerce énumèrent minutieusement les éléments à prendre en considération : les caractéristiques du local, la destination des lieux, les obligations respectives des parties, les facteurs locaux de commercialité, les prix couramment pratiqués dans le voisinage.

Contrairement à cette définition réglementée, le marché obéit quant à lui à ses propres règles, à sa propre loi. Le marché prend en compte des éléments que le législateur a lui-même exclus.

Par exemple, c'est le cas du chiffre d'affaires du locataire⁷². Le législateur ne prend pas en considération le chiffre d'affaires qui sera potentiellement réalisé dans les locaux loués, le résultat, le montant des charges prévisibles. Ce sont pourtant les principaux éléments qui caractérisent un commerçant voulant prendre à un local, sur le marché.

En effet, c'est le preneur qui fait la valeur locative sur le marché. Le prix que va demander le bailleur ne deviendra une valeur locative que si le preneur l'accepte.

Il faut garder à l'esprit que, le plus souvent, pour le locataire, c'est un investissement très onéreux. Il n'acceptera de prendre à bail le local à un tel prix qu'en considération du chiffre

⁷² BARBIER Jehan-Denis, « La destination, le chiffre d'affaires et la valeur locative », AJDI 1996, p. 682.

d'affaires potentiel. La valeur locative dite de marché dépend par conséquent du chiffre d'affaires que le locataire pourra réaliser dans les lieux loués. Or, cet élément n'est pas pris en compte dans les articles L. 145-33 et R. 145-2 et suivants du Code de commerce.

Le taux de rendement est aussi un élément exclu par le législateur lors de la fixation de la valeur locative. En effet, lorsque le bailleur est une grande société, le principal élément pris en considération sera ce ratio financier. Pourtant, le législateur ne prendra pas en considération la valeur de l'immeuble, ni même l'investissement du bailleur. Cet élément est exclu par le législateur.

En conclusion, les éléments qui composent la valeur locative définie par les textes sont bien différents des éléments composants la valeur de marché.

h) Un texte de valeur supplétive engendrant une grande subjectivité

Comme évoqué précédemment, la notion de « prix couramment pratiqués » est mentionnée à l'article L.145-33 du Code de commerce mais n'est pas définie par un texte légal, ce qui conduit par conséquent à de la subjectivité. En effet, la détermination de la valeur locative au regard de cet élément peut varier selon la personne qui la fixe : les parties, l'expert ou encore le juge.

Cette subjectivité doit être amenuisée par le biais d'un rapport d'expertise orientant ainsi le juge lors de la fixation de la valeur locative.

Le juge n'est pas tenu du rapport d'expertise fourni par l'expert, et peut ne se baser sa décision sur ce dernier.

Pour traiter ces éléments de comparaison au regard du local loué, des correctifs peuvent être appliqués afin d'atténuer les différences entre les locaux de comparaison et le local objet de l'expertise.

§3- Les correctifs apportés aux difficultés relatives à la fixation de la valeur locative

Le Code de commerce impose au juge de pratiquer des correctifs « à raison des différences qui peuvent exister entre les dates de fixation des prix et les modalités de cette fixation »⁷³.

⁷³ Article R. 145-7 du Code de commerce

Ceux-ci se caractérisent le plus généralement par l'application d'un pourcentage sur le montant de la valeur locative dégagée, correspondant à une majoration ou à une minoration de cette dernière. Cela résulte des usages experts et de la jurisprudence et permet de corriger le plus justement ces différences (**annexe 2**).

L'un des premiers éléments auquel il faut apporter un correctif est le décalage dans le temps des éléments de référence. Ce décalage peut parfois expliquer les distorsions relevées entre le prix de marché et la valeur locative judiciaire.

Dans les faits, il arrive souvent que la décision fixant le loyer du bail renouvelé intervienne plusieurs années après la date du renouvellement. Toutefois, cela ne pose pas de grandes difficultés puisque les tribunaux prennent en considération le plus souvent les éléments de comparaison des quatre dernières années précédant la date du renouvellement.

Cependant, les corrections relatives aux clauses exorbitantes posent des difficultés.

De fait, dans la plupart des cas, les rapports d'expertise judiciaire ne permettent pas de définir, sur le fondement des éléments de comparaison cités, les clauses exorbitantes qui peuvent être convenues dans les baux commerciaux servant d'éléments de comparaison.

Par conséquent, les juges se retrouvent parfois à devoir statuer en l'état à partir d'un rapport d'expertise judiciaire suggérant un abattement pour charges exorbitantes en raison des clauses du bail litigieux, sans pour autant que soit indiqué, au titre des éléments de comparaison, l'existence de clauses exorbitantes contenues dans les baux des locaux de comparaison.

Ce peut être par exemple le cas du paiement de l'impôt foncier qui, par principe, pèse sur le bailleur. Ainsi, lorsque l'expert réalise des enquêtes terrain, il doit demander au commerçant si la taxe foncière est à sa charge.

Dès lors, faute d'indication de cet élément indispensable, la détermination du prix est entachée d'incertitude et peut aboutir à des valorisations erronées. Cette insuffisance dans les éléments d'informations donnés par l'expert au tribunal obligera celui-ci à statuer sans respecter les dispositions de l'article R. 145-7 du Code de commerce.

Voici un exemple des missions pouvant être confiées par le tribunal judiciaire de Lyon à un expert judiciaire désigné, claires et dépourvues d'ambiguïtés (**annexe 3**) :

« 1° Visiter les locaux loués (...), en indiquer la surface utile actuelle et proposer le cas échéant un calcul de surface pondérée conformément aux usages,

2° Fournir à la juridiction tous les éléments permettant de fixer locative des locaux au X en fonction des caractéristiques propres aux locaux loués, de la destination du bail, des obligations respectives des parties, des facteurs locaux de commercialité et des prix pratiqués dans le voisinage, dans le cadre de baux conclus à la même époque pour des locaux comparables, ou en pratiquant les corrections qui s'imposent,

3° Recueillir les dires et observations des parties sur ses investigations et y répondre. ».

La solution serait de demander explicitement aux experts d'indiquer dans leurs rapports le détail des clauses exorbitantes contenues dans les baux servant d'éléments de comparaison. À défaut, les éléments cités devraient être écartés.

Cela permettrait d'améliorer la qualité et l'exactitude des prix judiciaires. Cependant, il arrive que l'expert ne puisse se procurer les baux.

Au sein du cabinet IFC EXPERTISE FAVRE-REGUILLON, lorsque des rapports judiciaires ou amiables sont réalisés, ces clauses dites exorbitantes sont intégrées si le bail a été communiqué.

Chapitre 2 – La pratique judiciaire : entre ambition et réalité

À l'issue de ce traitement réalisé par l'expert (section 1), le juge statuera sur la fixation de la valeur locative statutaire (section 2).

SECTION 1 – L'expert désigné

L'expert désigné a un rôle déterminant dans la détermination de la valeur locative (§1), et par conséquent engager sa responsabilité dès lors qu'il ne respecte pas la mission qui lui aura été confiée (§2).

L'expert est un technicien qui ne reçoit que subsidiairement des missions judiciaires. En effet, l'expert est un praticien. Son métier requiert des connaissances, une expérience professionnelle. Il doit traduire avec clarté les références et les usages du marché au juge pour permettre à ce dernier de trancher le litige.

Dans son rapport, l'expert va, d'une part, donner son avis et, d'autre part, parvenir à le justifier par l'aide de références, de situations similaires, de revues juridiques, etc. En matière de loyer, il se doit d'appuyer l'avis qu'il émet à base d'exemples et de références probantes adaptées au cas d'espèce et portant sur des biens comparables.

L'expert dispose de ses propres fichiers de références. Ces bases de données peuvent être diverses : certaines peuvent porter sur les jugements rendus par le juge des loyers commerciaux du tribunal judiciaire de Lyon, d'autres sur les annonces déposées sur des sites commercialisateurs ou alors portant sur les références fournies par des notaires issues de leur propre plateforme, etc.

Le système judiciaire français est caractérisé comme inquisitoire, c'est-à-dire que le juge va juger au plus près de la vérité en maîtrisant le procès, en jouant un rôle actif. C'est en désignant un technicien en la matière que le juge arrivera au plus proche de la vérité.

Le juge a souvent recours à un expert lors de litige portant sur la fixation des loyers. Il est indispensable pour le juge d'être au plus proche de la réalité du marché qui ne cesse d'évoluer,

Ces experts sont désignés par les juridictions et figurent sur la liste de la cour d'appel. C'est le Code de procédure civile qui détermine leur rôle ainsi que leur mission.

À titre d'exemple, Monsieur FAVRE-REGUILLON, expert près les cours d'appel et administrative d'appel de Lyon, est souvent sollicité par le juge des loyers commerciaux pour des litiges portant sur la valeur du loyer de renouvellement ou encore sur le montant d'indemnités d'éviction. Sa mission est déterminée par l'ordonnance du juge et doit être rigoureusement respectée dans les délais impartis.

L'expertise doit répondre à des questions techniques, elle doit permettre au juge de statuer en droit. De ce fait, grâce à cette expertise juger au plus près de la réalité économique.

Ainsi, le technicien propose au juge une valeur locative en se fondant sur les références collectées de façon minutieuse et scientifique dans son rapport. L'expert désigné dans une affaire judiciaire est le représentant du juge et doit lui rendre des comptes.

§1 - Le rôle de l'expert : créer une tendance

L'expert a pour mission d'émettre un rapport analytique fondé sur son expérience et ses compétences. Il doit minimiser la subjectivité à l'aide d'éléments factuels. Pour ce faire, il se tient à jour de l'actualité juridique et immobilière.

En réalisant des rapports, qu'il soit judiciaire ou amiable, l'expert crée une tendance.

§2- La responsabilité de l'expert

Lorsqu'il est désigné par le juge des loyers commerciaux, l'expert est responsable des écrits qu'il transmet au juge.

L'expert procède pour déterminer par exemple la valeur locative à des constats et n'émet qu'une opinion. Pour engager sa responsabilité, des fautes de négligence ou encore de partialité doivent avoir été commises.

Le juge veille à ce que l'expert ait accompli sa mission le plus justement possible, qu'il ait apporté à son expertise tout le soin nécessaire.

En revanche, le juge ne peut engager la responsabilité de l'expert en invoquant une divergence d'opinions. L'expert a pour mission de déterminer une valeur mais le juge n'est pas tenu de cette expertise. Si ce dernier estime que la valeur déterminée par l'expert ne reflète pas le marché, il fixera une valeur qu'il aura lui-même déterminée.

SECTION 2 – Le juge du fonds en considération de l'expert

Le juge peut être confronté à un rapport d'expertise amiable lors d'un contentieux portant sur un renouvellement de bail (§1) mais peut lorsqu'il a besoin d'être éclairé solliciter un expert judiciaire afin qu'il rende un rapport d'expertise judiciaire (§2). Le juge, peut à l'issue de ces rapports opter pour une vision modératrice en prônant la stabilité et l'adaptation (§3).

§1 - Le juge et l'expertise amiable

L'égalité des armes est le principe selon lequel l'équilibre des droits des parties (accusation et défense) doit être préservé⁷⁴.

⁷⁴ Article préliminaire du Code de procédure pénale

En droit positif, la charge de la preuve est supportée par le demandeur à l'instance. Il arrive fréquemment que ce dernier fournisse avec les pièces, un rapport d'expertise.

Ce rapport, le plus souvent amiable, va constituer une pièce dans l'instance. Celui-ci va contenir un ensemble de références, un avis sur la pondération des locaux, ainsi qu'une valeur selon la mission confiée à l'expert, de la même façon qu'un rapport judiciaire.

Pourtant, les rapports amiables se distinguent des rapports judiciaires. En effet, la différence naît du fait que le rapport amiable est élaboré unilatéralement, sans que l'autre partie ne soit entendue.

Généralement, lorsqu'un rapport amiable est fourni par l'une des parties, le juge considère que cela ne lui suffit pas en termes d'informations. Il justifie ce manque d'information par le caractère non contradictoire du rapport. Dans cette situation, le magistrat tient compte du document pour ce qu'il est, c'est-à-dire une pièce fournie par l'une des parties. Or, la partie qui produit ce document, pense transmettre au juge la réponse à son questionnement quant à la valeur locative du bien.

Par la suite, il a été admis par la jurisprudence la recevabilité d'un rapport d'expertise non contradictoire communiqué régulièrement par le demandeur comme étant un moyen de preuve⁷⁵: « Qu'en statuant ainsi, alors que, si le juge ne peut se déterminer au seul vu d'une expertise établie non contradictoirement, il ne peut refuser d'examiner une pièce, dont la communication régulière et la discussion contradictoire n'étaient pas contestées »

Conformément à l'article 16 du Code de procédure civile, « le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction.

Il ne peut retenir, dans sa décision, les moyens, les explications et les documents invoqués ou produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement.

Il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations ».

Selon un rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation du 3 février 2010⁷⁶, il est sanctionné le fait pour un juge de fonder exclusivement sa décision sur un rapport d'expertise fourni par une des parties et par conséquent non contradictoire, et ceci même si cette

⁷⁵ 2^{ème} chambre civile de la Cour de cassation 14 septembre 2006, n° 05/14.333

⁷⁶ 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 3 février 2010, n° 09/10.631 rendu au visa de l'article 6.1 de la Cour européenne des droits de l'Homme

expertise permet de fixer directement le loyer. C'est ainsi que la Cour a jugé « qu'en statuant ainsi, en se fondant exclusivement sur une expertise non contradictoire établie à la demande d'une des parties, la cour d'appel, qui a méconnu le principe de l'égalité des armes, a violé le texte susvisé ».

La chambre mixte de la Cour de cassation, dans un arrêt du 28 septembre 2012⁷⁷, a adhéré à cette analyse selon laquelle le juge ne peut se fonder exclusivement sur une expertise réalisée à la demande de l'une des parties.

Le principe de l'égalité des armes implique en effet que la communication des éléments qui concourent à la décision de justice respecte le contradictoire et notamment que le juge ne puisse pas se forger une opinion sur des éléments fournis que par une seule des parties.

Le fait que l'une des parties ne puisse pas faire valoir ses observations, voire ses critiques porte atteinte au principe du contradictoire, principe que le juge se doit de protéger.

C'est la même démarche, lors de l'élaboration du rapport d'expertise judiciaire. Le juge doit veiller à au principe de « l'égalité des armes » et à la possibilité pour chacune des parties de présenter ses observations, ses critiques sur le pré-rapport avant le dépôt du rapport définitif⁷⁸.

§2 – Le juge et l'expertise judiciaire

Comme nous l'avons vu, l'expert sollicité par le juge se doit de conserver, dans l'exécution de sa mission judiciaire, une indépendance et une impartialité objective, lesquelles peuvent être enrayées dans certains cas.

C'est le cas notamment, d'un rapport amiable réalisé pour un client ayant un lien avec l'une des parties, lien qui n'est pas toujours ostensible. C'est le cas d'avis amiables déjà réalisés sur un périmètre soumis au juge, voire sur l'immeuble même où sont implantés les locaux loués, tant en termes d'évolution des facteurs locaux qu'en termes de valeurs locatives, etc.

L'article 6.1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme impose au juge une impartialité à la fois objective et subjective de l'expert qu'il désigne. Le terme d'impartialité objective proscrie toute situation dans laquelle le demandeur pourrait légitimement douter de l'état d'esprit de l'expert. Il suffit que l'une des parties ait un motif légitime de considérer que

⁷⁷ Chambre mixte de la Cour de cassation, 28 septembre 2012, n° 11/18.710

⁷⁸ Chambre commerciale de la Cour de cassation, 4 novembre 2008, n° 07/18.147

l'expert pourrait être dépourvu du recul nécessaire à l'appréhension sereine du litige. Dès lors que le motif est légitime, la désignation peut être remise en cause, le but étant d'éviter tout conflit d'intérêt.

Ce n'est pas l'activité elle-même qui n'est pas compatible avec les missions judiciaires mais plutôt le fait qu'à l'occasion de certaines missions exercées dans le cadre de cette activité qui peuvent exercer une influence sur un avis que devra rendre ultérieurement l'expert dans un cadre judiciaire.

Notons que, conformément aux règles générales de l'expertise, il faut garder à l'esprit que le juge peut s'écarter des conclusions expertales, qu'il peut mandater un autre expert, faire compléter sa mission, allant même jusqu'à faire un panachage entre les éléments fournis dans le cadre amiable et dans le cadre judiciaire.

L'expert se doit de diversifier ses sources de références (amicales, judiciaires ou de marché) et suivre une procédure qui permet aux parties de pouvoir contrôler ses références ainsi que leurs qualités comparatives.

L'utilisation de la notion par les juges sur le territoire national :

Il faut garder à l'esprit que les notions de « valeur locative de marché » et de « valeur locative judiciaire » ne sont pas définies par la loi. En effet, elle ignore l'existence de ces valeurs. Seules les notions de « valeur locative » et « valeur locative statutaire », existent. La valeur locative est déterminée par la négociation des parties et, la valeur locative statutaire en l'absence d'accord, fixée à l'aide des éléments institués par le décret de 1953.

Dans la pratique, des outils ont été mis en place. Par exemple, à Lyon, un observatoire des loyers commerciaux judiciaires a été réalisé par Monsieur Philippe FAVRE-REGUILLON. Cet observatoire est une étude annuelle de référence ayant pour objectif d'analyser et de comparer les valeurs locatives judiciaires avec celles de marché. Elle permet de guider les professionnels de l'immobilier, des avocats mais bien évidemment des experts en estimations immobilières, amiables et judiciaires sur les prix pratiqués par arrondissement.

Le juge a recours à un expert qui joue un rôle essentiel dans la procédure en fixation du loyer de renouvellement. L'expert va proposer au juge une valeur locative sur la base d'informations collectées lors d'enquêtes terrain qu'il insèrera dans son rapport. La difficulté encore une fois est le libre accès aux références des experts.

De plus, s'agissant des prix de comparaison, le loyer de renouvellement de certaines locations peuvent être fixées par le juge en dehors des systèmes de prix de comparaison (exemple : les locaux monovalents).

§3 - Le rôle du juge et sa position modératrice

Le juge des loyers commerciaux est le président du tribunal judiciaire du lieu de situation du bien. Le juge a pour mission de trancher toutes les contestations relatives à la fixation du loyer en cours du bail.

Il est principalement saisi par les parties à un bail commercial afin qu'il fixe le montant du loyer à la suite d'une demande de révision en cours de bail ou, en cas de désaccord, sur son montant lors d'un renouvellement. Ainsi, seul le juge des loyers commerciaux est compétent pour fixer le loyer⁷⁹. Il rend sa décision en se fondant sur les dires échangés entre les deux parties, s'il estime qu'il ne possède pas suffisamment d'informations, il prescrira une expertise judiciaire.

Selon certains auteurs concluent à l'existence d'un véritable « plafonnement judiciaire » en marge du plafonnement légal., lorsque les prix sont fixés au plus proche de la valeur des références judiciaires⁸⁰.

Cette modération judiciaire se caractérise premièrement par le fait que les juges appliquent strictement le texte de l'article L. 145-33 du Code de commerce qui leur impose la prise en considération des prix pratiqués dans le voisinage. La jurisprudence dominante s'entend sur le fait que la valeur locative d'un bail en renouvellement doit tenir compte de l'ensemble des valeurs de marchés locatifs. Certaines juridictions privilégient, les prix du marché⁸¹ mais la jurisprudence a adopté un système dit de « mixage ». En d'autres termes, les prix judiciairement fixés devaient être harmonisés avec les prix du marché⁸².

En outre, elle se caractérise par le fait que le juge est détenteur d'un pouvoir exorbitant, et peut imposer au bailleur un renouvellement à prix minoré.

⁷⁹ Article R. 145-23 du Code de commerce

⁸⁰ DÉRRUPPÉ Jean, « Faut-il supprimer le statut des baux commerciaux ? », AJDI, 2000, p.512

⁸¹ Cour d'appel de Versailles, 5 décembre 2002

⁸² Cour d'appel de Paris, 2 novembre 1993, n°92/9417

Cependant, la position des juges peut différer selon la ville où l'on se trouve. En effet, les décisions rendues par exemple dans la ville de Saint-Étienne ne seront probablement pas les mêmes dans les villes de Lyon ou de Paris. Cela peut s'expliquer par plusieurs raisons.

D'une part, selon la technicité des professionnels, les rapports d'expertise sollicités par le juge ne seront pas les mêmes suivant la ville. Les experts n'opèrent pas tous de la même façon et adaptent leurs rapports à l'environnement qui les entoure. Par exemple, la ville de Saint-Étienne n'est pas économiquement similaire à celle de Lyon et Paris. Les techniques utilisées par les experts de ces différentes villes ne sont donc pas les mêmes puisqu'elles sont adaptées à leur écosystème.

La décision rendue par le juge est prise considération du rapport rendu par l'expert judiciaire mais reste souverain lors de la fixation du loyer de renouvellement.

« Le juge est raisonnable, modéré, juste, équilibré, quand le marché est irrationnel, instable, imprévisible, excessif »⁸³ selon Jehan-Denis BARBIER, Docteur en Droit, Avocat à la Cour.

Comme nous l'avons souligné, le manque de précisions dans les textes législatifs peut conduire à une situation d'insécurité puisque cette latitude offre aux experts ou même aux juges un pouvoir trop important quant à la fixation du loyer. Ce large pouvoir d'interprétation laissé au juge ne favorise pas l'intégration des bailleurs au système actuel instauré par le législateur. En effet, le juge va privilégier la stabilité et l'adaptation, alors que pour le bailleur, ces éléments ne sont pas à prendre en considération.

La méthode judiciaire de fixation des loyers n'est toujours pas chose aisée, et cela essentiellement en raison de l'absence de définition de la notion de « valeur locative », ainsi que de certaines notions dites de secours telle celle de « prix pratiqués ». Par conséquent, on en arrive à des solutions jugées inéquitables, même si des correctifs sont mis en place. La méthode de fixation des loyers de renouvellement par les tribunaux laisse parfois le praticien dans le doute, voire la perplexité.

Si, à défaut d'accord entre les parties, le loyer doit nécessairement correspondre à « la valeur locative » comme l'indique l'article L. 145-33 du Code de commerce, aucun texte n'en donne une définition précise. Tout au plus, l'article précisé précise-t-il que cette valeur est déterminée d'après les caractéristiques du local considéré, la désignation des lieux, les obligations

⁸³ BARBIER Jehan-Denis, « La valeur locative nouvelle », 2011

respectives des parties, les facteurs locaux de commercialité, les prix couramment pratiqués dans le voisinage.

S'agissant de ce dernier élément, 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 aux articles R. 145-3 à R. 145-6. »

Que ce soit au moment de la révision ou du renouvellement, le juge doit toujours rechercher la valeur locative (arrêt rendu par la 3^{ème} chambre civile le 3 décembre 2003). Souvent, la fixation judiciaire est bien moins inférieure à la valeur de marché libre, et ce en raison de l'application des abattements justifiée par le caractère exorbitant de certaines clauses du bail et l'absence de décapitalisation des droits d'entrée et autre cession de droit au bail.

Dès lors que les prix pratiqués sont hétérogènes, le juge a la liberté de sélectionner les éléments de comparaison qui lui paraissent les plus pertinents dans le cadre d'une appréciation objective de la situation lui permettant d'adopter « le mode de calcul qui lui est apparu le meilleur » ⁸⁴. Aujourd'hui, le juge peut selon la tendance économique et sociale bloquer l'évolution des prix du fait de sa large marge de manœuvre. La valeur locative peut en période d'euphorie économique être plus élevée, c'est pour cela qu'elle doit en période de crise être modérée.

⁸⁴ 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 11 octobre 2011, n° 08/18.599

Conclusion générale

« Le prix est ce que l'on paie, et la valeur est ce que l'on obtient : Warren Buffet »

Toute la logique et la réponse à la question initiale de la nécessité de l'intervention d'un expert et des outils à mettre en œuvre dans la détermination de la valeur locative est bien là. Minimiser l'écart entre une notion potentiellement suggestive : le prix et une estimation la plus objective possible quoique demeurant théorique, la Valeur.

Dans un environnement devenu complexe et très volatil, il est rare que la seule loi du marché, régissant les règles entre l'offre et la demande permette de déterminer la valeur.

Un arbitrage s'impose le plus souvent afin de parvenir à établir une cohérence entre trois logiques à l'œuvre : la logique financière, la logique économique et celle que je qualifierais de dimension humaine.

La technicité de cette matière et la spécificité des procédures requièrent l'intervention de professionnels aguerris. C'est à eux que revient la mission d'atténuer des visions soit de trop mécanique ou suggestives soit de trop économique ou financières.

La détermination des prix couramment pratiqué dans le voisinage est une des variables qui permet je pense d'introduire une certaine 'intelligence' dans l'établissement de la valeur locative :

- Parce qu'elle nécessite des moyens humains et techniques ayant pour volonté d'éclairer, d'expliquer et de donner du sens à des éléments aujourd'hui devenus relativement complexes et d'une grande variabilité dans le temps et l'espace.
- Parce qu'elle nécessite le temps de la réflexion et de l'échange. Les données sont devenues aujourd'hui très nombreuses, les sources sont diverses et variées. Relativement accessibles à tous elles peuvent occasionner des interprétations fausses ou souffrants d'inexactitudes si prises au pied de la lettre.
- Parce que c'est elle-même une donnée composite qui a donc le mérite les lisser l'extrême et synthétiser trois visions différentes. Elle permet de corriger une tendance à la minoration de la valeur calculée par rapport à la valeur du marché.

- Parce qu'elle intervient de façon opportune à l'instant où l'on a besoin de déterminer la valeur locative du moment. Elle corrige de ce fait les écarts et permet de rapprocher le prix de la réalité économique du terrain.

- Parce que c'est enfin la seule variable intégrée dans le calcul, qui peut contribuer dans une certaine mesure la révision à la baisse de la valeur locative, elle contribue ainsi à donner du sens dans certaines circonstances et à améliorer l'acceptation par les parties des écarts constatés entre prix et valeur.

Pour conclure et ouvrir :

La transformation numérique que nous vivons, déjà riche de bouleversements n'en est peut-être qu'à ses débuts. Même si l'immobilier de bureaux ou d'entreprises sont impactés, c'est avant tout le domaine du commerce qui subit les plus grands changements. L'explosion du commerce en ligne, le développement des plateformes logistiques et du réseau de distribution qui les accompagnent (livraison à domicile, principe des points relais..) ont déjà totalement changé la donne de toute une partie du commerce et de la façon de l'appréhender. Le Phygital, cette tendance lourde, qui consiste à jouer sur la complémentarité du commerce en ligne et des commerces physiques conduit forcément à revoir la pertinence ou la criticité et la hiérarchisation des facteurs qui sont aujourd'hui pris en compte dans le calcul de la valeur locative. Ce que nous considérons comme acquis en termes de valorisation d'une surface de vente il y a encore peu de temps ne sont plus forcément pertinents. La grille de lecture des actifs du monde réel se trouvent forcément bouleversée par son pendant numérique. Qu'elle valeur doit on désormais accorder à une large vitrine, à une rue passante et très fréquentée, à la présence d'un parking ou à la capacité à pouvoir disposer d'une réserve pour un stock, quand toutes ces nécessités s'effacent dans un environnement dématérialisé.

Ces dernières années, le commerce a évolué vers le e-commerce lequel est en train de glisser doucement vers un environnement totalement virtuel le Métaverse.

Quand une grande partie des activités économiques, du négoce, du commerce, du service, des relations sociales auront glissé dans cette dimension, il faudra là encore faire évoluer l'analyse de la valeur des structures dans le monde réel, faire coexister les deux univers.

Que devient le prix couramment pratiqué dans le voisinage, quand celui-ci devient le monde ?

ANNEXES

Annexe 1 : Tableaux des pondérations issus de la Compagnies des Experts

Annexe 2 : Tableaux résumant les différentes corrections applicables à la valeur locative

Annexe 3 : Mission confiée à un expert judiciaire par un juge dans une ordonnance

Annexe 1 : Tableaux des pondérations issus de la Compagnies des experts

COMITÉ D'APPLICATION DE LA CHARTE DE L'EXPERTISE EN EVALUATION IMMOBILIERE

Méthode retenue pour les boutiques jusqu'à 600 m²

Méthode pour le centre-ville (modifications en gris)

Boutiques (jusqu'à 600 m ² utiles)		
Niveaux	Zones	Coefficient de pondération
Rez-de-chaussée	Zone d'angle (triangle isocèle de 5 m x 5 m)	1,10 à 1,30 (selon l'effet vitrine)
	1ère zone de vente de 5 m de profondeur	1,00
	2ème zone de vente (entre 5 et 10 m)	0,80 à 1,00
	3ème zone de vente de 10 m de profondeur	0,40 à 0,60
	4ème zone de vente : le surplus	0,25 à 0,35
	Annexes diverses (réserves, locaux sociaux)	0,10 à 0,40
1er sous-sol	Zone de vente reliée	0,30 à 0,40
	Annexes diverses reliées	0,15 à 0,25
	Annexes diverses non reliées	0,10 à 0,15
1er étage	Zone de vente de 5 m sur façade (effet bandeau)	0,50
	Zone de vente (hors effet bandeau)	0,30 à 0,40
	Mezzanine	0,30 à 0,40
	Annexes diverses reliées	0,15 à 0,25
2ème étage	Zone de vente	0,20 à 0,30
	Annexes diverses reliées	0,10 à 0,15
3ème étage	Toutes surfaces confondues	0,10

Cas particulier :

- La partie habitation doit toujours être valorisée séparément en application de l'article R145-4 du code de commerce.
- Pour les étages reliés dont la destination contractuelle est assimilable à du bureau :
 - Si l'accès dépend des parties communes, on valorise par comparaison avec les prix du marché et en tenant compte d'une majoration éventuelle selon la qualité de l'accès depuis le rez-de-chaussée ;
 - En l'absence d'accès par les parties communes, on utilise, pour les bureaux, la pondération des boutiques.
- Pour les locaux techniques, les surfaces sont comptées dans les locaux annexes.

COMITÉ D'APPLICATION DE LA CHARTE DE L'EXPERTISE EN EVALUATION IMMOBILIERE

Méthode retenue pour les moyennes surfaces commerciales de 600 m² à 3 000 m² utiles

Moyennes surfaces commerciales de 600 m ² à 3 000 m ² utiles		
Niveaux	Zones	Coefficient de pondération
Rez-de-chaussée	Surface de vente sans effectuer de zones	1,00
	Annexes diverses	0,20 à 0,30
	Locaux techniques	0 à 0,10
1er sous-sol	Zone de vente	0,40
	Annexes diverses reliées	0,10 à 0,20
	Locaux techniques	0,00 à 0,10
1er étage	Zone de vente	0,40 à 0,50
	Mezzanine	0,30 à 0,40
	Annexes diverses reliées	0,10 à 0,20
	Locaux techniques	0,00 à 0,10
2ème étage	Zone de vente	0,30
	Annexes diverses reliées	0,10 à 0,20
	Locaux techniques	0,00 à 0,10
3ème étage et suivants	Zone de vente	0,20
	Annexes diverses reliées	0,10 à 0,20
	Locaux techniques	0,00 à 0,10

Cas particuliers

- La partie habitation doit toujours être valorisée séparément en application de l'article R145-4 du code de commerce.
- Il est possible d'effectuer une double approche, en boutique et en moyenne surface commerciale, pour les locaux compris entre 600 m² et 800 m² utiles.
- Pour les étages reliés dont la destination contractuelle est assimilable à du bureau :
 - Si l'accès dépend des parties communes, on valorise par comparaison avec les prix du marché et en tenant compte d'une majoration éventuelle selon la qualité de l'accès depuis le rez-de-chaussée ;
 - En l'absence d'accès par les parties communes, on utilise, pour les bureaux, la pondération des boutiques.

COMITÉ D'APPLICATION DE LA CHARTE DE L'EXPERTISE EN EVALUATION IMMOBILIERE

Méthode retenue pour les grands magasins de plus de 3 000 m² utiles

Grands magasins de plus de 3 000 m ² utiles		
Niveaux	Zones	Coefficient de pondération
Tous niveaux	Toute la surface de vente	1,00
	Surfaces annexes (réserves, locaux techniques, dégagements)	0,10

Remarques

- Il y a lieu de distinguer dans cette catégorie, les locaux qui sont exploités sur un seul niveau (de plain-pied) et ceux qui sont exploités sur plusieurs niveaux. Dans cette hypothèse, une pondération est susceptible d'être pratiquée pour tenir compte de la configuration, de l'accessibilité, du nombre de niveaux et des hauteurs sous plafond. De plus, il y a lieu d'apprécier le découpage opéré par l'exploitant entre les surfaces de vente et celles des autres parties du local dès lors que celles-ci ne sont pas précisées dans le contrat locatif ou qu'elles excèdent les normes d'usage.
- Il est possible d'effectuer une double approche, en moyenne surface commerciale et en grands magasins, pour les locaux compris entre 3 000 m² et 5 000 m² utiles.
- Les parties bureaux peuvent être valorisées séparément, en tenant compte notamment des accès.

2.10.2. Méthode pour les centres commerciaux, les galeries marchandes et les zones de transit (ports, gares, aéroports, autoroutes)

Type de surface retenue : on retient la Gross Leasable Area (GLA) ou, dans le silence du bail, la surface de plancher.

Méthode pour les centres commerciaux, les galeries marchandes et les zones de transit (ports, gares, aéroports, autoroutes)

Centres commerciaux, galeries marchandes et zones de transit (gare, aéroport...)		
Niveaux	Zones	Coefficient de pondération
Rez-de-chaussée (niveau mail)	Sans effectuer de zonage, quelle que soit la destination sauf dispositions contractuelles particulières	1,00
1er étage	Si accès par le mail	1,00
	Si accès par la seule boutique	0,50
	Mezzanine structurelle	0,40

Remarques

- Les réserves déportées sont traitées en m² de réserve.

COMITÉ D'APPLICATION DE LA CHARTE DE L'EXPERTISE EN EVALUATION IMMOBILIERE

2.10.3. Méthode pour les locaux de périphérie et les retail parks

Type de surface retenue : on retient la Gross Leasable Area (GLA) ou, dans le silence du bail, la surface de plancher.

Méthode pour les locaux de périphérie et les retail parks

Locaux en périphérie et surfaces sises en retail park		
Niveaux	Zones	Coefficient de pondération
Rez-de-chaussée	Sans effectuer de zonage, quelle que soit la destination sauf dispositions contractuelles particulières	1,00
	Surfaces annexes reliées sauf en cas de dispositions contractuelles particulières	0,20
1er étage	Surface de vente	0,50
	Mezzanine structurelle pour la vente	0,40
	Mezzanine structurelle pour les annexes en fonction de l'accès et du volume	0,10 à 0,15

Remarques

- Les réserves déportées sont traitées en m² de réserve.
- Pondération des terrains :
 - 0,30 pour les aires de vente couvertes,
 - 0,20 pour les aires de vente découvertes,
 - 0,10 pour les réserves découvertes.

Annexe 2 : Tableaux résumant les différentes corrections applicables à la valeur locative

942

Bail commercial

Étude

Tableau 14 : Les majorations

Type	Majorations retenues	
	Nature usuelle	Nature exceptionnelle
Droit ou possibilité de jouissance de surfaces autres que celles objets du bail		
Partie sur le domaine public (terrasse ouverte ou fermée)	2 à 5 %	8 à 18 %
Étalage extérieur sur le domaine public	2 à 5 %	/
Partie privative ou commune (cour ou couloir)	3 à 5 %	6%
Terrasse ouverte située hors du domaine public et de l'emprise du bail	<u>2 %</u>	/
Droit de modification des caractéristiques du local		
Édification d'une mezzanine	15 %	/
Percement d'un gros mur	3 %	/
Droit au percement d'un mur pour communication avec les locaux adjacents	10 %	/
Avantages inhabituels au profit du locataire		
Location-gérance	0 à 1 %	/
Droit de préférence	3 %	/
Cession libre du droit au bail	10 %	13 à 20 %
Sous-location	2 à 5 %	/
Destination permettant la préparation de produits pour d'autres sociétés sous la marque du locataire	<u>3 %</u>	/
Destination étendue à une autre activité	2 à 3%	6%
Destination large	2 à 7 %	10 %
Destination tous commerces	5 à 10 %	jusqu'à 20 % si cession libre du droit au bail
Faculté de résiliation du bail dans l'hypothèse du non-renouvellement des autres baux afférant aux locaux	5 %	/
Caractéristiques immobilières des locaux		
Surface réduite des locaux (inférieure à 20 m ²), effet bonbonnière	5 à 20 %	25 % à 30 %
Accès direct et privatif depuis la rue pour des bureaux	5 %	/
Nature des locaux, façade ou décors exceptionnels	5, 8 et 35 %	
Caractère prestigieux et historique de l'immeuble	<u>3 %</u>	/
Communication avec des locaux adjacents	3 % à 10 %	12 % à 25 %
Communication avec des locaux adjacents au niveau du sous-sol	4 %	/
Liaison entre le RDC et le 1 ^{er} étage (ou un autre niveau)	3 %	/
Droit d'enseigne pour des locaux d'activités	5 %	/
Jouissance d'un logement attaché à la boutique	5 % sur la valeur locative de la boutique	/

Tableau 15 : Les abattements

Type	Abattements retenus	
	Nature usuelle	Nature exceptionnelle
Charges exorbitantes pesant sur le locataire		
Grosses réparations telles que définies à l'article 606 du code civil	1 à 15 % ou déduction du montant de la taxe foncière de l'année du renouvellement	20 %
Impôts fonciers		
Assurances de l'immeuble		
Charges de copropriété		
Travaux réglementaires		
Loyer net de toutes charges	7 %	/
Travaux de mise aux normes	5 % à 7 %	/
Travaux et réparations liés à la vétusté	1,5 %	/
Situation et caractéristiques immobilières des locaux		
Absence de façade sur la voie publique	20 %	30 %
Faible hauteur sous plafond pour des bureaux (en l'absence de pondération des surfaces)	30 %	/
Accès des locaux situés au 1 ^{er} étage uniquement par le local adjacent	40 %	/
Configuration peu favorable d'un terrain pour l'activité	5 %	/
Absence de sanitaires dans les locaux	5 à 10 %	/
Situation des locaux au fond d'un dégagement d'une profondeur de 23 m	/	50 %
Situation des locaux au fond d'une cour	3%	
Restrictions inhabituelles pesant sur l'exploitation du local		
Activité de café-bar avec une destination contractuelle prévoyant la fermeture à 22 h de l'établissement	20 %	/
Interdiction de la location-gérance	1 %	/
Prise en compte de l'accession différée des travaux entrepris par le locataire		
Estimé par analogie avec ce qui se pratique pour des locaux livrés « bruts de béton, fluides en attente »	5 à 20 %	30 %
État des locaux		
État du local donné à bail particulièrement dégradé par rapport à ce qui se rencontre habituellement	10 %	/
Contraintes juridiques ou économiques particulières		
Droits de préemption du bailleur lors de la cession du fonds de commerce	5 % tenant compte des charges exorbitantes (grosses réparations et l'impôt foncier)	/
Droit de préférence du bailleur lors de la cession du fonds de commerce	2%	/
Renoncement au bénéfice du plafonnement	5 %	/
Renoncement au bénéfice du plafonnement sans renonciation au lissage	2%	/
Loyer binaire	3 à 5%	/
Restriction de l'usage d'un sanitaire interdit aux clients	5 %	/

Annexe 3 : Mission confiée à un expert judiciaire retranscrite dans un rapport

I – LES CHEFS DE MISSION

Tels que littéralement énoncés dans le jugement nous désignant :

- 1° Visiter les locaux loués à la société [REDACTED], en indiquer la surface utile actuelle et proposer le cas échéant un calcul de surface pondérée conformément aux usages,
- 2° Fournir à la juridiction tous les éléments permettant de fixer la valeur locative des locaux au 1^{er} juillet 2019 en fonction des caractéristiques propres aux locaux loués, de la destination du bail, des obligations respectives des parties, des facteurs locaux de commercialité et des prix pratiqués dans le voisinage, dans le cadre de baux conclus à la même époque pour des locaux comparables, ou en pratiquant les corrections qui s'imposent,
- 3° Recueillir les dires et observations des parties sur ses investigations et y répondre.

NOTA BENE : la date limite de production à la juridiction de notre rapport d'expertise définitif est fixée au 30 août 2022.

BIBLIOGRAPHIE

I - OUVRAGES GENERAUX :

- SIREY, Statuts des baux commerciaux, 2e éd., 1966
- Ouvrage collectif sous la direction de Virginie PEZZELLA : Le loyer, actes du colloque du 14 mars 2019, Édition Edilaix
- BARBIER Jehan-Denis, BRAULT Charles-Édouard, « Le statut des baux commerciaux », LGDS Lextenso, 2020, p.1210
- Ouvrage collectif, « Baux commerciaux », Francis Lefebvre, 2021-2022
- Ouvrage collectif, « Droit et pratique des baux commerciaux », Dalloz, 2021-2022, p.1576
- Ouvrage collectif sous la direction de MONEGER Joël, « Le guide des baux commerciaux 2022-2023 », LexisNexis, 2022-2023, p.710
- GUINCHARD Serge et DEBARD Thierry, « Lexique des termes juridiques 2021-2022 », Dalloz, 2022-2023, p.1200

II- OUVRAGES ET DOCUMENTS TECHNIQUES :

- Ouvrage collectif, « Charte de l'expertise en évaluation immobilière, », 5^{ème} édition, 2017
- FAVRE-REGUILLON Philippe, « Traité d'évaluation des fonds de commerce, droit au bail et indemnités d'éviction », Le Moniteur éditions, 2021,p.824

III- CODES, LOIS ET DÉCRETS :

Codes :

- Code des baux, Dalloz 2015
- Code civil, Dalloz 2015
- Code de commerce, Dalloz, 2022

Décrets :

- Décret n°53-960, 30 septembre 1953 réglant les rapports entre bailleurs et locataires en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal
- Décret n° 90-780 du 31 août 1990 portant application de l'article 17-2 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs
- Décret du 15 décembre 2009, n°2009-1568 relatif à l'indice national du coût de la construction
- Décret n° 2017-1198 du 27 juillet 2017 relatif à l'évolution de certains loyers dans le cadre d'une nouvelle location ou d'un renouvellement de bail applicable du 1er août 2022 au 31 juillet 2023, pris en application de l'article 18 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989

Lois :

- Loi n°2001-1168, 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réforme à caractère économique et financier
- Loi du 30 juin 1926 sur le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial ou industriel, publié au JORF du 1 juillet 1926
- La loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 dite Loi Pinel a pour objectif de soutenir une offre commerciale et artisanale diversifiée sur le territoire français en favorisant le développement des très petites entreprises
- Loi n°2014-626 du 26 juin 2014 dite loi « Pinel » relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises

IV- WEBOGRAPHIE :

- INSEE, <https://insee.fr/fr/accueil>
- Légifrance, <https://www.legifrance.gouv.fr>
- Sénat, https://www.senat.fr/amendements/commissions/2013-2014/376/Amdt_COM-16.html
- Cour de cassation, <https://www.courdecassation.fr>
- Assemblée nationale, <https://www.assemblee-nationale.fr>
- ICF EXPERTISE FAVRE-REGUILLON, <https://www.ifc-expertise.fr/>

- CNEJI, <https://www.cneji.fr/philippe-favre-reguillon-expert-cneji-est-lauteur-du-traite-devaluation-des-fonds-de-commerce-droit-au-bail-et-indemnite-deviction-le-moniteur-fevrier-2021-820p>

V- REVUES :

- COHEN-TRUMER Dominique, « Non, pas la valeur locative : la valeur locative », La gazette du Palais n°72, 2010, p20.
- BRAULT Charles-Édouard, « Le statut des baux commerciaux et le plan d'action gouvernemental pour le commerce et les commerçants », La gazette du Palais n°215, 2013.
- BARBIER Jehan-Denis, « La nouvelle valeur locative », La gazette du Palais n°71, 2011, p9.
- JACQUIN André, « La méthode judiciaire de fixation des loyers », La gazette du Palais n°295, 2011, p28.
- JACQUIN André, « Loyer : entre liberté et contrainte », La gazette du Palais n°11, 2019, p61.
- BARBIER Jehan-Denis, « Spécial Baux commerciaux : Éditorial », La gazette du Palais n°291, 2003, p3.
- QUEMENT Christine, « Synthèse – Bail commercial : Loyer », JurisClasseur, LexisNexis 2021.
- FAVRE-REGUILLON Philippe, « Observatoire des loyers judiciaires Métropole de Lyon, période 2008-2021 », 2021.
- VIGIÉ Jacques, « Le point sur la valeur locative », AJPI 1985, p.735
- C.H, « La valeur locative équitable », L'actualité juridique, édition loyers, 1952, p. 1
- ROBINE François, « La valeur locative et les loyers commerciaux », AJPI, 1996, p.29
- VIGIÉ Jacques, « Loyer de marché et loyer judiciaire : l'explication des disparités », AJPI, 1996, p. 664
- A.J, « Loyers commerciaux et surface corrigée », L'actualité juridique, édition loyers, 1950, n°10, p. 729
- DUMUR Jean-Pierre, « le temps et le loyer du bail », Loyers et copropriété-revue mensuelle, JurisClasseur, LexisNexis, 2017, p.21
- BARBIER Jehan-Denis, « La destination, le chiffre d'affaires et la valeur locative », AJDI 1996, p. 682.

- NICODÈME Michel, « Comment estimer les valeurs locatives ? L'importance des valeurs de marché », AJDI, 1996, p.673
- DUMUR Jean-Pierre, « Dans la série « effets collatéraux » de la loi Pinel...Le droit au bail à capital variable », AJDI, 2015, p.77
- Saint Geniest-Combastet Catherie, « La dualité des valeurs », AJDI, 2003, p.905
- DUMUR Jean-Pierre, « Prix du bail renouvelé : prix couramment pratiqués dans le voisinage ou prix savamment trituré par l'expert ? », AJDI, 2016 p.725

VI- REFERENCES JURISPRUDENTIELLES :

Tribunal de grande instance :

- Tribunal de grande instance de Paris 9 février 1984, Tolbiac-Chevaleret contre A.C.M.S
- Tribunal de grande instance de Paris, 30 janvier 2012 n°10-02.225
- Tribunal de grande instance de Lyon, 23 juin 2017, n°16/00.021

Cour d'appel :

- Cour d'appel de Paris du 9 mars 1965 AJPI 1965, p. 866
- Cour d'appel de Versailles, 2 mars 1983, AJPI 1983, p.733
- Cour d'appel de Douai, 8^{ème} chambre, 26 avril 1984, AJPI 1984 p.673
- Cour d'appel de Paris, 13 juin 1985, Gazette du Palais n°2, p369,
- Cour d'appel de Paris, 2 novembre 1993, n°92/9417
- Cour d'appel de Paris, 14 avril 1999
- Cour d'appel de Versailles, 5 décembre 2002
- Cour d'appel de Paris, 6 octobre 2010, n° 09/03891
- Cour d'appel de Paris, 4 mai 2014, n° 12/13268, Sté Générale c/ Consorts Delugny
- Cour d'appel, 5 février 2015, n° 13/03008
- Cour d'appel de Douai, 4 février 2016, n°14/07.519
- Cour d'appel de Rouen, 15 septembre 2016, n°15/01.546
- Cour d'appel de Paris, 1^{er} mars 2017, n°13-05.162
- Cour d'appel Paris, 7 juin 2017, n° 15/16668
- Cour d'appel de Nîmes, 28 juin 2018

Cour de cassation :

- 2^{ème} chambre civile de la Cour de cassation 14 septembre 2006, n° 05/14.333
- Chambre commerciale de la Cour de cassation, 4 novembre 2008, n° 07/18.147
- 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 12 novembre 2008, n° 07-19092
- 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 20 décembre 2008, n°17-27.654
- 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 3 février 2010, n° 09/10.631
- 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 13 juillet 2010, RL.2010, p.373
- 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 11 octobre 2011, n° 08-18599
- Chambre mixte de la Cour de cassation, 28 septembre 2012, n° 11/18.710
- 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 9 avril 2013, n° 12/15.002
- 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation, 23 juin 2015, n°14/12.411

TABLE DES MATIÈRE

Table des matières

<i>Introduction</i>	21
<i>Titre I – De la genèse à aujourd’hui</i>	12
Chapitre 1 – Les prémices des prix couramment pratiqués dans le voisinage	12
SECTION 1 – L’avènement de la propriété commerciale et des petits commerçants dès 1926.....	14
SECTION 2 – La notion de valeur locative équitable jusqu’au décret du 3 juillet 1972	15
Chapitre 2 – L’arrivée des prix couramment pratiqués dans le voisinage : un instrument permettant la détermination de la valeur locative des lieux loués	18
SECTION 1 – LES ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE LA VALEUR LOCATIVE	18
SECTION 2 – Une notion juridiquement pas définie menant à une application évolutive	21
SECTION 3 – L’obligation de prise en compte de l’article r.145-7 du code de commerce	26
<i>Titre II – L’application par la pratique de la notion de « prix couramment pratiqués dans le voisinage »</i>	30
Chapitre 1 – Quand la pratique se mêle à la jurisprudence	30
SECTION 1 – Les juridictions garantes de la bonne application du droit.....	30
SECTION 2 – Le traitement des références de comparaison et ses difficultés	32
Chapitre 2 – La pratique judiciaire : entre ambition et réalité	49
SECTION 1 – L’expert désigné	49
SECTION 2 – Le juge du fonds en considération de l’expert	51
Conclusion générale	77
Annexes	79
Bibliographie	87