

# Bail commercial

## Principales caractéristiques du bail commercial



Il est possible de conclure un bail commercial dès lors que le local est affecté à une profession commerciale, artisanale, industrielle, voire libérale. Le locataire doit être immatriculé au RCS ou RNE.

**Sa durée** minimale est de 9 ans et le locataire peut le résilier tous les 3 ans.

NB : certains contrats prévoient que le locataire ne peut donner congé en cours de bail. Or, depuis la Loi Pinel, c'est possible uniquement pour les baux de plus de 9 ans, les locaux monovalents (cinéma, garage, clinique, hôtel...etc.), les bureaux et les locaux de stockage.

**Le dépôt de garantie** demandé par le bailleur n'est pas une obligation légale. Il est fixé librement par les parties, mais s'il excède deux termes de loyer, il produit alors des intérêts.

Depuis la loi Pinel, les contrats signés à partir du 20 juin 2014, doivent faire l'objet d'un **état des lieux** d'entrée et de sortie contradictoire et amiable. En l'absence d'état des lieux, le locataire n'est pas présumé avoir reçu le local en bon état.

Si l'état des lieux est réalisé par un commissaire de justice, à la demande de l'une des parties, les frais seront alors intégralement partagés.

Depuis la loi Pinel de 2014, la répartition des charges entre le bailleur et le locataire doit être indiquée dans un inventaire dès la signature du contrat de bail. Il y a 5 catégories de charge : les prestations offertes par le propriétaire, les réparations, les charges imposées par la réglementation, l'entretien et les impôts et taxes locatives.

Le bailleur doit annexer au contrat de bail commercial 6 documents : État des lieux ; l'annexe environnementale pour les surfaces supérieures ou égales à 2000 m<sup>2</sup> ; l'inventaire des charges, impôts, taxes et redevances ; la liste des travaux réalisés depuis 3 ans et ceux prévus pour les 3 années à venir ; le diagnostic de performance énergétique ; l'état des risques naturels et technologiques.

### Qu'est-ce qu'un pas de porte ?

Lorsqu'un local est vacant, le propriétaire peut demander un droit d'entrée au preneur. S'il est fixé librement entre les parties, il correspond généralement à 3 ou 6 mois de

loyers.

Attention ! Il convient de préciser si le pas-de-porte est un supplément de loyer ou une indemnité car le régime fiscal s'appliquant n'est pas le même.

- › Supplément de loyer : pour le preneur, c'est une charge déductible des résultats en pourcentage fixé sur la durée du bail. Pour le bailleur, il est imposable (revenus fonciers) et assujéti à la TVA.
- › Indemnité : pour le preneur, c'est un élément incorporel non amortissable, inscrit à l'actif du bilan. Pas d'imposition pour le bail.

Il peut être versé en une fois ou par échéances en plus du loyer. Parfois, il est en général compensé par un loyer plus faible.

### **Qu'est-ce qu'un droit au bail ?**

C'est le contrat par lequel, l'actuel locataire transfère le bénéfice de son bail à un repreneur. Il cède la jouissance des locaux, l'obligation de payer le loyer et d'exécuter les conditions du bail initial qui subsiste, mais avec un changement de locataire.



### **La révision du loyer initial du bail commercial**



Le montant du loyer est librement fixé entre les parties, tout comme la périodicité et le mode de paiement.

Légalement, le loyer peut être révisé de façon triennale. La demande de révision doit être transmise par acte de commissaire de justice ou par lettre recommandée avec accusé de réception.

Si le locataire accepte, il peut alors donner son accord par écrit ou simplement payer le nouveau loyer.

La révision triennale est établie en tenant compte de l'un des indices suivants :

- › Indice trimestriel des loyers commerciaux (ILC) pour les activités commerciales ou artisanales depuis le 20 juin 2014 (auparavant, c'était l'indice du coût de la construction).
- › Indice des loyers des activités tertiaires (ILAT) pour les autres activités.

Par principe, la révision triennale est plafonnée. Elle ne peut pas dépasser la variation

des indices ILC ou ILAT (Depuis sept 2014, la variation de loyer ne peut pas conduire à une augmentation supérieure pour une année, à 10 % du loyer payé au cours de l'année précédente).

NB : Pour les PME, la variation annuelle de l'indice des loyers commerciaux (ILC) est temporairement plafonnée. Elle ne peut pas dépasser 3,5 % pour le 2ème trimestre 2022, le 3ème trimestre 2022, le 4ème trimestre 2022 et le 1er trimestre 2023.

Dans 2 cas de figure, le bailleur peut demander **une augmentation de loyer déplafonnée** :

- Modification matérielle des facteurs locaux de commercialité (augmentation de la population, nouvelles artères, etc.) ayant entraîné une variation de plus de 10 % de la valeur locative et ayant eu une incidence favorable réelle sur l'activité commerciale du locataire (hausse du chiffre d'affaires par exemple).
- Changement d'activité (appelée déspecialisation) dans le bail effectué par le locataire.

Dans ces 2 cas, le montant du loyer pourra correspondre à la valeur locative des locaux. Elle prend en compte :

- Caractéristiques du local (emplacement, surface, standing et agencements des locaux...)
- Destination des lieux (Bail exclusif ou tous commerces)
- Obligations des parties, notamment répartition des taxes et charges de la copropriété
- Facteurs locaux de commercialité (enseignes de notoriété, transports...etc.)
- Améliorations importantes apportées aux lieux loués
- Prix pratiqués dans le voisinage

**Attention !** Le loyer peut également être révisé de façon annuelle via une clause d'échelle mobile.

Dans ce cas, les parties peuvent convenir d'une clause d'échelle mobile, c'est-à-dire une clause d'indexation, permettant la variation du loyer automatiquement en fonction d'un indice de référence mentionné dans le contrat. L'indice du coût de la construction peut servir de référence.

NB : si le loyer augmente ou diminue de plus d'1/4 par rapport au prix précédemment fixé, l'une des parties peut demander la révision immédiate du loyer. Le juge le fixera alors à la valeur locative. Cette demande se fait par lettre recommandée avec Ar ou par acte de commissaire de justice.

**Attention !** L'augmentation ne pourra être supérieure à 10% du loyer acquitté au cours de l'année précédente.

Enfin, le plus souvent dans les centres commerciaux, le loyer peut varier en fonction d'une clause-recette, c'est-à-dire qu'il évolue en fonction du chiffre d'affaires de l'exploitant. Bien sûr, le loyer comporte une partie fixe, appelée loyer minimum garanti.



## La révision du loyer du bail commercial renouvelé



Au bout de 9 ans, le locataire bénéficie du droit au renouvellement du bail commercial.

Le loyer du bail renouvelé est fixé librement par les parties. En cas de désaccord, c'est le tribunal judiciaire qui fixera le montant et qui, en principe, appliquera la règle du plafonnement du loyer, c'est-à-dire que la variation ne peut pas dépasser la variation de l'ILC ou de l'ILAT.

Cette règle du plafonnement s'applique dans 2 cas :

- › Lors du renouvellement du bail 6 mois avant l'expiration du bail à la demande du bailleur ou du locataire.
- › Lorsque le bail se poursuit au-delà de 9 ans tacitement sans dépasser 12 ans.

Attention ! Le déplafonnement peut s'appliquer si la valeur locative a changé ou en fonction de la durée du bail (au-delà d'une durée de 12 ans) ou de la nature des locaux loués.

## Bail commercial et travaux dans les locaux loués



Pour les baux signés depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2014, le bailleur doit, à la signature, puis tous les 3 ans, adresser un état prévisionnel sur 3 ans des travaux à réaliser (budget + répartition des charges entre les différents locataires) et un récapitulatif des travaux réalisés sur les 3 dernières années.

## Ajouter ou changer d'activité au sein du local loué



Par principe, le locataire ne peut exercer que la ou les activités prévues dans le bail.

Si le locataire souhaite modifier ou ajouter une activité, il doit obtenir l'accord du propriétaire et suivre la procédure dite de déspecialisation, partielle ou totale.

**Attention !** Le non-respect de cette procédure peut entraîner la résiliation ou le non renouvellement du bail.

Avec l'accord du propriétaire, le locataire peut ajouter une activité connexe (ayant un rapport étroit avec l'activité exercée) ou complémentaire (nécessaire à un meilleur exercice de l'activité exercée).

- › Le locataire fait connaître à son propriétaire son intention d'ajouter une activité par acte du commissaire de justice ou lettre recommandée avec AR. Le bailleur a 2 mois pour contester et peut refuser uniquement dans le cas où l'activité n'est pas connexe ou complémentaire. L'absence de réponse vaut acceptation et en cas de refus, le locataire doit saisir le tribunal judiciaire.

L'ajout d'une activité connexe ou complémentaire n'entraîne pas une augmentation immédiate du loyer, mais elle peut intervenir lors de la révision triennale, dans la mesure où la valeur locative a évolué.

**Attention !** Certaines activités ajoutées sont considérées comme incluses dans l'activité exercée et ne nécessitent pas une procédure de déspecialisation du bail. L'activité incluse est celle qui se rattache à l'activité exercée compte tenu des évolutions des goûts et attentes de la clientèle.

Enfin, le locataire peut être autorisé à exercer de nouvelles activités, sous réserve d'obtenir l'accord du bailleur (par acte de commissaire de justice ou lettre recommandée avec AR) et de respecter certaines conditions cumulatives:

- › Evolution de la conjoncture économique
- › Nécessité de l'organisation rationnelle de la distribution (faire face à la concurrence, pallier l'absence de concurrence, répondre aux besoins des consommateurs)
- › Compatibilité des nouvelles activités avec la destination, les caractères et la situation de l'immeuble



NB : le propriétaire a 3 mois pour répondre. Son absence de réponse vaut accord. Il peut réclamer une augmentation de loyer sans attendre la révision triennale et éventuellement demander une indemnité de déspecialisation pour compenser un préjudice dont il peut justifier l'existence. Bien sûr, il peut s'y opposer pour un motif « grave et légitime », s'il a pris un engagement de non-concurrence à l'égard d'autres locataires ou s'il exerce son droit de reprise.



## Le refus de renouvellement du bail commercial



Par principe, le bailleur qui refuse le renouvellement du bail après 9 ans doit verser une indemnité d'éviction.

Pour en bénéficier, le locataire doit exploiter le fonds de commerce et être immatriculé au RCS et au RNE.

Comment est calculé l'indemnité d'éviction ? Elle est basée sur :

- › La valeur marchande du fonds de commerce
- › Les frais de déménagement et de réinstallation
- › Les frais et droits de mutation payés auprès des services fiscaux lors d'un transfert de propriété à payer pour un fonds de même valeur (par exemple, frais de négociation d'un nouveau bail, montant de la commission due à un intermédiaire).

A partir du versement de l'indemnité d'éviction, le locataire a 3 mois pour libérer le local.

Attention, le bailleur peut être dispensé du versement d'une indemnité d'éviction dans plusieurs cas de figure :

- › Motifs graves et légitimes à l'encontre du locataire
- › Construction ou reconstruction avec offre d'un local en remplacement
- › Démolition d'un immeuble insalubre et vétuste

Reprise d'un local d'habitation accessoire au local commercial (ici, le locataire conserve le local commercial)

## La résiliation du bail commercial



Par principe, le locataire peut résilier à la fin de chaque période triennale. Mais il peut aussi résilier à tout moment s'il a demandé ses droits à la retraite ou s'il bénéficie d'une pension d'invalidité. En cas de décès, ses ayants droits peuvent résilier également.

Quant au bailleur, il peut mettre fin au bail commercial après chaque période triennale à

<https://casa-entreprises.fr/creer-reprendre/bail-commercial?>

## La cession du bail commercial



Le locataire peut céder son seul droit au bail ou céder son fonds de commerce, comprenant obligatoirement le bail commercial, élément incorporel du fonds.

Dans le cas de la cession unique du droit au bail, le locataire doit vérifier que le contrat le permet et obtenir l'accord du bailleur.

**Attention !** Il convient également de vérifier que le local n'est pas situé dans un périmètre de sauvegarde du commerce et de l'artisanat de proximité, qui permet à une commune d'exercer son droit de préemption.

Lorsque la cession concerne le fonds de commerce, le propriétaire ne peut pas s'opposer à la vente. En revanche, il peut y avoir une clause d'agrément. Idem en cas de transfert du bail commercial en cas de fusion, scission, apport d'une partie de l'actif ou de transmission universelle de patrimoine.

En cas de départ à la retraite ou si le locataire bénéficie d'une pension d'invalidité, il est autorisé à céder son droit au bail seul et le propriétaire ne peut pas interdire cette cession.

**Attention !** En cas de clause de garantie solidaire, le propriétaire peut réclamer le paiement du loyer au cédant du bail pendant 3 ans à compter de la cession.

Les formalités à effectuer en cas de cession du droit au bail :

- › Rédaction d'un contrat de cession (soit par acte notarié, soit sous forme d'un avenant au contrat de bail)
- › Réalisation d'un état des lieux entre le propriétaire et le locataire sortant
- › Le propriétaire doit être informé par acte de commissaire de justice, sauf s'il a accepté cette cession par acte notarié. Les créanciers inscrits sur le fonds de commerce doivent être également informés par acte de commissaire de justice.
- › L'enregistrement de l'acte de cession du droit au bail doit être effectué au service des impôts des entreprises du lieu où se trouve le local.

Sur internet :

- › Le [bail commercial](https://entreprendre.service-public.fr)  sur [entreprendre.service-public.fr](https://entreprendre.service-public.fr)