

Schneider International

Le statut des baux commerciaux : obsolescence ou renouveau ?

Société familiale fondée il y a 35 ans, Schneider International est une référence incontournable dans le domaine de l'immobilier commercial. Ayant son siège historique en Lorraine, sa direction opérationnelle à Lyon et deux filiales respectivement à Genève et à Luxembourg, sa clientèle est essentiellement composée de grandes enseignes qu'elle conseille et assiste, non seulement dans le suivi et la vérification périodique de leurs loyers, mais également dans leurs développements, restructurations et réorganisations en France, en Belgique, en Suisse et au Grand-Duché de Luxembourg. Ses dirigeants, Jean-Pierre Dumur et Stéphane et Damien Glabay, nous invitent aujourd'hui à une réflexion « post Covid » sur le statut et la pratique des baux commerciaux.



Jean-Pierre Dumur (au centre), Stéphane Glabay (à gauche) et Damien Glabay (à droite).

Pourquoi souhaitez-vous aborder aujourd'hui le statut des baux commerciaux ?

Jean-Pierre Dumur : La crise a entraîné dans de nombreux endroits une inversion des valeurs entre « prix de marché » et « valeur locative statutaire », c'est-à-dire une quasi-disparition de la notion de « droit au bail ». Pour bien saisir le phénomène, rappelons d'abord les fondamentaux :

- Le prix de marché constitue la contrepartie financière de la prise à bail d'un local dans le cadre de la signature d'un nouveau bail ou de la cession d'un bail en cours. Il correspond au coût locatif global qu'un nouveau preneur est disposé à supporter pour pouvoir appréhender un local commercial sur lequel il ne détenait jusque-là aucun droit.
- A l'inverse, la valeur locative statutaire constitue la contrepartie financière annuelle de l'usage d'un local déjà soumis au statut des baux commerciaux, à l'occasion d'une révision du loyer ou du renouvellement du bail. Comme son nom l'indique, elle est strictement encadrée par le statut et contrôlée périodiquement par le juge. C'est précisément cette différence entre prix

de marché et valeur locative statutaire qui a généré la notion de « droit au bail ». Celui-ci représente la contrepartie économique des avantages que peut constituer la reprise d'un bail existant, bénéficiant d'un loyer périodique inférieur aux loyers pratiqués sur le marché pour de nouvelles locations.

Une fois cette notion de « droit au bail » précisée, quel problème constatez-vous ?

Stéphane Glabay : Depuis deux ans, sur la plupart des sites, la détermination des prix de marché et par suite des valeurs de droit au bail est devenue mission impossible en raison de la rareté, voire de la disparition des transactions : sauf pour des emplacements exceptionnels ou très particuliers, une large majorité d'enseignes refuse désormais de payer un droit au bail dans le cadre d'une nouvelle location.

Bien plus, dans certains endroits, les valeurs locatives « statutaires » ont dépassé les prix de marché, entraînant des cessions de droit au bail « à l'envers » : cession du bail à un repreneur qui conditionne sa reprise à une réduction du loyer contractuel avec l'accord du bailleur lequel, pour s'assurer une péren-

nité dans l'occupation de son local, accepte de signer avec le cessionnaire un nouveau bail moyennant un loyer réduit, le cédant compensant la différence entre l'ancien et le nouveau loyer jusqu'à l'expiration de son engagement contractuel !

Est-ce à dire que le statut des baux commerciaux est obsolète ?

Damien Glabay : Il n'est peut-être pas obsolète, mais il a besoin d'un sérieux « coup de neuf ». Un constat s'impose : le texte fondateur du statut en 1953 résultait du contexte des Trente Glorieuses, ère de la croissance économique et de la prospérité. Force est de constater qu'on n'en est plus là : depuis plusieurs années, les rapports bailleurs-preneurs se situent dans un contexte de ralentissement fort et durable de la croissance.

Il en résulte que le coût locatif, qui représente pour les enseignes le second poste de dépenses après les frais de personnel (quand ce n'est pas le premier), pèse souvent d'un poids exorbitant dans leurs comptes et contribue à une fragilisation croissante de leur situation financière. Toutes les tentatives législatives et réglementaires de rééquilibrage des rap-

ports locatifs entre bailleurs et locataires qui sont intervenues au cours des cinquante dernières années, à commencer par la loi « Pinel », n'ont pas réglé le problème, mais ont plutôt contribué à l'aggraver !

Ajoutez à cela l'explosion des dépenses énergétiques, la hausse stratosphérique des indices servant de base à l'indexation des loyers, l'augmentation programmée des taxes foncières qui leur sont très fréquemment re-facturées, et vous comprendrez pourquoi les enseignes sont de plus en plus inquiètes.

Quelles sont les conséquences économiques pour les enseignes ?

S. Glabay : La déconnexion du statut des baux commerciaux par rapport aux contraintes économiques a entraîné une aggravation des conflits d'intérêts entre bailleurs et preneurs. En effet, la situation des parties au contrat est radicalement différente lors de la conclusion d'un bail commercial et lors de son renouvellement : alors que la fixation du loyer initial est totalement libre, le loyer du bail renouvelé est soumis à l'appréciation du juge, lequel recourt quasiment toujours à un expert de justice pour l'éclairer.

Autrement dit, alors que la vocation d'un bail commercial est de procurer à un commerçant un outil d'exploitation lui permettant de développer une activité économique profitable dans un marché donné, la fixation du loyer échappe à toute notion de rapports économiques entre les parties dès le lendemain de la signature du bail. Elle appartient exclusivement à un couple d'acteurs à qui les règles imposées par le statut interdisent de prendre en considération les contraintes du monde du commerce.

Quelles solutions pourrait-on envisager ?

J.-P. Dumur : Le bail commercial est un contrat de louage d'un caractère particulier : il est affecté, non seulement à la jouissance du local loué, mais également et surtout à l'exercice d'une activité commerciale : c'est non seulement un titre « d'occupation », mais également un titre « d'exploitation ». Il constitue par conséquent une charge d'exploitation qui doit être adaptée à l'activité et maîtrisée dans le compte de résultats du commerçant. De son côté, le bailleur doit pouvoir recueillir une part des profits que peut générer l'exploitation grâce au local qu'il a mis à la disposition de l'exploitant.

C'est dans cet esprit que le loyer commercial devrait être négocié entre bailleur et preneur lors de la conclusion d'un bail, ce qui est loin d'être le cas aujourd'hui. Compte tenu des règles actuelles de fixation des loyers, la tentation est forte pour le preneur de conclure un bail dans un endroit stratégique moyennant un loyer très élevé, déconnecté de la valeur économique du local et du taux d'effort admissible dans sa branche d'activité : il sait pertinemment qu'à l'échéance du bail, voire dans certains cas en cours de bail, il va pouvoir obtenir judiciairement une re-fixation à la baisse de son loyer.

De même le bailleur peut être tenté de négocier avec le preneur, dans le cadre d'un bail d'une durée supérieure à neuf ans, un loyer initial particulièrement faible en contrepartie d'un droit d'entrée particulièrement élevé et parfois défiscalisé : il sait pertinemment qu'à l'échéance du bail, voire le cas échéant en cours de bail, il va pouvoir obtenir du juge la re-fixation à la hausse de son loyer à une valeur « statutaire » qui, pas plus que le loyer initial, ne sera en phase avec l'exploitation du locataire.

Il conviendrait de reconnecter le bail commercial à la réalité économique et de rechercher des points de convergence entre les intérêts du bailleur et ceux du preneur : l'intégration de la notion de « taux d'effort admissible » dans la fixation du loyer pourrait à notre avis contribuer à atteindre ces objectifs.

Que recouvre exactement cette notion de « taux d'effort admissible » ?

D. Glabay : A l'occasion de chaque renouvellement d'un bail commercial, on intégrerait dans la détermination de la valeur locative un ratio entre le prix du bail renouvelé et le chiffre d'affaires du locataire sur les trois dernières années du bail échu. Quant au taux à retenir, il serait proposé par l'expert après une enquête « macro-économique » dans le secteur géographique et la branche d'activité considérés.

Dans cette hypothèse, le taux d'effort serait apprécié au regard du loyer « chargé », incluant toutes les taxes, charges, prestations et réparations usuellement à la charge du bailleur, mais conventionnellement mises à la charge du preneur en sus de son loyer. Ce « taux d'effort admissible » conférerait ainsi une plus grande souplesse au contrat, l'adapterait davantage à la conjoncture et limiterait sensiblement les tensions entre bailleurs et preneurs.

Une telle révolution dans la fixation des loyers commerciaux ne constitue-t-elle pas un rêve ?

J.-P. Dumur : Nous ne le pensons pas : en France comme à l'étranger, plusieurs grandes enseignes ont déjà négocié avec certains de leurs bailleurs des loyers intégralement proportionnels à leur chiffre d'affaires en contrepartie d'un taux particulièrement attractif. Par ailleurs, cette solution a déjà été envisagée a contrario par la cour d'appel de Paris dans un arrêt du 5 septembre 2018 (CA Paris, 5-3, 05-09-2018, n° 16/23432).

Dans une telle perspective, comment voyez-vous évoluer les missions de Schneider International ?

Les trois, en chœur : Schneider International a anticipé le nouveau comportement de ses clients dès le second trimestre de l'année 2020 : en complément de nos missions traditionnelles d'analyse de la cohérence entre les loyers contractuels et la valeur locative, nous avons mis au point une mission d'accompagnement des enseignes dans la rationalisation et l'optimisation de leurs parcs locatifs au regard précisément du taux d'effort et de la contribution des points de vente à l'EBITDA. En outre, Schneider International développe, notamment en Suisse, des missions très ciblées de conseil, d'assistance et d'accompagnement des enseignes françaises dans l'implantation ou le développement de nouveaux points de vente en dehors de l'hexagone. Dans le cadre de ces missions, nous proposons systématiquement aux bailleurs d'intégrer cette notion de taux d'effort dans la négociation des loyers... Vous voyez que nous avons toujours du pain sur la planche !

SCHNEIDER INTERNATIONAL

Grand Est
La Malmaison - Mance
F-54150 Val de Briey
T. +33 (0) 3 82 46 37 52

Lyon
132 rue Bossuet
F-69455 Lyon cedex 06
T. +33 (0) 4 87 91 42 44

Luxembourg
19 rue de Bitbourg
L- 1273 Luxembourg
T. +352 27 04 81 85

Genève
Place de la Fusterie 12
CH-1204 Genève
T. +41 (0) 22 560 61 35



SCHNEIDER INTERNATIONAL
Experts immobiliers internationaux