

Le dé plafonnement du loyer du bail commercial

Description

Le régime des baux commerciaux est particulièrement protecteur du locataire, dont il est crucial de préserver l'activité. La [révision du loyer du local commercial](#) obéit en principe au dispositif du plafonnement, qui limite la hausse du loyer. Dans certaines hypothèses, il est cependant possible d'écarter ce mécanisme au profit du dé plafonnement du loyer d'un bail commercial, privilégiant plutôt la valeur locative du local.

Avant de se lancer dans l'aventure commerciale et de louer des locaux, il est important de bien comprendre ce concept clé.

Flash actu : Une réforme du droit des contrats spéciaux (contrat de bail, de vente, de prêt, etc.) est en cours. Le droit en vigueur n'est pas modifié actuellement mais des changements sont à prévoir. Restez connectés !

[Modèle Bail Commercial](#)

Qu'est ce que le dé plafonnement du loyer du bail commercial ?

Véritable "exception à l'exception" constituée par le dispositif du plafonnement, le dé plafonnement intervient dans certains cas particuliers. Avant d'en préciser le champ d'application, il est important d'apporter une définition claire de ce mécanisme courant.

Le mécanisme du plafonnement

Le mécanisme du **plafonnement** du loyer du [bail commercial](#) a été créé par le [décret n°72-561 du 3 juillet 1972](#). Instauré afin de **protéger** au mieux les **locataires** en évitant la **hausse des loyers**, le plafonnement limite la variation du loyer du bail renouvelé à l'[indice des loyers commerciaux](#) (ILC) calculé et publié chaque trimestre par l'INSEE.

Bon à savoir : depuis septembre 2014, l'indice du coût de la construction (ICC) n'est plus un indice de référence du bail commercial. L'[indice des loyers des activités tertiaires](#) (ILAT), quant à lui, s'applique aux activités autres que commerciales ou artisanales.

Il s'agit donc d'une **exception** au principe de l'[article L145-33 du Code de commerce](#), selon lequel le montant des loyers des baux commerciaux doit correspondre à la **valeur locative** du bien.

Cette dernière notion correspond au revenu annuel potentiel que le local peut générer lorsqu'il est occupé par un locataire. La valeur locative d'un bail commercial est déterminée par 5 éléments :

- Les caractéristiques du local considéré ;
- La destination des locaux ;
- Les obligations respectives des parties ;
- Les [facteurs locaux de commercialité](#) ;
- Les prix couramment pratiqués dans le voisinage.

La possibilité de déroger à ce plafonnement

Si le principe est que le loyer d'un bail commercial est plafonné, il n'en reste pas moins que, dans certains cas, il peut être établi sur la base de la **valeur locative**. Il s'agit donc là d'une sorte d'exception à l'exception du plafonnement.

Bon à savoir : c'est au bailleur qu'il incombe de faire la demande de déplafonnement.

On augmente le loyer afin que celui-ci corresponde à la [valeur locative](#), supérieure au montant du loyer plafonné. Cependant, cette désactivation du plafonnement n'intervient que dans quelques cas précis.

Zoom : Les parties peuvent ainsi procéder elles-mêmes à la rédaction du contrat de location. Legalplace vous propose un [modèle de bail commercial](#), en conformité avec les nouvelles réformes et personnalisable à l'aide d'un questionnaire.

Quand intervient le déplafonnement du loyer du bail commercial ?

La [durée légale minimum](#) d'un bail commercial est fixée à **9 ans**. Cependant, il est tout à fait possible de prévoir contractuellement une durée supérieure. En pratique, de

nombreux baux commerciaux prévoient ainsi une durée de 10 ou 12 ans.

La durée d'un bail commercial ne peut toutefois excéder 12 ans. Au-delà, il est nécessaire de conclure un bail commercial **notarié** (aussi appelé "[bail emphytéotique](#)"), dont la durée peut aller jusqu'à 99 ans.

La [résiliation](#) du bail est librement fixée par les parties dans le contrat de location. Il peut s'agir d'un bail ferme, qu'il est impossible de résilier avant son terme, mais il est également possible d'autoriser la résiliation au bout d'un certain temps. Par exemple, dans le cadre du bail 3/6/9/12, le locataire bénéficie de la **résiliation triennale** : il peut décider de résilier son bail commercial tous les 3 ans, soit au bout de 3, 6, 9 ou 12 ans.

Attention : La [loi n°2014-626 du 18 juin 2014](#) (aussi appelée loi Pinel) instaure un mécanisme de lissage du loyer en cas de déplaçonnement. L'[article L145-34 alinéa 4](#) du Code de commerce prévoit en effet une limitation annuelle de 10% à l'augmentation du loyer découlant du déplaçonnement. C'est en quelque sorte un "plafonnement du déplaçonnement", qui s'applique aux baux conclus ou renouvelés à compter du 1er septembre 2014.

Renouvellement du bail

À l'expiration du bail commercial, il est très fréquent que le locataire souhaite [renouveler](#) la location du local. Il dispose alors d'un **droit au renouvellement** qui est d'ordre public. On garantit ainsi la stabilité du fonds de commerce dont le local représente un élément essentiel.

Afin d'en bénéficier, le locataire doit satisfaire 4 conditions définies à l'[article L145-1 du Code de commerce](#) :

- L'existence d'un bail portant sur un immeuble ou un local ;
- L'immatriculation au RCS ou au répertoire des métiers ;
- Le locataire est bien le locataire du fonds de commerce exploité via la location des locaux ;
- Le fonds a été exploité de manière effective et continue au cours des 3 années précédant la date d'expiration du bail ou sa [tacite prolongation](#).

Bon à savoir : il existe cependant des motifs légitimes de non-exploitation. En cas de maladie ou de procédure collective du locataire, par exemple, le juge du fond peut considérer que la condition d'exploitation est bien remplie.

En cas de renouvellement, le bailleur peut **modifier** le montant du loyer. Il adresse alors sa **proposition** à son locataire de l'une des façons suivantes :

- Lettre recommandée avec accusé de réception ;
- Acte de commissaire de justice ;
- En main propre contre émargement du locataire.

Cette proposition doit comporter le montant du nouveau loyer ainsi que la liste des indices ayant servi à le déterminer. Il est également nécessaire de recopier le texte intégral de l'[article 17-2 de la loi du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs](#).

Le locataire doit faire parvenir sa réponse au bailleur au plus tard **4 mois** avant l'échéance du bail :

- S'il accepte cette proposition, la réévaluation du loyer est acquise par accord entre les parties ;
- S'il refuse le montant du nouveau loyer, il sera nécessaire de saisir la commission départementale de conciliation (CDC) afin de trouver un accord sur le prix.

À noter: le silence du locataire vaut rejet de la proposition de son bailleur. La CDC sera donc saisie dans les mêmes conditions que lors du refus.

La révision triennale

Même si le bail ne le prévoit pas, la [révision triennale](#) est bien un **droit du bailleur**. Ce dernier dispose du droit de procéder à une augmentation du loyer du bail commercial lorsqu'il s'est écoulé une période de **3 ans** à partir :

- De l'entrée du locataire dans les locaux ;
- Du point de départ du renouvellement d'un bail précédent ;
- De la prise d'effet de la précédente révision.

L'augmentation doit être proposée au locataire via lettre recommandée avec accusé de réception ou acte de commissaire de justice. Le document doit comporter le montant du nouveau loyer.

Dans quels cas peut-on procéder au dé plafonnement du loyer d'un bail commercial ?

Le dé plafonnement du loyer d'un bail commercial constitue une exception à un mécanisme instauré pour **protéger** les locataires et limiter la **hausse des loyers**. Ce mécanisme est donc naturellement très réglementé et ne peut intervenir que dans certains cas, qu'il convient ici d'aborder.

Plusieurs **hypothèses** justifient alors le dé plafonnement du loyer d'un bail commercial :

- Lorsque la durée du bail excède 12 ans ;
- Dans le cas d'une augmentation de la valeur locative du local ;
- Certaines catégories de biens immobiliers échappant de plein droit au plafonnement des loyers ;
- Lorsqu'une exclusion conventionnelle est prévue par les parties.

La durée du bail excède 12 ans

L'[article L145-34 du Code de commerce](#) prévoit que les dispositions relatives au plafonnement ne sont plus applicables lorsque la durée du bail excède **12 ans**.

On se retrouve alors dans l'hypothèse de la **tacite reconduction** (ou prolongation) : le bail commercial a été prolongé sans que le locataire ne se soit préoccupé ou n'ait accompli les démarches nécessaires à ce renouvellement.

Le dé plafonnement du loyer d'un bail commercial s'enclenche alors automatiquement et le bailleur est en droit de fixer le montant du loyer correspondant à la valeur réelle du bien applicable au moment du renouvellement.

Attention : si vous êtes locataire d'un local commercial que vous prévoyez de continuer à utiliser au-delà de la durée prévue par votre bail, il est donc judicieux de demander le renouvellement avant l'expiration d'une durée de 12 ans depuis la prise d'effet du bail.

L'augmentation de la valeur locative du local

Le dé plafonnement du loyer d'un bail commercial peut également être justifié par une **modification notable** d'un ou plusieurs éléments de la valeur locative énumérés à l'[article L145-33 du Code de commerce](#).

Parmi ces derniers, on trouve :

- Les caractéristiques du local ;
- La destination des lieux ;
- Les obligations respectives des parties ;
- Les facteurs locaux de commercialité ;

À noter: le dernier élément de la valeur locative d'un local commercial, à savoir les prix couramment pratiqués dans le voisinage, n'est pas pris en compte pour apprécier l'existence d'une modification.

Les caractéristiques du local

Il s'agit ici de la situation du local dans l'immeuble dont il dépend, de sa conformité aux normes, de son volume et de son adaptabilité aux activités visées, de la nature et de l'état de ses équipements etc.

Ainsi, la réalisation de [travaux](#) par le bailleur ou le locataire peuvent entraîner un déplaçonnement du loyer s'ils ont une **incidence favorable** sur l'activité du locataire.

La destination des lieux

Lors de la conclusion du bail, le locataire doit obligatoirement spécifier l'activité qu'il souhaite exercer dans le local commercial.

Dans l'hypothèse où il souhaiterait **diversifier** son affaire et y ajouter des activités connexes ou complémentaires (par exemple, la librairie qui souhaite ouvrir un salon de thé dans son local), il est nécessaire d'**informer** le bailleur de la nature de ces activités. On parle alors de [désécialisation partielle](#).

À noter : dans l'hypothèse d'un changement d'activité radical (par exemple, le cordonnier qui souhaite exercer une activité d'épicier dans son local, on parle d'une désécialisation totale. Le déplaçonnement est alors immédiat.

Cette modification de la destination contractuelle du local peut en effet entraîner une augmentation de sa valeur locative : il est donc naturel qu'un déplaçonnement soit possible.

Les facteurs locaux de commercialité

Il s'agit de tous les éléments déterminant la nature de l'activité commerciale. L'[article R145-6 du Code de commerce](#) en propose une liste non-exhaustive :

- L'importance de la rue, du quartier ou de la ville dans lequel le local est situé ;
- Le lieu de son implantation ;
- La répartition des diverses activités dans le voisinage ;
- La présence de moyens de transport ;
- L'attrait particulier et les sujétions que représente l'emplacement pour l'activité considérée ;
- Les modifications que ces éléments subissent d'une manière durable ou provisoire.

Ainsi, l'implantation d'un nouvel arrêt de bus ou d'une enseigne connue à proximité d'un local commercial permet en général d'en augmenter la valeur locative, justifiant le dé plafonnement.

Les obligations respectives des parties

On parle ici des **modifications** portées aux **obligations** financières ou juridiques des parties.

Par exemple, si le bail met à la charge du locataire tout ou partie des charges, réparations et travaux qui incombent normalement au bailleur, il s'agit d'un supplément indirect de loyer qui doit être pris en considération pour la fixation du montant du bail renouvelé. De même, l'augmentation importante de l'impôt foncier à la charge du locataire doit être prise en compte pour la fixation du prix du loyer.

Attention : c'est au bailleur de démontrer la réalité de l'éligibilité à un dé plafonnement de loyer. En effet, la charge de la preuve lui incombe.

Le dé plafonnement du loyer d'un bail commercial résultant de la nature des lieux loués

Trois catégories de biens immobiliers échappent de plein droit à la règle du plafonnement du fait de leur **nature particulière** :

- Les terrains nus ;
- Les locaux à usage exclusif de bureaux ;
- Les locaux monovalents.

Les terrains nus

Un terrain nu est un terrain dans son état naturel, généralement non cadastré, sur lequel aucun aménagement ou construction n'a été réalisé.

Le loyer des baux de terrains nus échappe au plafonnement lors du renouvellement. L'[article R145-9 du Code de commerce](#) prévoit en effet que le loyer soit fixé par référence à la **valeur réelle** du terrain, en considération des éléments propres à ce dernier.

Les locaux à usage exclusif de bureaux

Ce type de local échappe également à la règle du plafonnement. Le loyer des locaux à usage exclusif de bureaux est en effet fixé à leur **valeur locative**, par référence au prix du marché pour des locaux équivalents.

Afin de déterminer si un local est à usage exclusif de bureaux, il faut se référer à la clause "**destination** des lieux" contenue dans le bail.

À noter : si le Code de commerce ne prévoit pas de définition de la notion de "bureau", la jurisprudence a admis qu'il s'agit de la réalisation d'activités administratives. Cependant, le caractère d'usage exclusif de bureaux n'est pas incompatible avec le fait d'y recevoir de la clientèle, dès lors que les locaux ne servent ni au dépôt, ni à la livraison de marchandises.

Les locaux monovalents

Il s'agit ici d'immeubles qui, dès leur origine, ont été conçus, construits et aménagés en vue d'une **exploitation unique**. Ces derniers ne peuvent ainsi être affectés qu'à une activité particulière ; tout changement de destination entraînerait des **travaux** coûteux et nombreux.

On trouve parmi ces locaux les cinémas, théâtres, cliniques, hôtels, grands magasins etc. Un cinéma, par exemple, est à usage monovalent en ce qu'il est généralement aménagé dans un local aveugle et doit obéir à certaines normes relatives à l'observation des règlements de sécurité contre les risques d'incendie ou de panique (aires de circulation, issues de secours).

Les locaux monovalents ne bénéficient non pas de la réglementation sur le plafonnement des loyers des baux commerciaux, mais d'un **régime autonome** spécial de détermination du loyer fixé par l'[article R145-10 du Code de commerce](#). Le loyer

peut notamment être déterminé en fonction des usages observés dans la branche d'activité concernée.

La présence d'une clause-recette

Ce type de clause, si insérée dans le bail commercial, permet au bailleur de fixer le prix du **loyer** en fonction du **chiffre d'affaires** du locataire.

Cette clause peut prévoir un loyer entièrement **variable** et dépendant des recettes réalisées par le locataire, mais également un loyer **hybride** avec :

- Une partie fixe (le loyer minimum garanti) déterminé en fonction de la valeur locative du local ;
- Une partie variable qui fluctue en fonction du chiffre d'affaires réalisé par le locataire.

Cette clause contractuelle exclut naturellement les mécanismes légaux de fixation du montant du loyer des baux commerciaux, comme le plafonnement ou le déplafonnement.

L'exclusion conventionnelle

En matière contractuelle, le principe est celui de la liberté des parties. Lors de la conclusion du bail ou à son renouvellement, le bailleur et son locataire peuvent ainsi parfaitement **s'accorder** sur l'exclusion de l'application du plafonnement.

FAQ

Quelle est la durée d'un bail commercial ?

Un bail commercial ne peut être conclu pour une durée inférieure à 9 ans. Cependant, les parties peuvent librement prévoir une durée supérieure. La durée maximale d'un bail commercial est de 12 ans. Au-delà, il est nécessaire de conclure un bail commercial notarié. Le locataire dispose de la possibilité de résilier son bail commercial tous les 3 ans (dans le cas d'un bail conclu pour 12 ans : à la fin de la 3ème année, de la 6ème année ou de la 9ème année). Il s'agit de la résiliation triennale.

Quelle est la différence entre bail commercial et bail professionnel ?

Ces deux types de contrats de location s'adressent simplement à des activités différentes. Si le bail commercial s'adresse aux activités commerciales, industrielles et artisanales, le bail professionnel est principalement destiné aux activités non commerciales et aux activités de travaux immobiliers.

Quelles sont les obligations du bailleur commercial ?

La personne qui loue un local commercial doit respecter un certain nombre d'obligations à l'encontre de son locataire :

- Délivrer au locataire le local loué ;
- Maintenir le local en bon état et effectuer les réparations nécessaires ;
- Permettre au locataire de jouir paisiblement des lieux en le garantissant contre les vices cachés et l'éviction.