

Le Volum

BTS

Licence
pro

» Notariat

*Fondamentaux
de l'activité notariale*

Immobilier

Famille, couple, successions

Entreprises et sociétés

3^e
ÉDITION
+
CARNET
PROFESSIONNEL
ENRICHIS

Le bail commercial

Le bail commercial est encadré par le statut mis en place par le décret du 30 septembre 1953. L'avantage principal est qu'il confère au locataire une relative stabilité, caractérisée par son droit au renouvellement du bail : le preneur est protégé pour maintenir son activité économique dans les lieux et sa situation n'est pas remise en cause à chaque renouvellement (on parle ainsi de « propriété commerciale »).

1 L'analyse du dossier

A L'application du statut des baux commerciaux

- Pour bénéficier de ce statut, le locataire doit être inscrit préalablement au Répertoire du commerce et des sociétés (s'il est commerçant) ou au Répertoire des métiers (s'il est artisan) et être propriétaire de son fonds de commerce. L'article L 145-2 du Code du commerce prévoit son extension à d'autres activités (voir fiche 50).
- Il est préférable d'établir un **écrit** pour des raisons de preuve, et obligatoirement sous la forme authentique si le bail est conclu pour une durée supérieure à 12 ans.

→ L'exercice d'une activité commerciale est possible dans une partie de locaux à usage d'habitation **sous les conditions restrictives** prévues aux articles L 631-7-2 à L 631-7-4 CCH).

B Les parties

- L'engagement du bailleur est important car il accorde un droit au renouvellement au preneur (s'il refuse de renouveler le bail commercial, il devra verser une **indemnité d'éviction** pour indemniser le locataire du préjudice subi, d'un montant très dissuasif ; elle est due si le bailleur ne peut invoquer son droit de reprise, strictement encadré par la loi – voir paragraphe 3). Par conséquent, **il doit avoir la capacité de disposer pour conclure ce type de bail**. Les personnes protégées sont représentées ou assistées à l'acte (l'autorisation du juge est nécessaire pour accorder le droit au renouvellement). En cas de démembrement de la propriété, l'usufruitier doit obtenir l'accord du nu-propiétaire. Si le bien est en indivision, tous les coindivisaires doivent donner leur accord (si le bien est commun, les deux époux doivent consentir au bail).
- Le preneur doit disposer de la **capacité d'exercer le commerce** et être titulaire des **diplômes et autorisations requises** le cas échéant (le preneur de nationalité étrangère doit pouvoir exercer une activité commerciale ou artisanale en France). La solvabilité du preneur est étudiée pour garantir au bailleur le paiement des loyers. La consultation récente du BODACC est par ailleurs primordiale.

C Le local

La conclusion d'un bail commercial n'est possible que si l'immeuble est destiné à un **usage commercial, artisanal ou industriel**. L'immeuble ne doit pas être insalubre ni faire l'objet d'une procédure de saisie et doit être libre de toute location.

2 Les formalités préalables

- Les formalités communes à tout acte doivent être réalisées (voir fiches 4 et 5).
- Il est impératif d'obtenir l'**extrait KBis** (ou l'**extrait D1** pour un artisan), ainsi que les documents justifiant les **pouvoirs du représentant** (si le commerçant est une personne morale).
- Les **documents d'urbanisme** permettent de vérifier que le commerce est possible dans la zone où le local est implanté en vertu des dispositions du PLU ou de tout autre document d'urbanisme. Une autorisation d'urbanisme (voir fiche 22) est nécessaire en cas de travaux envisagés ou de changement d'usage (voir encadré fiche 50).
- Si le local est situé dans un lotissement ou une copropriété, il convient de vérifier si l'usage commercial y est autorisé, en demandant le **règlement de copropriété** ou le **cahier des charges**.
- Les **diagnostics** amiante, DPE et ERNMT (voir fiche 16) sont effectués, ainsi qu'un **état de la pollution des sols**. Si le local est à usage mixte, il faut obtenir le constat de risque d'exposition au plomb. Depuis le 1^{er} janvier 2012, une **annexe environnementale** est obligatoire pour les locaux de plus de 2 000 m², précisant les consommations énergétiques et présentant les actions à mener pour l'environnement. Ces documents sont annexés au bail.
- Le local doit être conforme aux règles imposées aux **établissements recevant du public** (article R 123-2 CCH et suivants) et être aux normes de sécurité, notamment électriques. Il est donc nécessaire d'obtenir le **rapport de la commission de sécurité**.
- Un **état des lieux** contradictoire doit être établi entre les parties et annexé à l'acte.
- Pour les contrats conclus ou renouvelés après le 01/09/2014, il faut un **inventaire précis et estimatif des impôts, charges, taxes et redevances** liés au bail, et leur répartition entre le bailleur et le preneur (mention dans le bail ou en annexe). La répartition des charges entre les locataires doit être précisée si l'immeuble est en copropriété. Un état récapitulatif des charges devra être transmis chaque année au preneur (ou plus fréquemment, s'il le demande).
- Le bailleur doit également communiquer au preneur (lors de la conclusion du bail, puis tous les 3 ans) un **état prévisionnel des travaux** pour les 3 années à venir (avec un projet de budget) et un **état récapitulatif des travaux** réalisés lors des 3 années précédentes (avec indication de leur coût). L'acte mentionnera cette communication (par exemple en annexant les documents).

3 La rédaction

Les règles de rédaction (voir fiches 4 et 5) sont à respecter. Le bail commercial contient cependant de nombreuses clauses spécifiques, certaines sont d'ordre public.

Clauses	Contenu des clauses
DESTINATION	<ul style="list-style-type: none">• Précision de l'usage strictement commercial (ou artisanal ou industriel) ou de l'usage mixte (commercial et d'habitation). Si l'usage est mixte, le bail reste soumis au statut des baux commerciaux.• Précision des activités autorisées (à respecter par le preneur).• Indication de la possibilité d'ajout d'une activité complémentaire ou connexe en cours de bail (« déspecialisation partielle »).• Assouplissement possible en autorisant « tous commerces ».

Cluses	Contenu des clauses
DÉSPECIALISATION TOTALE	Autorisation du changement complet d'activité à condition de : - demander l'autorisation au bailleur par LRAR ou acte d'huissier ; - de le notifier aux créanciers inscrits sur le fonds de commerce.
DURÉE DU BAIL	Indication de la durée du bail (minimum de 9 ans) et des dates de début et de fin de bail. « Le présent bail est consenti pour une durée de NEUF (9) années qui commencera à courir le... pour se terminer le... »
RÉSILIATION DU BAIL	<ul style="list-style-type: none"> Indication de la possibilité pour le preneur de mettre fin au bail tous les 3 ans (le congé doit être donné au moins 6 mois avant, par LRAR ou acte d'huissier). L'acte ne peut plus déroger conventionnellement à cette règle pour les baux 3/6/9 (loi Pinel), mais la dérogation reste possible pour les baux supérieurs à 9 ans.
DROIT AU RENOUVELLEMENT	<ul style="list-style-type: none"> Rappel de la demande expresse des parties du renouvellement du bail et des conditions pour en bénéficier (exploitation effective et régulière du fonds de commerce pendant les 3 années précédant la fin du bail). Mention de la loi du 22 mars 2012. <p>« À défaut de congé ou de demande de renouvellement, le bail fait par écrit se prolonge tacitement au-delà du terme fixé par le contrat. Au cours de la tacite prolongation, le congé doit être donné au moins six mois à l'avance et pour le dernier jour du trimestre civil. » Exemple: un congé envoyé le 4 avril ne prendra pas effet le 4 octobre mais le 31 décembre.</p>
REFUS DE RENOUVELLEMENT	<ul style="list-style-type: none"> Possible pour motif légitime et sérieux. Le congé est notifié par acte d'huissier et doit en préciser les motifs. Rappel de l'obligation de versement de l'indemnité d'éviction due au preneur évaluée en fonction des conséquences pour le preneur, correspondant généralement à la valeur vénale du fonds de commerce (voir fiche 52)
DROIT DE REPRISE DU BAILLEUR	<ul style="list-style-type: none"> Rappel des motifs légaux de non-renouvellement de bail pour : - construire ou reconstruire ; - habiter le local si l'usage est mixte ; - motif grave et légitime (non-paiement des loyers par exemple). Possibilité de sa mise en œuvre, par congé donné au moins 6 mois avant la fin du bail, par acte d'huissier.
LOYER	<ul style="list-style-type: none"> Indication du montant du loyer (fixé librement entre les parties) en lettres et en chiffres, par période et du loyer annuel. Ventilation éventuelle du loyer TTC en loyer HT et montant de la TVA.
MODALITÉS DE PAIEMENT	Précision du lieu et du mode de paiement, ainsi que de la périodicité du paiement.
RÉVISION DU LOYER	<ul style="list-style-type: none"> Rappel de la possibilité de révision légale du loyer à la fin de chaque période triennale. Précision de l'indice d'indexation (publié par l'Insee) et du mode de calcul : - soit sur l'indice des loyers commerciaux ; - soit sur l'indice des loyers des activités tertiaires (pour les activités autres que commerciales et artisanales qui se soumettent au bail commercial).
CLAUSE D'INDEXATION ANNUELLE DU LOYER	Par dérogation à la révision triennale , possibilité de procéder à la révision annuelle (à la hausse comme à la baisse) du loyer avec indication : - de l'indice de référence ; - de l'indice de base en vigueur à la date de signature ; - des modalités de calcul de la révision (nouvel indice × loyer / indice de référence).
CLAUSE RECETTES	Possibilité d'introduire par dérogation un loyer variable comprenant : - une part fixe indiquée dans le bail (non soumise à révision légale) ; - une part indexée sur le chiffre d'affaires annuel du preneur.



Clauses	Contenu des clauses
PAS-DE-PORTE	Précision du supplément de loyer demandé en contrepartie de la « propriété commerciale » (car la valeur de l'immeuble diminue par la conclusion du bail).
CLAUSE DE NON-CONCURRENCE	Mention de l'interdiction faite au bailleur de concurrencer le preneur directement.
CLAUSE D'EXCLUSIVITÉ	Mention de l'interdiction faite au bailleur de louer un local proche pour toute autre activité concurrente (clause importante pour les locaux compris dans des centres commerciaux).
CLAUSE DE GARNISSEMENT	Obligation pour le locataire à maintenir dans les lieux loués un mobilier et/ou un matériel de valeur suffisante pour garantir le paiement des loyers.
CESSION DU BAIL	<ul style="list-style-type: none">• Rappel de la cession libre à l'acquéreur du fonds de commerce.• Possibilité d'interdire la cession du bail sans la cession du fonds de commerce ou de la soumettre à l'autorisation préalable du bailleur.

→ La loi Pinel a instauré un droit de préemption pour le preneur en place en cas de vente de l'immeuble dans lequel le bail commercial est consenti (art. L.145-46-1 C.Com). La **vente des murs** doit être **notifiée** au preneur par LRAR. Le preneur dispose d'un mois pour accepter l'offre. Dans ce cas, il a deux mois pour réaliser la vente ou quatre mois s'il recourt à un prêt (voir Carnet professionnel).

4 Les formalités postérieures

L'enregistrement volontaire (droit fixe de 25€) est conseillé si le bail est conclu par acte sous signatures privées. La publication au service de publicité foncière est obligatoire si la durée du bail est supérieure à 12 ans.

Le bailleur se voit remettre une **copie exécutoire** du bail à sa demande, et le preneur, une **copie authentique** pour faire valoir leurs droits respectifs sur le bien (voir fiche 6).

5 La taxation

Si le bail est publié, il est soumis à la TPF à taux réduit de 0,715 % (assiette en cas de baux soumis à la TVA: voir fiche 50).

La rémunération du notaire est libre: il perçoit des honoraires (voir fiche 8).

→ Les locaux aménagés ou munis de matériel ou de mobilier sont soumis de plein droit à la TVA. Il en va de même si le bailleur participe aux résultats de l'entreprise locataire.
→ Le bailleur peut opter pour la TVA et doit le déclarer au service des impôts dans les 15 jours suivant la signature.