

DÉCAP' : CHANGEMENT DE CAP ?

par **Françoise Maigné-Gaborit**

Expert immobilier près la cour d'appel de Paris



Retrouvez en ligne
l'arrêt de la CA de Paris du
18 avr. 2014, n° 14/13401

Décapitaliser ou non ? Cette question agite chroniquement le petit monde de la propriété commerciale.

Rappelons que la fixation du loyer en renouvellement des baux commerciaux fait référence à une valeur locative statutaire définie par le code de commerce, notamment sous son article L. 145-33. Elle s'appuie sur les « prix couramment pratiqués dans le voisinage », soit une mixité de loyers de locations nouvelles, de renouvellements amiables et de fixations judiciaires.

Le point qui fait débat est celui de la prise en compte, dans la catégorie des locations nouvelles, de la part du coût locatif en capital d'une implantation nouvelle : acquisition d'un droit au bail auprès du locataire sortant ou versement d'un droit d'entrée au bailleur. Cette part en capital divisée par un coefficient statistique issu de l'observation du marché – dit « coefficient de situation » et dont le niveau est corrélé à la commercialité du site – vient s'ajouter au loyer périodique pour offrir une valeur locative « reconstituée » : l'acquéreur d'un droit au bail valorise l'infériorité d'un loyer par rapport au prix du marché en loyer « pur ».

Cette approche est celle du marché. Elle est souvent la seule possible pour faire référence aux locations nouvelles sur les sites de commercialité active où la vacance est exceptionnelle et où ne peut donc être analysé un échantillon suffisamment significatif de loyers « purs ».

Écarter la décapitalisation sur certaines artères reviendrait à estimer une valeur locative déplaçonnée par référence principale à des loyers indexés. L'argument qui conduit, en revanche, à exclure la pratique de la décapitalisation est celui selon lequel il n'y aurait pas lieu de considérer le montant des cessions dont le bénéfice ne revient pas au bailleur mais à un tiers, le locataire sortant.

On pourrait s'interroger sur la pertinence de la mobilisation autour de ce sujet : partisans déterminés de la capitalisation et adversaires non moins farouches de cette technique s'affrontent avec une conviction d'autant plus étonnante qu'ils se rejoignent sur des estimations qui ne sont finalement pas si différentes. Les premiers en usant avec modération des loyers décapitalisés dans la mixité des valeurs, les seconds en éclairant leur estimation par l'examen du niveau des cessions.

Autre approche que la jurisprudence a eu l'occasion de valider : le droit au bail est considéré comme un investissement assorti d'une perspective de revente ultérieure. La valeur locative est alors le résultat de l'addition des loyers périodiques et d'un revenu financier théorique.

Un arrêt rendu par la cour d'appel de Paris le 16 septembre 2016 (RG n° 14/13401) pourrait conduire à considérer, avec satisfaction ou à regret, que le débat est clos en défaveur de la décapitalisation.

Ce serait sans doute en faire une lecture trop rapide.

L'analyse de la cour apparaît tout en nuances.

Cet arrêt souligne le fait que « pour des emplacements de haute commercialité », la valeur du droit au bail qui est payée peut « inclure d'autres éléments de valorisation qui ne sont pas strictement liés à l'économie de loyer » et « revêtir une valeur d'opportunité ou de stratégie de développement de sorte que le droit au bail qui est acquitté n'a pas la qualité d'un complément de loyer ».

On sait que les niveaux parfois vertigineux auxquels se négocient les cessions sur d'étroits segments de marché sont à analyser dans une large mesure en termes d'économie de coûts de communication, de prise de parts de marché, parfois pour décourager une implantation concurrente...

Traiter de tels coûts comme une banale économie de loyer reviendrait à dévoyer la pratique de la décapitalisation.

L'arrêt du 16 septembre 2016 est intéressant à plusieurs égards. Il admet que le droit au bail peut inclure une part d'économie de loyer, ce qui impose une appréciation – délicate il est vrai – du niveau des coûts en capital susceptibles d'impacter la valeur locative, dans la mesure seulement d'une économie véritable.

Également, la mention de ce que ne peuvent être pris en compte les coûts de cession « versés aux cédants et non aux bailleurs » suggère en creux que la décapitalisation d'un droit d'entrée est appropriée.

Cet arrêt n'est pas manichéen. Il invite implicitement les praticiens de la propriété commerciale – et tout particulièrement les experts – à un examen approfondi du marché : cette espèce contient d'ailleurs une analyse très complète des références versées aux débats.

Il s'inscrit, enfin, dans la continuité de la position adoptée par la Cour de cassation le 11 décembre 2012 (n° 11-11.466, Dalloz jurisprudence) qui a rappelé que le choix des méthodes d'estimation de la valeur locative relève de la compétence souveraine des juges du fond.

Ce qui revient à dire que, si cet arrêt enrichit le débat, il ne le clôt pas. On reparlera encore de la décapitalisation.

[NDLR : Ainsi qu'il résulte de l'arrêt, Mme Maigné-Gaborit était intervenue en qualité d'expert amiable de la bailleuse.]