



# *La lettre Euro*

*Lettre européenne des réseaux  
commerciaux*

**Restriction de la liberté du commerce contre sauvegarde du commerçant de proximité : l'entrée en vigueur d'un droit de préemption des fonds et des baux commerciaux au profit des communes.**

- **Un principe de préemption reconnu et organisé par la Loi.**

Un droit de préemption au profit des communes, en cas de cession de fonds de commerce, de fonds artisanal ou de bail commercial vient d'être officiellement instauré par la publication au Journal Officiel du 28 décembre 2007 du décret d'application de l'article 58 de la loi dite DUTREIL du 2 août 2005 regroupant diverses mesures en faveur des petites et moyennes entreprises.

Les communes disposent aujourd'hui d'une arme redoutable destinée à maintenir la diversité des commerces dans les centres villes.

- **La délimitation par les communes d'un périmètre de protection du commerce local.**

Au préalable, les mairies seront dans l'obligation de délimiter une zone protégée, un périmètre de sauvegarde soumis à la délibération du Conseil Municipal.

Par la suite, le projet de délibération accompagné d'un plan délimitant le périmètre de sauvegarde et d'un rapport analysant la situation du commerce et de l'artisanat de proximité à l'intérieur de ce périmètre seront communiqués à la Chambre de Commerce et d'Industrie et à la Chambre des Métiers et de l'Artisanat.

L'avis des chambres consulaires reste consultatif : les communes ne seront pas tenues de s'y conformer.

- **Sur les nouvelles contraintes du Cédant : la déclaration préalable.**

Toute cession intervenant dans le périmètre de sauvegarde devra faire l'objet d'une déclaration préalable auprès des services de la Mairie, précisant le prix et les conditions de la cession

Une copie de la « déclaration préalable » doit être notifiée au Bailleur.

Dans un délai maximum de 2 mois à compter de la réception de la déclaration, la commune peut manifester sa volonté de préempter en notifiant au cédant :

- soit sa volonté d'acquérir aux prix et conditions initialement prévues par les parties,
- soit, son offre d'acquérir au prix qui sera fixé judiciairement par le Juge de l'expropriation, en cas de désaccord sur le prix.

Le silence de la commune pendant un délai de 2 mois à compter de la réception de la déclaration vaut renonciation à l'exercice du droit de préemption : le cédant retrouve toute sa liberté.

- **La mairie dispose d'un an pour trouver un nouvel acquéreur.**

Une fois le droit de préemption exercé, la rétrocession du fonds ou du bail commercial par la commune au profit d'un commerçant ou d'un artisan doit intervenir dans le délai maximum de 1 an.

A défaut, l'acquéreur évincé par le droit de préemption bénéficie d'un droit de priorité d'acquisition.

- **Sur le sort du Bailleur : une position équivoque et incertaine.**

Dans l'hypothèse de l'exercice du droit de préemption, le Bailleur sera *de facto* confronté à un nouveau locataire à titre temporaire : la commune.

La commune n'est pas commerçante et ne garantit pas l'exploitation du fonds de commerce.

Le régime commun prévoit que le défaut d'exploitation d'un fonds peut entraîner une résiliation du bail par le Bailleur. Dès lors, le nouveau locataire précaire ne serait plus soumis à l'égard de son Bailleur aux dispositions légales régissant les baux commerciaux...

La commune dispose du délai d'un an pour trouver un repreneur. Dans l'attente d'un éventuel repreneur, si d'autres conventions sont conclues elles ne peuvent être que précaires et ne seront plus soumises au statut des baux commerciaux.

En revanche, le Bailleur préserve ses prérogatives lorsque la rétrocession porte sur un bail commercial : son consentement pour le nouvel acquéreur sélectionné par la commune, est requis, à peine de nullité de la cession.

- **Sur le sort du fonds pendant le délai d'un an accordé par la commune pour la rétrocession.**

Pour conserver toute sa valeur, le fonds doit être exploité pendant le délai de rétrocession

En cas de non-exploitation du fonds, son existence même est mise en péril : si la clientèle n'existe plus, un élément essentiel du fonds aura disparu.

Et dans l'hypothèse la plus favorable, à compter de la décision de préemption, l'exploitation du fonds ne pourra se faire qu'à titre précaire : perspective peu stimulante pour l'exploitant.

Par ailleurs, comment ne pas s'interroger sur la capacité des communes à assurer la gestion d'un parc de commerce ?

- **Sur les effets de la nouvelle réglementation : un allongement des délais de cessions est à prévoir.**

Si les nouvelles dispositions étaient ressenties comme trop contraignantes par le monde du commerce, la tentation de contourner les restrictions imposées par la nouvelle réglementation pourrait se matérialiser par le biais de cessions de parts de sociétés exploitant le fonds ou le bail qui, à ce jour, ne sont pas expressément visées par le présent Décret.

### **En pratique :**

La mise en œuvre de la nouvelle procédure risque de faire naître un nouveau contentieux, chacune des parties à la cession, Cédant, Cessionnaire, Bailleur, souhaitant préserver au mieux ses intérêts.

Afin de garantir la régularité des actes de cession, il est souhaitable de se renseigner, dès à présent, sur les modalités de mise en œuvre de la procédure de préemption dans la commune de situation du fonds ou du bail cédé.

A noter que la mairie de PARIS annonce la mise en place complète du dispositif sur sa commune avant le printemps prochain.

François FARKAS  
Avocat à la Cour  
Spécialiste Baux Commerciaux