

Droit de préférence et droit de précommercialisation

dimanche 1er septembre 2019, par Gabriel Neu-Janicki

Dans une récente décision, le Tribunal de Grande Instance de Paris indique qu'avant de notifier au locataire son droit de préférence résultant de l'article L 145-46-1 du Code de Commerce, le bailleur peut entamer un processus de commercialisation afin de déterminer le prix de vente. De plus, la notification n'est pas nulle dès lors que les honoraires d'agence immobilière non supportées par le locataire apparaissent dans la notification de manière distincte.

Pour mémoire, l'article L 145-46-1 du code de commerce, d'ordre public, crée au profit du preneur à bail commercial un droit de préférence en cas de vente de l'immeuble dans lequel il exploite son fonds de commerce, en obligeant le bailleur qui envisage de vendre son immeuble à informer le locataire de son intention en lui notifiant une lettre, valant offre de vente, qui comprend, à peine de nullité, le prix et les conditions de la vente, le preneur disposant alors d'un délai d'un mois à compter de la réception de cette offre pour se prononcer.

Le texte prévoit des délais supplémentaires pour la réalisation de la vente en cas d'acceptation de l'offre et de recours à un prêt et ajoute que, dans le cas où le propriétaire décide de vendre à des conditions ou à un prix plus avantageux pour l'acquéreur, le notaire doit, lorsque le bailleur n'y a pas préalablement procédé, notifier au locataire, à peine de nullité de la vente, ces conditions et ce prix, ce qui vaut nouvelle offre de vente au profit du locataire.

A ce jour, la jurisprudence a considéré que :

- Le bailleur ne doit pas attendre une offre d'achat pour informer le preneur de la possibilité qu'il a de se porter acquéreur du local commercial. Ainsi, dès lors que le bailleur souhaite vendre un local à usage commercial ou artisanal, il doit en informer le locataire, ce qui exclut par conséquent les honoraires d'agence. ([Cour d'appel de Douai, Chambre 2, Section 1, 12 janvier 2017, 15/07384](#))
- le droit de préemption du preneur résultant de l'article L 145-46-1 du Code de Commerce est d'Ordre Public et l'offre de vente ne peut inclure des honoraires de négociation. ([Cour de cassation, Chambre civile 3, 28 juin 2018, n° 17-14605](#))
- En présence de deux lots commerciaux distincts situés dans un même immeuble loués à deux sociétés différentes, le droit de préférence de l'article L 145-46-1 du Code de Commerce n'a pas vocation à s'appliquer. ([Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 15 novembre 2018, 17-26.727](#))
- Le droit de préférence en matière de bail commercial permet au locataire de se voir adresser une offre de vente avant même toute réception d'une offre d'achat par le bailleur vendeur et de ne payer aucun frais d'agence ([Cour d'appel, Douai, 2e chambre, 2e section, 28 Mars 2019 - n° 17/03524](#)).

En l'espèce, une association culturelle, devenue propriétaire de locaux à usage d'hôtel à la suite d'un legs, notifie au locataire des locaux son intention de vendre l'immeuble au prix de 5,050 millions d'euros, auquel s'ajoutent des frais évalués à 381 000 € et des honoraires de négociation de l'agence immobilière de 300 000 € à la charge de l'acquéreur.

Le locataire conteste la validité de cette offre en invoquant trois arguments :

- (1) pour avoir notifiée tardivement le droit de préférence, un processus de commercialisation ayant été engagé préalablement par le bailleur,
- (2) pour proposer un prix manifestement excessif au regard des prix de marché ;
- et (3) pour mentionner des frais de négociations à la charge du preneur.

Tous ces arguments ont été écartés par le tribunal de grande instance de Paris, qui juge au contraire l'offre régulière.

1- Sur l'absence de notification tardive

Pour mémoire le bailleur est tenu dès lors qu'il envisage de vendre le bien de notifier au preneur son droit de préférence résultant de l'article L 145-46-1 du Code de Commerce.

En l'espèce, par lettre recommandée avec accusé de réception datée du 19 octobre 2018, signifiée par acte extrajudiciaire du 24 octobre 2018, l'ASSOCIATION, propriétaire d'un ensemble immobilier loué en son entier à la société HOTEL DE LATOUR MAUBOURG, a notifié à celle-ci, au visa de l'article L 145-46-1 du code de commerce, son intention de vendre l'immeuble loué au prix de 5.050.000 euros, payable au jour de la signature de l'acte authentique de vente, auquel s'ajoutent des frais

évalués à 381.000 euros, et des honoraires de négociation de l'agence IMMOPOLIS, de 300.000 euros, à la charge de l'acquéreur, lui indiquant qu'elle disposait d'un délai d'un mois pour se prononcer sur cette offre de vente ;

En l'espèce, l'ASSOCIATION a immédiatement envisagé sa vente, n'ayant pas vocation à conserver dans son patrimoine des biens immobiliers donnés à bail commercial, qu'elle a saisi au début de l'année 2018 les sociétés IMMOPOLIS et DANIEL FEAU aux fins d'évaluation de l'immeuble et qu'elle a fait réaliser des visites des locaux avant de notifier au preneur son intention de vendre.

Le Tribunal a considéré que ces seules démarches et leurs délais de réalisation, qui n'apparaissent pas manifestement déraisonnables au regard de la nature du bien vendu et, notamment, de sa taille et de sa destination particulières et de la spécificité statutaire de l'association propriétaire, sont insuffisantes à établir un détournement par le bailleur de la lettre et de l'esprit de l'article L 145-46-1 du code de commerce, en ce qu'il n'aurait pas notifié au preneur immédiatement son intention de vendre, dès lors qu'il a dû recueillir des éléments sur la valeur de l'immeuble, et décider d'un prix et des conditions l'engageant fermement.

2- Sur le prix manifestement excessif

En l'espèce, l'ASSOCIATION justifie de deux estimations d'agence à un prix supérieur à celui finalement offert, ainsi que de la signature d'une promesse unilatérale de vente notariée au prix effectivement proposé à son preneur.

Ainsi, les droits de la société HOTEL DE LATOUR MAUBOURG sont préservés si la vente ne se fait pas à ce prix et aucune fraude manifeste dans la fixation du prix indiqué dans l'offre de vente n'est caractérisée.

La demande du locataire est donc rejetée.

3- Sur la mention des frais de négociation

La jurisprudence considère que l'offre de vente notifiée au preneur à bail commercial ne peut inclure dans le prix offert des honoraires de négociation d'un agent immobilier, dès lors qu'aucun intermédiaire n'est nécessaire ou utile pour réaliser la vente qui résulte du seul effet de la loi.

En l'espèce, le Tribunal considère que *"le seul fait de mentionner dans la notification de vente, en sus du prix principal, le coût des honoraires de l'agent immobilier, sans introduire de confusion dans l'esprit du preneur, n'est pas une cause de nullité de l'offre de vente ;"*

En l'espèce, le fait que l'offre de vente notifiée à la société HOTEL DE LATOUR MAUBOURG mentionne le prix des honoraires de l'agence n'est pas en soi une cause de nullité de cette offre, dès lors que le prix de vente en principal est clairement identifié, que le preneur pouvait donc connaître la somme qu'il s'engageait à payer, et qu'il pouvait accepter l'offre au prix proposé, hors frais d'agences, dont il savait ne pas avoir à supporter le coût selon sa propre lettre du 29 octobre 2018.

En synthèse, selon le Tribunal, le bailleur peut entamer un processus de commercialisation afin de déterminer le prix de vente avant de notifier le droit de préférence au locataire et la notification peut inclure les honoraires d'agence immobilière dès lors qu'ils apparaissent de manière distincte dans la notification et ne créent pas de confusion dans l'esprit du locataire.

Tribunal de Grande Instance Paris 28 mars 2019 n°18/15054, Association culturelle Fraternité sacerdotale Saint Pie X c/ Sté Hôtel de Latour Maubourg