

LE BAIL COMMERCIAL, ET APRÈS ?

Journée organisée par l'ESSEC Alumni et LAWRIZON AVOCATS
16 janvier 2019 – 10^{ème} édition

PROGRAMME DE LA MATINEE

- Tour d'actualités juridiques des baux commerciaux (première partie) : jurisprudence 2018 et recommandations
 - Lawrizon Avocats (Séverine Guilluy)
- IFRS 16 : présentation de la norme et impact sur la négociation du bail
 - Denjean & Associés (Sophie De Oliveira Leite)
 - Renault Immobilier (Anne-Christine Brusset-Delouvrier)
- Tour d'actualités juridiques des baux commerciaux (deuxième partie) : jurisprudence 2018 et recommandations
 - Lawrizon Avocats (Séverine Guilluy)

PROGRAMME DE L'APRES - MIDI

- Sûreté des lieux de travail et des ERP : obligations légales, réglementaires et recommandations
 - L'Anneau (Samuel Sultan)
- Atelier 1 : Exploitation et protection des données de l'immeuble
 - Myre (Déborah Fritz) et Lawrizon Avocats (Séverine Guilluy)
- Atelier 2 : Optimisation des parties communes et invention de nouveaux usages
 - Bouygues Immobilier (Emilie Mosnier-Thoumas) et Lawrizon Avocats (Séverine Guilluy)
- Table ronde : 10 ans de bail commercial et après ?
 - Olivier GERARD, CEO - Colliers International
 - Dominique DUDAN, senior Advisor - LBO France
 - Paul Du Fraysseix, Bouygues Immobilier

TOUR D'ACTUALITES 2018

PREMIÈRE PARTIE

Jurisprudences et réglementations impactant le bail commercial

PROPOS INTRODUCTIFS

Le bail commercial est un contrat de louage de chose soumis à un environnement réglementaire (assez) contraignant.

➤ Nature du contrat de bail commercial (1/4)

■ C'est un contrat ...de louage de choses

- Un contrat synallagmatique, consensuel, conclu à titre onéreux
- Portant sur un immeuble (vs. droits personnels)
- Donc soumis aux règles du code civil (droit des contrats)



Modifiées par la réforme du droit des obligations (ordonnance du 10 février 2016 entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2016)



Loi de ratification n°2018-287 du 20 avril 2018 – entrée en vigueur au 1^{er} oct. 2018



Des modifications légères mais 3 périodes à considérer avant 1^{er} oct. 2016, entre 1^{er} oct. 2016 et 1^{er} oct. 2018, après 1^{er} oct. 2018.

➤ Nature du contrat de bail commercial (2/4)

- Le bail commercial n'est pas un contrat de louage d'ouvrage (prestation de services)
 - 📖 *Art. C. Civ. 1710 : « Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles. »*
- Distinction bail / prestation de services
 - Fourniture de prestations de services = objet principal du contrat
 - Assortie d'un droit d'accès aux locaux au profit du bénéficiaire sans concession de la jouissance totale et exclusive du bien
 - Mise à disposition = accessoire desdits services => critère prépondérant ?
- A défaut, risque de requalification du contrat

➤ Nature du contrat de bail commercial (3/4)

- Apports de la réforme du droit des contrats (non exhaustifs)
 - Renforcement de l'obligation d'information précontractuelle (Art. C. civ. 1112-1)
 - Obligation de délivrance renforcée (Art. C. civ. 1170)
 - Consécration de l'indemnisation pour rupture abusive de pourparlers (Art. C. civ. 1112)
 - Interpellation interrogatoire pour vérifier identité du cocontractant (Art. C. civ. 1158) et en cours de bail : pacte de préférence ou purge d'une cause de nullité du bail
 - Abus de l'état de dépendance du Preneur assimilé à violence (Art. C. civ. 1143)
 - Renforcement des droits des locataires (Art. C. civ. 1219, 1220, 1221, 1222, 1223,1225)
 - Création du régime de l'imprévision (Art. C. civ. 1195)

➤ Nature du contrat de bail commercial (4/4)

■ Apports de la réforme du droit des contrats (non exhaustifs)

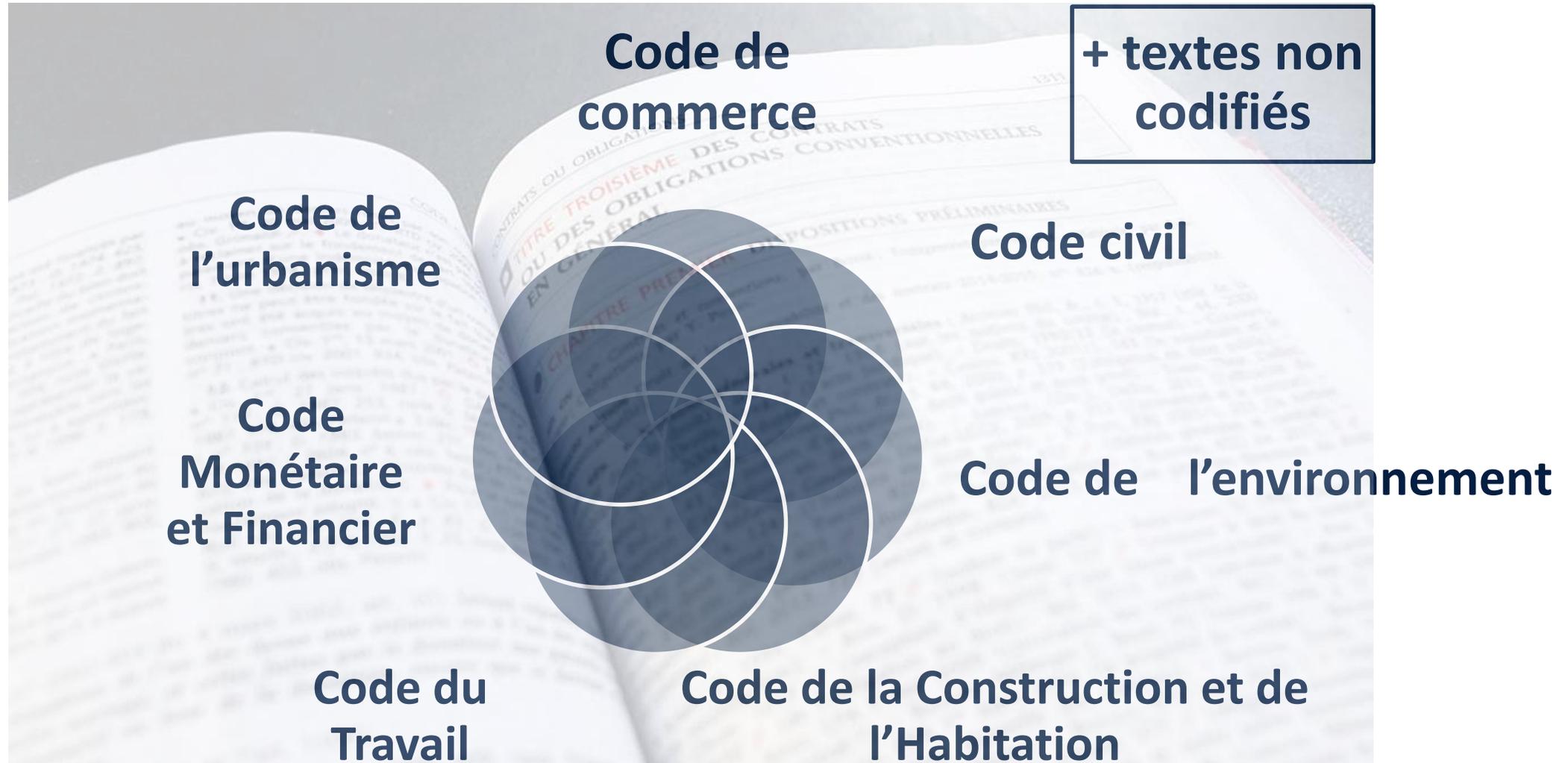
- Clauses abusives / contrat d'adhésion (Art. C. civ. 1171)



C. Cass., 3ème civ., 15 fév. 2018, Pourvoi n°17-11239 : Refus d'appliquer aux baux commerciaux les dispositions de l'art. L. 442-6, 2° du code de commerce sanctionnant la soumission d'un partenaire commercial à des obligations créant un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties car le bail commercial n'est pas une activité de production de biens et de services

- Qu'est ce qu'un contrat d'adhésion ? Un contrat dont les conditions générales, soustraites à la négociation sont déterminées à l'avance par l'une des parties. Un ensemble de clauses non négociables déterminées à l'avance par l'une des parties.
- Conditions générales/conditions particulières => Titre I et Titre II. Un effort de cosmétique ?

➤ Environnement réglementaire varié



➤ Réforme du droit des contrats (1/2)

■ Calendrier législatif

- 1er octobre 2016 : Entrée en vigueur des dispositions de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme « du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations ». Applicable à tous les contrats conclus après cette date (sauf pour trois dispositions de l'ordonnance)

■ Champ d'application de la réforme

- Droit des contrats, des quasi-contrats, droit de la preuve
- Modifications/créations des articles 1101 à 1386 du Code civil

■ Objet de la réforme

- Remaniement du plan du Code civil
- Clarification et redéfinition de notions juridiques déjà établies (ex. pourparlers, offre et acceptation)
- Codification de grands principes jurisprudentiels (ex. théorie de l'imprévision et consensualisme)

➤ Réforme du droit des contrats (2/2)

- Nouveautés impactant le bail commercial
 - Liberté contractuelle (Art. C. civ. 1102 et suivants) : Liberté de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat (deux versants)
 - Rupture abusive des pourparlers (Art. C. civ. 1112)
- Contrat de gré à gré ou d'adhésion (Art. C. civ. 1110)
 - Déséquilibre significatif (Art. C. Civ. 1171)
 - Interprétation du contrat en cas de doute sur le sens de son contenu, contre celui qui l'a proposé (Art. C. Civ. 1190)
 - Vices du consentement (Art. C. Civ. 1143) : la violence peut-être économique quand une partie abuse de l'état de dépendance de son cocontractant et en retire un avantage manifestement excessif (exemple : abus de position dominante)
- Théorie de l'imprévision (Art. C. civ. 1195)
 - Possible renégociation du contrat par les deux parties. A défaut, adaptation du contrat par le juge, voir résiliation judiciaire.

LOI PINEL n°2014-626 du 18 juin 2014

Entrée en vigueur : 20 juin 2014

Renonciation à la faculté de résiliation triennale (sauf exceptions)

Elargissement des possibilités de transmission du bail commercial

Etat des lieux obligatoire

Droit de préférence du Preneur

Congé Preneur délivré en LRAR valable

DECRET D'APPLICATION PINEL n°2014-1317 du 3 novembre 2014

Entrée en vigueur : 5 novembre 2014

Inventaire précis et limitatif des catégories de charges

Interdiction transfert 606

Interdiction honoraires gestion loyers

Encadrement de la liquidation des charges

Etat récapitulatif des travaux

LOI MACRON n°2015-990 du 6 août 2015

Entrée en vigueur : 8 août 2015

Forme du congé : LRAR ou acte extrajudiciaire

REFORME DROIT DES CONTRATS –

Entrée en vigueur : 1^{er} octobre 2016

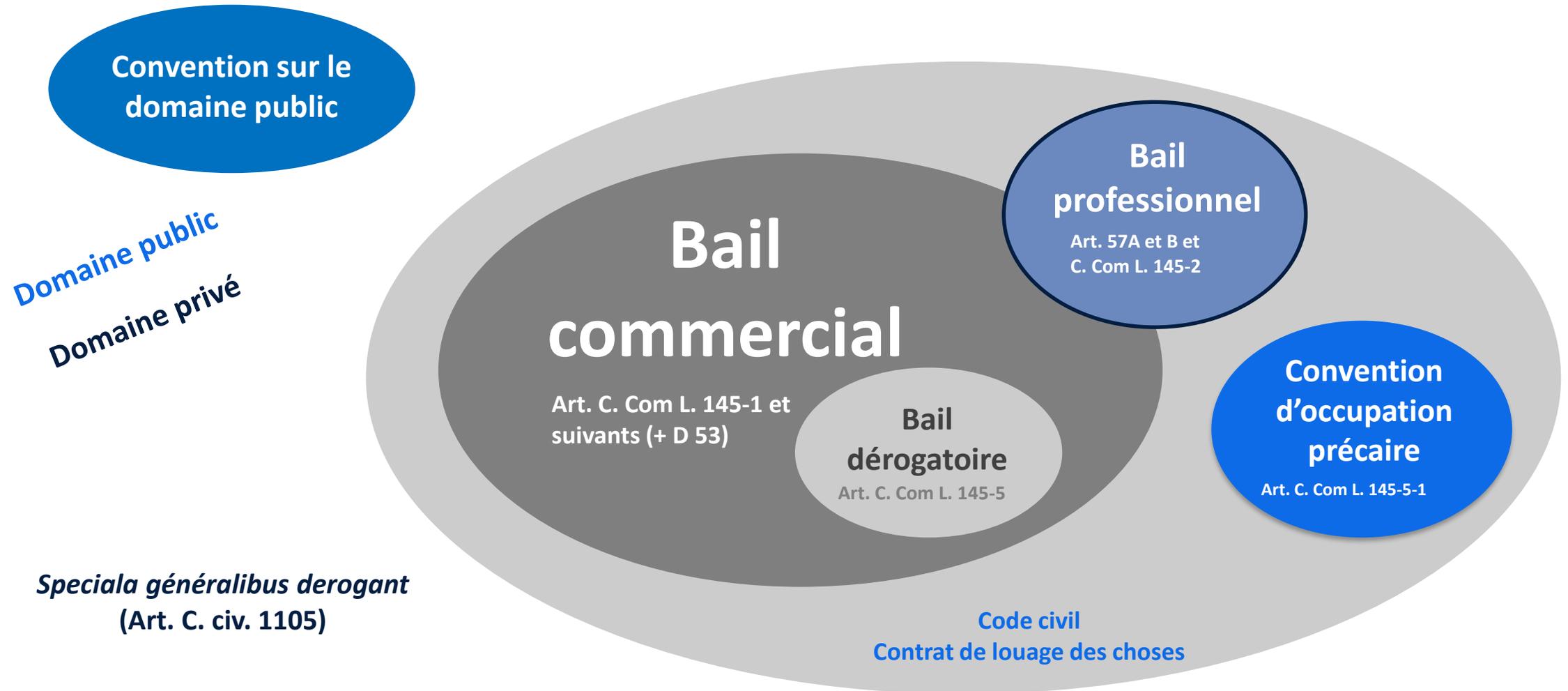
Ordonnance du 10 février 2016

Dépôt du projet de loi de ratification 6 juin 2016

Bail commercial 2014 - 2018 =



➤ Cadre légal : typologies de baux



➤ Les limites de l'ordre public

■ Il y a (encore) une place pour la négociation des parties

- « Tout ce qui n'est pas interdit est permis »
- En l'absence de stipulation contractuelle, la loi s'applique : elle est supplétive à la volonté des parties.

■ Limites légales

- Dispositions d'ordre public du statut (loi ou jurisprudence)
- 
Art. C. Civ. 1102 : Interdiction de déroger à l'ordre public
- Autres dispositions légales impératives
- Obligation essentielle de délivrance

Non respect =
Nullité ou clause
réputée non écrite

■ Cadre business : Il est important de connaître les pratiques de place pour la typologie d'actif considéré et l'évolution des demandes des preneurs.

➤ L'ordre public explicite

■ L'ordre public explicite dans les baux commerciaux



Art. C. com. L. 145-4 : Durée minimale de 9 ans (exceptions : bail dérogatoire – convention d'occupation précaire)



Art. C. com. L. 145-16 alinéa 2 : Cession du droit au bail avec le FC



Art. C. com. L.145-38 et L.145-39 : Révision triennale légale



Art. C. com. L.145-15 : Droit au renouvellement du bail du Preneur



Art. C. com. L. 145-47 : Droit à la déspecialisation si activités complémentaires



Art. C. com. L. 145-41 : Délai d'un mois pour la clause résolutoire



Art. C. com. L. 145-40 : Etat des lieux d'entrée et de sortie



Art. C. com. L. 145-40-2 : Etats prévisionnels et récapitulatifs des travaux

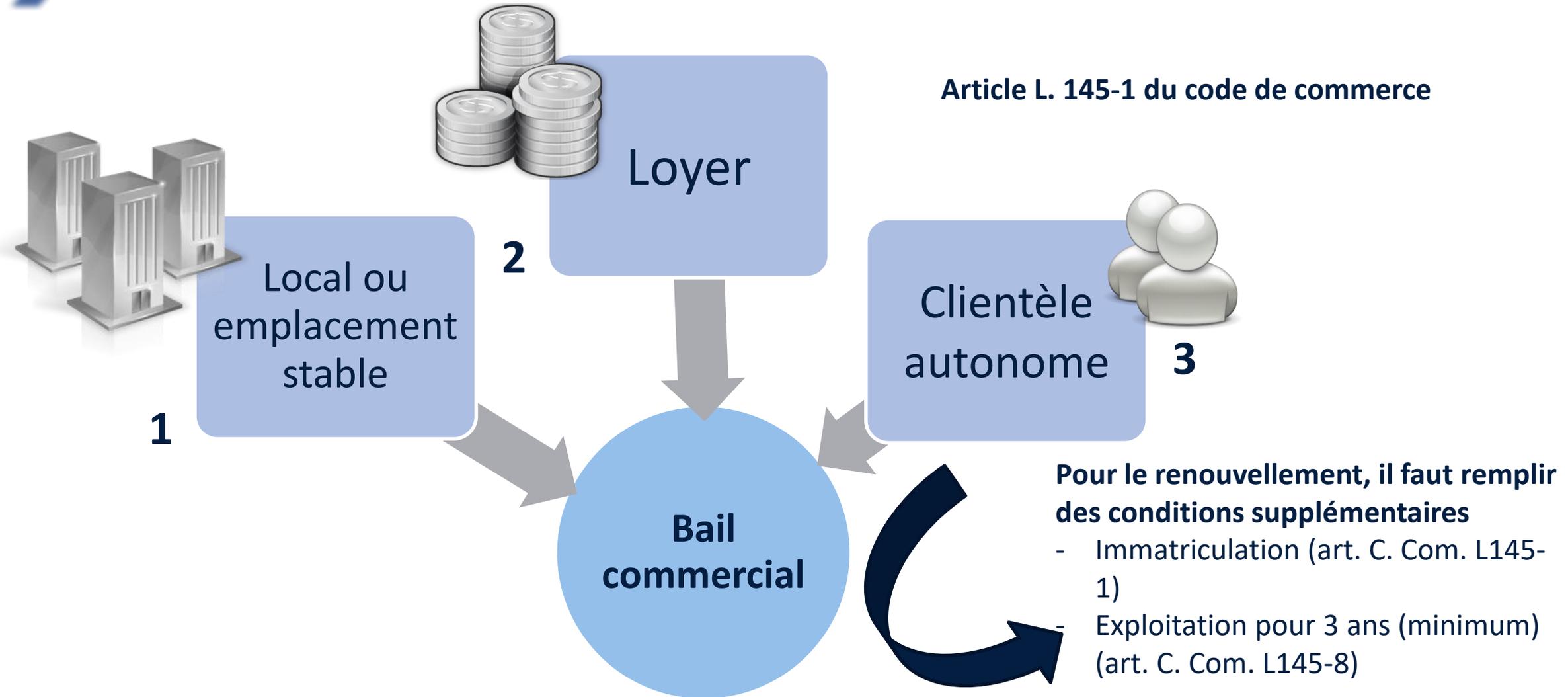
➤ L'ordre public jurisprudentiel

- Le délai de la clause résolutoire (1 mois)
- L'Etat des risques et pollutions (ex-ESRIS) : Résolution du bail ou diminution de loyer. Preuve du préjudice.
- L'adhésion à un groupement
- Droit de préemption du Preneur (Art. C. Com. L. 145-46-1)

CHAMP D'APPLICATION

PARTIE 1

➤ Conditions d'existence du bail commercial



➤ Local

■ Notion de local

- Définition traditionnelle : un local est un lieu clos et couvert, stable, dans lequel l'homme peut se mouvoir
- Evolution en 2014 : un bail commercial peut désormais être consenti sur un espace ouvert

■ Critère de stabilité et d'usage exclusif



C. Cass., 3^{ème} civ., 22 mars 2018, Pourvoi n°15-15.901 : Une baraque mobile de type Algeco ne constitue pas une construction (absence de fondation et de permis de construire)

■ Locaux accessoires indispensables à l'exploitation du fonds. Exemples:



C. Cass., 3^{ème} civ., 14 septembre 2017, Pourvoi n°16-21999 : Parking adjacent destiné aux véhicules d'une auto-école



C. Cass., 3^{ème} civ., 15 février 2018, Pourvoi n°16-19522 : Logement affecté au personnel du Preneur

➤ Loyer (1/2)

- Un bail suppose l'existence d'un loyer
 - Loyer = contrepartie d'un droit de jouissance
 - Le prix ne doit pas être dérisoire
 - Un bail n'est pas un prêt à usage
 - Paiement en numéraire ou en nature

➤ Loyer (2/2)

- Liberté contractuelle dans la fixation du loyer initiale ...
 - Loyer forfaitaire vs loyer variable (ou clause-recettes ou loyer binaire)
 - Loyer facial vs loyer économique
 - Loyer net vs loyer « toutes charges incluses »
 - Loyer à paliers
- Franchise de loyer
 - En fonction de la durée ferme / du montant du loyer facial ...
 - Modalités de versement de la franchise : en une fois ou sur toute la durée du bail / Restitution de la franchise en cas de départ
 - Side letter TVA ?
- Participation au financement des travaux

➤ Exploitation d'un fonds de commerce

- Le Preneur doit exploiter une clientèle propre et autonome
- Donc être autonome dans sa gestion.
- Peu importe que les clients soient reçus ou non dans les locaux (exemples : bureaux, logistiques, crèche)
- Un espace de co-working dans un immeuble loué peut-il prétendre à l'existence d'une clientèle autonome ?

BAIL DÉROGATOIRE & CONVENTION D'OCCUPATION PRÉCAIRE

PARTIE 2

➤ Bail dérogatoire (1/2)

- Dérogation au statut des baux commerciaux pour une durée maximum de 3 ans



Art. C. Com. L. 145-5 : « Les parties peuvent, lors de l'entrée dans les lieux du Preneur, déroger aux dispositions du présent chapitre à la condition que la durée totale du bail ou des baux successifs ne soit pas supérieure à trois ans. A l'expiration de cette durée, les parties ne peuvent plus conclure un nouveau bail dérogeant aux dispositions du présent chapitre pour exploiter le même fonds dans les mêmes locaux (...) »

- Validité d'un bail dérogatoire conclu après un bail commercial ?



C. Cass., 3^{ème} civ, 2 mars 2017, Pourvoi n° 15-28068 : L'entrée dans les lieux du Preneur vise la prise de possession « juridique » des locaux en exécution du bail dérogatoire et non la prise de possession factuelle.



C. Cass., 3^{ème} civ, 1^{er} février 2018, Pourvoi n° 16-23122 : confirmation de la jurisprudence précitée

➤ Bail dérogatoire (2/2)

■ Conditions de novation du bail dérogatoire en bail commercial



Art. C. Com. L. 145-5 : « (...) Si, à l'expiration de cette durée, et au plus tard à l'issue d'un délai d'un mois à compter de l'échéance le Preneur reste et est laissé en possession, il s'opère un nouveau bail dont l'effet est réglé par les dispositions du présent chapitre (...) »

■ Acter de la volonté de mettre un terme au bail dérogatoire :

- Adresser une sommation de déguerpir
- Signifier un congé au Preneur à l'expiration du bail dérogatoire (par précaution)



C. Cass., 3^{ème} civ., 25 octobre 2018, Pourvoi n°17-26126 : l'inscription au RCS n'est pas nécessaire pour que s'opère un nouveau bail régi par le statut des baux commerciaux lorsque le Preneur est laissé en possession du local à l'expiration d'un bail dérogatoire.

➤ Convention d'occupation précaire

- Motifs de précarité en vertu de circonstances particulières et indépendantes de la volonté des parties lors de la signature de la COP



Art. C. Com. L. 145-5-1 : « N'est pas soumise au présent chapitre la convention d'occupation précaire qui se caractérise, quelle que soit sa durée, par le fait que l'occupation des lieux n'est autorisée qu'à raison de circonstances particulières indépendantes de la seule volonté des parties »

- Exemples de circonstances indépendantes : expropriation, travaux, issue d'une expertise judiciaire



C. Cass., 3^{ème} civ., 8 mars 2018, Pourvoi n°16-22.075 : Requalification en bail commercial d'une COP, renouvelée à plusieurs reprises, dès lors que les éléments de précarité constitués par la résorption d'un bidonville et la création d'une cité modulaire provisoire ont disparu.

DESTINATION CONTRACTUELLE & DÉSPÉCIALISATION

PARTIE 3

➤ Généralités sur la Destination contractuelle (1/3)

- Importance de la clause de Destination contractuelle
 - Cadre l'obligation de délivrance du Bailleur
 - Permet au Bailleur de maîtriser l'utilisation des lieux loués
 - Crée la valeur du droit au bail et/ou la flexibilité d'usage pour le Preneur
 - Corollaires de la clause Destination :
 - ✓ Non concurrence
 - ✓ Enseigne
 - ✓ Encadrement des conditions de la cession...
 - Impact sur la VL

➤ Généralités sur la Destination Contractuelle (2/3)

- Une destination contractuelle atypique peut avoir des incidences sur la valeur locative des locaux



CA Paris, Ch. 5 Section 3, 15 novembre 2017, RG n°13/23011 : Compte tenu des clauses exorbitantes du bail ayant une incidence sur la valeur locative, il convient de pratiquer un abattement de 20 % pour tenir compte de la restriction de la destination des lieux, le Preneur risquant de ne pas trouver de successeur dans son commerce très atypique. La destination contractuelle constitue l'un des critères de la valeur locative énoncés par l'article L 145-33 du code de commerce.

➤ Généralités sur la Destination Contractuelle (3/3)

- La destination du bail doit être conforme aux stipulations du règlement de copropriété sous peine d'action en résiliation du bail par un tiers



C. Cass., 3ème civ., 12 juillet 2018, Pourvoi n°17-20680 : Résiliation du bail commercial par un tiers au contrat de bail pour (i) nuisance du Preneur et (ii) carence du Bailleur (action oblique). Action d'un copropriétaire pour obtenir l'expulsion du Preneur exerçant une activité de restauration (activité interdite par le règlement de copropriété).

- L'action oblique permet à un créancier, lorsque la carence du débiteur dans l'exercice de ses droits et actions à caractère patrimonial compromet ses droits, d'exercer les droits du débiteur pour le compte de celui-ci, à l'exception de ceux qui sont exclusivement rattachés à sa personne.



Art. C. Civ 1341-1 : « Lorsque la carence du débiteur dans l'exercice de ses droits et actions à caractère patrimonial compromet les droits de son créancier, celui-ci peut les exercer pour le compte de son débiteur, à l'exception de ceux qui sont exclusivement rattachés à sa personne. »

➤ Usage exclusif de bureaux (1/2)

- Résulte de la destination prévue contractuellement par le bail et non de l'usage que le Preneur fait des locaux
- Impact : Déplafonnement du montant du loyer du bail renouvelé pour les locaux « à usage exclusif de bureaux »
- Modification requière un changement de destination administrative



« 1° Exploitation agricole et forestière ; 2° Habitation ; 3° Commerce et activités de service ; 4° Equipements d'intérêt collectif et services publics ; 5° Autres activités des secteurs secondaire ou tertiaire » (Art. C. urb. R151-27)

- Passage de l'une à l'autre suppose PC ou DP
- Agrément pour création de bureaux
- Zones grises ?

➤ Usage exclusif de bureaux (2/2)

- Un bail sans destination contractuelle ne peut pas être considéré comme « à usage exclusif de bureaux » (plafonnement)



CA Versailles, 12^{ème} ch., 5 juin 2018, RG n°17/03109 « Un bail sans destination contractuelle dont les locaux sont exploités comme une banque et dont les stipulations permettent une cession ou une sous-location pour une activité différente, n'est pas un bail à usage exclusif de bureaux »

- Incompatibilité entre les destinations d'usage exclusif de bureaux et de réception de clientèle



C. Cass., 3^{ème} civ., 7 décembre 2017, Pourvoi n°16-14969 : Les locaux loués à usage de « location de bureaux et de domiciliation d'entreprises, de salles de réunion de l'hôtel adjacent », et donc destinés à recevoir de la clientèle, ne sont pas à usage exclusif de bureaux.

➤ Différents cas de déspécialisation

- Ajout d'activités autorisées
 - Evolution des usages
 - Définition des « activités incluses »
- Déspécialisation partielle : « activités connexes ou complémentaires » (Art. C. Com. L.145-47)
- Demande de déspécialisation totale auprès du Bailleur (Art. C. Com. L.145-48)
- Demande de déspécialisation judiciaire : à défaut d'accord entre les parties
- Déspécialisation en cas de départ à la retraite du Preneur

➤ Déspécialisation partielle - principes

- Possibilité pour le Preneur d'adjoindre à son activité des activités connexes ou complémentaires



Art. C. Com. L. 145-47 : « Le Preneur peut adjoindre à l'activité prévue au bail des activités connexes ou complémentaires. A cette fin, il doit faire connaître son intention au propriétaire par acte extrajudiciaire ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, en indiquant les activités dont l'exercice est envisagé. Cette formalité vaut mise en demeure du propriétaire de faire connaître dans un délai de deux mois, à peine de déchéance, s'il conteste le caractère connexe ou complémentaire de ces activités. En cas de contestation, le tribunal de grande instance, saisi par la partie la plus diligente, se prononce en fonction notamment de l'évolution des usages commerciaux »

➤ Déspécialisation partielle - illustrations

■ Exemples d'activités connexes ou complémentaires :



CA Paris, Pôle 5, ch. 3, 8 novembre 2017, RG n° 15/11124 : « La notion d'activité accessoire ne permet pas à un Preneur d'adjoindre l'activité de bowling à celle de bar, restauration, salle de billards, organisation et promotion d'événements et de manifestation de toutes activités : intellectuelles culturelles, artistiques et sociales »



CA Lyon, 18 janvier 2018, RG n° 16/05795 : L'activité de restauration rapide est connexe de celle de café, mais pas celle de préparation et vente de plats du jour fabriqués sur place qui nécessite des installations plus complexes



CA Colmar, 7 février 2018, RG n° 16/04165 : L'activité de boucherie halal n'est pas connexe de celle d'alimentation générale



CA Paris, 28 février 2018, n°16/13779 : L'activité de friterie n'est pas connexe à l'activité de fast-food



CA Paris, 19 septembre 2018, n°16/24530 : La destination de « local pour association » n'implique pas la réception du public.

➤ Déspécialisation partielle – conditions - sanctions

- **IMPORTANT** : risque de refus de renouvellement (sans indemnité d'éviction) si le Preneur ne respecte pas le formalisme d'une demande d'activité complémentaire
- Pour mémoire, la procédure de l'article L.145-51 du Code de commerce relative à la possibilité de cession du droit au bail avec changement d'activité en cas de départ à la retraite du Preneur ou en cas de pension d'invalidité

OBLIGATIONS DU BAILLEUR : DÉLIVRANCE, JOUISSANCE & TRAVAUX 606

PARTIE 4

➤ Obligation de délivrance - l'essence du bail (1/4)



Art. C. civ. 1719 : « Le Bailleur est obligé, par la nature du contrat, et sans qu'il soit besoin d'aucune stipulation particulière :

1° De délivrer au Preneur la chose louée et, s'il s'agit de son habitation principale, un logement décent. Lorsque des locaux loués à usage d'habitation sont impropres à cet usage, le Bailleur ne peut se prévaloir de la nullité du bail ou de sa résiliation pour demander l'expulsion de l'occupant ;

2° D'entretenir cette chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée ;

3° D'en faire jouir paisiblement le Preneur pendant la durée du bail ;

4° D'assurer également la permanence et la qualité des plantations. »

➤ Obligation de délivrance – l'essence du bail (2/4)

- Réforme du droit des contrats applicable depuis le 1^{er} octobre 2016



Art. C. civ. 1170 « Toute clause qui prive de sa substance l'obligation essentielle du débiteur est réputée non écrite »



Art. 1112-1 renforce l'obligation d'information pré-contractuelle : « information dont l'importance est déterminante du consentement de l'autre (...) »

- Obligations matérielle et administrative de remettre au Preneur le local principal et ses accessoires
- Obligation du Bailleur de délivrer la chose louée conforme à sa «destination» contractuelle
 - Réforme du droit des contrats => renforcement de l'information : état, environnement, évolution future

➤ Obligation de délivrance du Bailleur (3/4)

■ Exonération du Bailleur en cas de :

- Défaut d'information quant à l'activité qui sera exercée dans les locaux par le Preneur
- Surexploitation des locaux par le Preneur



C. Cass., 3ème ch. civ., 12 avril 2018, Pourvoi n° 17-11833 : Le Preneur avait subi des désordres et sollicitait la réparation du Bailleur sur le fondement de l'obligation de délivrance. Rejet de la demande du Preneur car le bail était « tous commerces » et le Preneur avait surexploité les locaux

■ En attente de l'impact du nouvel article 1170 du Code civil sur la jurisprudence rendue en matière d'obligation de délivrance

➤ Obligation de délivrance – illustrations (4/4)



C. Cass., 3^{ème} civ., 18 janv. 2018, Pourvoi n° 16-26011 : Sauf clause expresse contraire, prise en charge par le Bailleur des travaux de désamiantage nécessaires à l'exploitation de l'activité du Preneur, telle que stipulée au bail.



C. Cass., 3^{ème} civ., 14 sept. 2018, Pourvoi n° 16-21799 : Condamnation du Bailleur à réaliser des travaux de mises aux normes de l'évacuation d'air (sur lequel le Preneur avait installé une hotte non conforme aux règles du constructeur).



CA Aix-en-Provence, 19 octobre 2017, RG n°16-14972 : a été réputée non écrite la clause de transfert à la charge du Preneur de l'obtention des autorisations administratives (ERP) nécessaires à son activité

➤ Obligation de jouissance paisible, corollaire de l'obligation de délivrance

■ Parties communes des centres commerciaux

- Rappels : A défaut d'obligation contractuelle sur l'environnement commercial d'un centre commercial, pas d'obligation spécifique du Bailleur (obligation de moyens).
- Défaut d'entretien et troubles portés aux parties communes attachés aux locaux loués



CA Versailles, 12ème ch. 2ème section, 26 avril 2018, RG n° 17/08154 : Le Bailleur (copropriétaire majoritaire d'un centre commercial) est tenu d'entretenir les parties communes du centre en tant qu'accessoires nécessaires à l'usage de la chose louée et il est tenu d'une obligation de moyens relative au maintien d'un environnement commercial favorable

■ Troubles causés par les tiers



C. Cass., 3^{ème} civ., 13 sept. 2018, Pourvoi n°16-22439 : Résiliation du bail aux torts du Bailleur en raison d'une odeur nauséabonde affectait les locaux donnés à bail depuis l'entrée dans les lieux du Preneur et qu'elle s'est ensuite amplifiée

➤ Obligation de jouissance paisible, corollaire de l'obligation de délivrance

■ Responsabilité du Bailleur à la suite d'un incendie



C. Cass., 3ème ch. civ., 12 juillet 2018, Pourvoi n°17-20696 : L'incendie qui se déclare dans les locaux d'un colocataire et dont la cause n'est pas déterminée ne caractérise pas un cas fortuit et le Bailleur est responsable envers les autres locataires des troubles de jouissance du fait de l'incendie.



Fondements : articles 1719 et 1722 du Code civil.

➤ Travaux à la charge du Bailleur

- En l'absence de clauses contractuelles, les dispositions du Code civil s'appliquent :
 - Le Bailleur supporte la charge de tous les travaux
 - sauf travaux d'entretien locatif
 - Sauf dégradations du Preneur
- En pratique, le Bail commercial stipule aménage les conditions de répartition des travaux. Limites :
 - Travaux relevant de l'obligation de délivrance
 - Travaux dits de l'article 606 (Loi Pinel) (art. C. Com. R.145-35)

➤ Travaux à la charge du Bailleur – code civil

■ Entretien à l'usage pour lequel a été loué – mise en conformité



Art. C. Civ. 1719-1 « Le Bailleur est obligé, par la nature du contrat, et sans qu'il soit besoin d'aucune stipulation particulière : 1° De délivrer au Preneur la chose louée et, s'il s'agit de son habitation principale, un logement décent. (...) »

■ Réparations autres que locatives



Art. C. Civ. Art. 1720 « Le Bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce. Il doit y faire, pendant la durée du bail, toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires, autres que les locatives »

➤ Travaux à la charge du Bailleur – code civil

■ Vétusté



Art. C. Civ. 1755 « Aucune des réparations réputées locatives n'est à la charge des locataires quand elles ne sont occasionnées que par vétusté ou force majeure »

■ Grosses réparations



Art. C. civ. Art. 606 « Les grosses réparations sont celles des gros murs et des voûtes, le rétablissement des poutres et des couvertures entières. Celui des digues et des murs de soutènement et de clôture aussi en entier. Toutes les autres réparations sont d'entretien »



Pour mémoire : C. civ. Art. 605 « L'usufruitier n'est tenu qu'aux réparations d'entretien. Les grosses réparations demeurent à la charge du propriétaire, à moins qu'elles n'aient été occasionnées par le défaut de réparations d'entretien, depuis l'ouverture de l'usufruit ; auquel cas l'usufruitier en est aussi tenu »

➤ Travaux à la charge du Bailleur

- N'est pas tenue de réparer ce qui a été dégradé par le Preneur



Art. C. Civ. 1732 « Il répond des dégradations ou des pertes qui arrivent pendant sa jouissance, à moins qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute »

- En pratique:

- Structure, clos couvert
- Entretien locatif
- Reste à discuter : éléments d'équipements techniques, second œuvre, menuiseries/huisseries, canalisations...

➤ Travaux à la charge du Bailleur : illustrations

■ Mises en conformité



C. Cass., 3^{ème} civ., 18 janvier 2018, Pourvoi n°16-25.126 : La clause mettant à la charge du Preneur les aménagements, améliorations et modifications ordonnés par l'administration s'applique aux travaux de mise aux normes de sécurité prescrits par la préfecture, lesquels ne sont destinés qu'à assurer un meilleur usage et une plus grande sécurité des lieux, ne relève pas de l'obligation de délivrance du Bailleur et est donc régulière. Ces travaux peuvent rester à la charge du Preneur.

■ Absence de responsabilité du Bailleur à défaut d'information du Preneur sur l'état des locaux (travaux de mise en conformité nécessaires)



C. Cass., 3^{ème} civ., 14 juin 2018, Pourvoi n°17-15426 : Résiliation du bail pour perte de la chose louée sans dédommagement du Preneur (pas d'indemnité d'éviction) à défaut d'information du Bailleur sur les désordres existant dans les locaux.

➤ Travaux à la charge du Bailleur : illustrations

■ Ravalement – carence du Preneur



C. Cass., 3^{ème} civ., 13 sept. 2018, Pourvoi n° 17-14010 (Folies Bergères) : Dès lors que l'obligation de ravalement est contractuellement à la charge du Preneur, celui-ci doit y procéder si le Bailleur l'a réclamé avant toute injonction administrative.

■ Responsabilité du Bailleur pour défaut de réalisation des travaux relevant de la vétusté



CA Paris, Pôle 5, Ch. 3, 28 février 2018, RG n°16/11851 : A défaut de clause contraire, le Bailleur a la charge des travaux relevant de la vétusté

DURÉE & CONGÉ

PARTIE 5

➤ Durée et facultés de résiliation, côté Bailleur

■ Durée minimale de 9 ans (obligation Bailleur)



Art. C. Com. L. 145-4 : « La durée du contrat de location ne peut être inférieure à neuf ans ».

■ Si durée supérieure à 12 ans, anticiper le paiement de la taxe de publicité foncière (TPF) :

- Taux : 0,715%
- Assiette : loyers et charges dans la limite de 20 ans
- Redevable légal : Preneur (mais attention aux engagements réciproques de renouvellement consentis dès l'origine du bail car le Bailleur peut être recherché sur le fondement de la solidarité)

➤ Durée et facultés de résiliation, côté Bailleur

- Faculté de résiliations à l'initiative du Bailleur à l'expiration d'une période triennale



Art. C. com. L. 145-4 alinéa 3 (modifié par la loi ELAN du 23 novembre 2018)

- construire, reconstruire ou surélever l'immeuble existant
- réaffecter le local d'habitation accessoire à cet usage
- transformer à usage principal d'habitation un immeuble existant par reconstruction, rénovation ou réhabilitation (ajout loi ELAN)
- exécuter des travaux prescrits ou autorisés dans le cadre d'une opération de restauration immobilière et en cas de démolition de l'immeuble dans le cadre d'un projet de renouvellement urbain

➤ Durée et facultés de résiliation, côté Preneur

■ Faculté de résiliation triennale du Preneur (depuis Loi Pinel)



Art. C. Com. L. 145-4 « Toutefois, le Preneur a la faculté de donner congé à l'expiration d'une période triennale, au moins six mois à l'avance, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par acte extrajudiciaire »

■ Exceptions:

- ✓ baux conclus pour une durée supérieure à neuf ans
- ✓ baux portant sur des locaux à usage exclusif de bureaux
- ✓ baux portant sur des locaux de stockage
- ✓ baux portant sur des locaux monovalents



Durée et facultés de résiliation, aménagements

■ Conditions de sortie pour le Preneur

- Facultés de résiliations : bail 3/6/7/8/9 ans ; bail 1/2/3/6/9 ans, etc.
- Résiliation anticipée du Preneur assortie d'une indemnité financière)

■ Obligation de renouvellement du Bailleur

- *Roll-over lease* (renonciation du Bailleur à donner congé et à renouveler le bail à son terme)



CA Aix-en-Provence, 11ème ch. A, 6 juillet 2018, RG n° 17/13142 : une clause de renouvellement automatique en vertu de laquelle le Bailleur renonce à se prévaloir du droit de mettre fin au bail doit exprimer la volonté claire et non équivoque des parties de renouveler le bail conclu pour une durée de 9 ans.

➤ Congé du bail : principes

- Principe : un bail commercial ne cesse que par l'effet d'un congé



Art. C. Com. L. 145-9 : « Par dérogation aux articles 1736 et 1737 du code civil, les baux de locaux soumis au présent chapitre ne cessent que par l'effet d'un congé donné six mois à l'avance ou d'une demande de renouvellement.

- A l'échéance triennale ou au moment du renouvellement
- Sauf accord des parties pour une résiliation amiable
- Congé à l'initiative du Preneur



Art. C. Com. L. 145-4 : « (...) le Preneur a la faculté de donner congé à l'expiration d'une période triennale, au moins six mois à l'avance, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par acte extrajudiciaire »



C. Cass., 3^{ème} civ., 7 sept. 2017, Pourvoi n°16-19543 : Un congé régulièrement signifié ne peut être rétracté sans l'accord du Bailleur.

➤ Congé du bail : principes

■ Congé à l'initiative du Bailleur



Art. C. Com. L. 145-9 : « (...) Le congé doit être donné par acte extrajudiciaire. Il doit, à peine de nullité, préciser les motifs pour lesquels il est donné et indiquer que le Preneur qui entend, soit contester le congé, soit demander le paiement d'une indemnité d'éviction, doit saisir le tribunal avant l'expiration d'un délai de deux ans à compter de la date pour laquelle le congé a été donné. »



C. Cass., 3^{ème} civ., 28 juin 2018, Pourvoi n°17-18756 : Un congé délivré sans motif ou pour motifs équivoques par le Bailleur produit néanmoins ses effets et met fin au bail, dès lors que le Bailleur est toujours en droit de refuser le renouvellement du bail à la condition de payer une indemnité d'éviction.

➤ Congé du bail : illustrations

■ Un congé est nécessaire



CA Grenoble, ch. com., 21 sept. 2017, RG n°16/00558 : A défaut de congé signifié par le Preneur ou d'accord entre les parties pour une résiliation amiable et anticipée, poursuite du bail et obligation de paiement des loyers reste dû jusqu'à la date d'effet d'un congé régulièrement signifié.



CA Paris, 27 sept. 2018, RG n°16/22905 : un arrêté de fermeture administrative (non imputable au Bailleur) ne dispense pas le Preneur de donner congé. Constat d'huissier de l'abandon des locaux par le Preneur et demande de résiliation à ses torts.

■ Attention au respect du délai de 6 mois



C. Cass., 3ème civ., 8 mars 2018, Pourvoi n°17-11312 : Non application du principe de prorogation du délai de préavis prévue à l'article 642 du CPC. A défaut du respect de ce délai de 6 mois, le congé est nul et le Bailleur peut assigner le Preneur en paiement des loyers jusqu'à la fin de la période triennale suivante.

➤ Congé du bail : illustrations

■ Le congé doit être adressé au Bailleur sous peine de nullité ...



CA Paris, Pôle 5, ch. 3, 28 novembre 2018, RG n°17/06362 : Un Bailleur « non professionnel de l'immobilier » n'a pas à informer le Preneur de la nullité de son congé. Quid d'un Bailleur professionnel de l'immobilier ?



CA Paris , Pôle 5, ch. 3, 4 octobre 2017, RG n°15/20827 : Nullité d'un congé signifié à l'ancien propriétaire, même si le Preneur n'a pas été informé du changement de propriétaire.



C. Cass., 3^{ème} civ., 19 octobre 2017, Pourvoi n°16-19843 : Nullité de la demande de renouvellement notifiée au seul usufruitier.

➤ Congé du bail : illustrations

- Toutefois, peut être considéré comme valable un congé adressé à une personne autre que le Bailleur sur le principe d'exécution de bonne foi du contrat
 - Hypothèse de liens capitalistiques entre les anciens bailleurs et le nouveau Bailleur + Bailleur considéré comme professionnel de l'immobilier



CA Douai, ch. 2, 7 juin 2018, RG n°17/00851 : Obligations de bonne foi et d'information du Preneur sur l'erreur de destinataire du congé car (i) les anciens propriétaires étaient également associés de la SCI propriétaire au moment de la signification du congé et (ii) la SCI était considérée comme un professionnel de l'immobilier au regard de son objet social (acquisition, l'administration et la location de tous biens et droits immobiliers).

Sanction : le congé est déclaré valable.

➤ Congé du bail : recommandations

- Communiquer à l'huissier (ou à son avocat) les trois dernières quittances de loyers
- Demander au représentant du Bailleur l'identité du propriétaire
- Demander au centre des impôts fonciers un relevé de propriété
- Contractualiser l'obligation du Bailleur de notifier toute modification dans la propriété des locaux loués

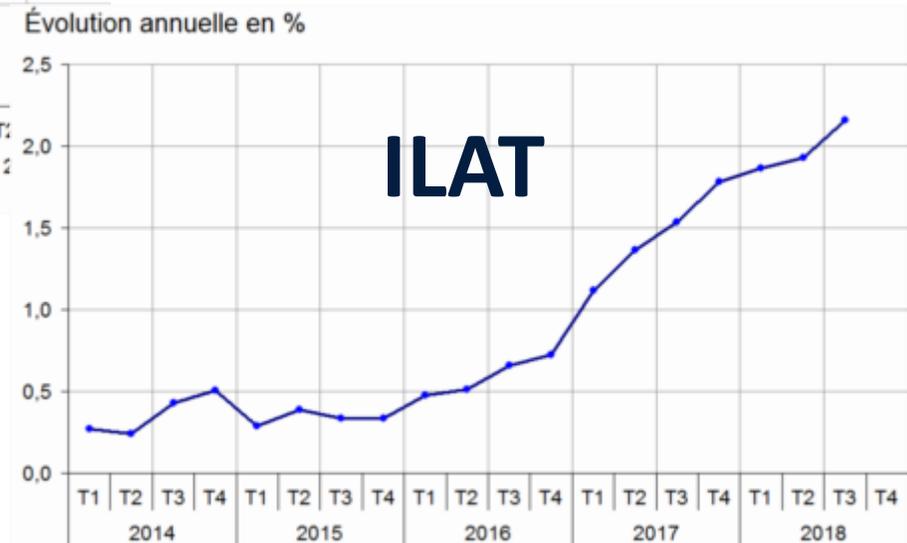
ASPECTS FINANCIERS : LOYER, INDEXATION & CHARGES

PARTIE 6



Rappels préliminaires sur l'indexation du loyer

Référence 100 au quatrième trimestre 1953



2014 - 2108

➤ Indexation du loyer : principes

■ Choix de l'indice : ICC, ILC, ILAT, autre



Art. CMF L. 112-2 : « (...) Est réputée en relation directe avec l'objet d'une convention relative à un immeuble bâti toute clause prévoyant une indexation sur la variation de l'indice ICC publié par l'Institut national des statistiques et des études économiques ou, pour des activités commerciales ou artisanales définies par décret, sur la variation de l'indice ILC publié dans des conditions fixées par ce même décret par l'Institut national de la statistique et des études économiques.

Est également réputée en relation directe avec l'objet d'une convention relative à un immeuble toute clause prévoyant, pour les activités autres que celles visées au premier alinéa ainsi que pour les activités exercées par les professions libérales, une indexation sur la variation de l'indice ILAT publié par l'Institut national de la statistique et des études économiques dans des conditions fixées par décret »

■ Périodicité de l'indice



Art. CMF L. 112-1 : « Sous réserve des dispositions du premier alinéa de l'article L. 112-2 et des articles L. 112-3, L. 112-3-1 et L. 112-4, l'indexation automatique des prix de biens ou de services est interdite. Est réputée non écrite toute clause d'un contrat à exécution successive, et notamment des baux et locations de toute nature, prévoyant la prise en compte d'une période de variation de l'indice supérieure à la durée s'écoulant entre chaque révision. (...) »

➤ Indexation du loyer : fixation sur une base fixe

- Rappel du « feuilleton judiciaire » des 8 dernières années
 - Jugements rendus par le TGI de Paris en 2010 réputant non écrite les clauses d'indexation fondée sur un indice de base fixe en ce qu'elles supposent la prise en compte d'une période de variation indiciaire supérieure à la période s'écoulant entre chaque révision.
 - Cependant, la Cour d'appel de Paris en 2012 puis la Cour de cassation en 2013 (C. Cass, 3^{ème} civ., 16 oct. 2013, Pourvoi n°12-16335) ont considéré qu'une clause d'indexation avec indice de base fixe est valable dès lors qu'elle n'introduit pas de distorsion entre la variation indiciaire et la durée s'écoulant entre deux révisions.

➤ Indexation du loyer : à la seule hausse

■ Sanction d'une clause d'indexation ne fonctionnant qu'à la hausse

- La réciprocité de la variation est de l'essence même de la clause d'échelle mobile.
- L'esprit de la législation sur l'indexation serait d'éviter tout déséquilibre entre les parties.



C. Cass., 3^{ème} civ., 14 janvier 2016, Pourvoi n°14-24681 : Arrêt de principe



CA Paris, Pôle 5, ch. 3, 7 février 2018, RG n°16/07034: Une clause d'indexation stipulant (i) une limitation de l'augmentation à 6% et (ii) une interdiction de l'indexation à la baisse est réputée non écrite en son entier.



C. Cass., 3^{ème} civ., 15 février 2018, Pourvoi n°17-40069 : Refus d'une QPC portant sur les articles L. 112-1 et L. 112-2 CMF tels qu'interprétés par la jurisprudence.

■ Sanction d'un loyer de « plancher »



CA Paris, 24 janvier 2018, RG n°16/09460 / CA Lyon, 18 janvier 2018, RG n° 14/10142 : sanction d'une clause d'indexation stipulant que le loyer ne devrait jamais être inférieur au loyer de base (loyer « plancher »). 2 interprétations différentes par les cours d'appel.

■ Possibilité de demander la restitution des loyers trop perçus sur 5 ans

➤ Charges locatives : typologies de charges

- Prestations et fournitures acquittées par le Bailleur dans l'intérêt du Preneur/ charges dont le Preneur profite directement
 - Consommations de fluides
 - Entretien des parties communes de l'immeuble
- Charges dites exorbitantes liées à la propriété de l'immeuble
 - Impôts, taxe foncière, TSB, TEOM
 - Prime d'assurance de l'immeuble
 - Charges de copropriété, ASL, AFUL...
- Charges relatives aux travaux
 - Entretien/maintenance
 - Travaux exceptionnels

➤ Charges locatives : principes de refacturation

- Supportées par le Bailleur sauf stipulation expresse contraire et limites de la Loi Pinel
- Le Bailleur peut tout refacturer sauf :



Art. C. com R. 145-35 du Code de commerce - Pas d'imputation au Preneur au titre des charges relatives aux travaux d'entretien et de réparation suivants :

- Les dépenses relatives aux grosses réparations mentionnées à l'article 606 du Code civil
- Les dépenses relatives aux travaux ayant pour objet de remédier à la vétusté dès lors qu'ils relèvent des grosses réparations mentionnées à l'article 606 du Code civil
- Les impôts, notamment la contribution économique territoriale, taxes et redevances dont le redevable légal est le Bailleur ou le propriétaire du local ou de l'immeuble ; toutefois, peuvent être imputés au Preneur la taxe foncière et les taxes additionnelles à la taxe foncière ainsi que les impôts, taxes et redevances liés à l'usage du local ou de l'immeuble ou à un service dont le Preneur bénéficie directement ou indirectement
- Les honoraires du Bailleur liés à la gestion des loyers du local ou de l'immeuble faisant l'objet du bail
- Dans un ensemble immobilier, le coût des travaux relatifs à des locaux vacants ou imputables à d'autres locataires

➤ Charges locatives : (nouvelles) obligations du Bailleur

- Inventaire précis des catégories des charges, impôts, taxes et redevances et répartition entre les parties.



Art. C. com. L. 145-40-2 (Loi Pinel) : « Tout contrat de location comporte un inventaire précis et limitatif des catégories de charges, impôts, taxes et redevances liés à ce bail, comportant l'indication de leur répartition entre le Bailleur et le Preneur. Cet inventaire donne lieu à un état récapitulatif annuel adressé par le Bailleur au Preneur dans un délai fixé par voie réglementaire. En cours de bail, le Bailleur informe le Preneur des charges, impôts, taxes et redevances nouveaux »



Art. C. com R.145-36 : liste des charges ne pouvant pas être imputés aux Preneur (article d'ordre public)

- Transmission d'un état récapitulatif annuel et des charges, impôts, taxes et redevances nouveaux.
- Dispositions d'ordre public : réputée non écrite.
 - Conséquences : répétition de l'indue et risque de contamination de toute la clause

➤ Charges locatives : illustrations

- Impôt foncier : il faut une stipulation expresse pour la transférer sur le Preneur



CA Paris, Pôle 5, ch. 3, 17 Janvier 2018, RG n°16/08381

- TEOM : idem



C. Cass., 3^{ème} civ., 13 septembre 2018, Pourvoi n°17-22498 : « Mais attendu qu'ayant exactement retenu que la TEOM ne pouvait être mise à la charge du Preneur qu'en vertu d'une stipulation expresse du bail et qu'elle ne constituait pas une charge afférente à l'immeuble et constaté que le bail mettait à la charge du Preneur « sa quote-part des charges, taxes et dépenses de toutes natures afférentes à l'immeuble »



CA Paris, Pole 5, ch. 3, 25 octobre 2017, RG n°15/23774 : Les faits : la TF était contractuellement à la charge du Preneur, mais pas la TEOM. La TEOM étant une taxe additionnelle facultative attachée légalement à la qualité de propriétaire, elle ne peut être refacturée au Preneur qu'avec une stipulation expresse et dénuée d'ambiguïté.

➤ Charges locatives : contestation par le Preneur

■ Prescription de l'action en répétition de l'indu (art. 2225 C. civ.)

- 5 ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer.



CA Paris, 24 janvier 2018, RG n°16/08577 : concernant les charges de copropriété, le point de départ de la prescription quinquennale se situe à compter de la date à laquelle le Bailleur a connaissance de l'arrêté définitif des charges, et non pas la date à laquelle les provisions sur charges ont été appelées ou remboursées.

■ L'acquiescement d'un débiteur peut être tacite mais pas équivoque



CA Paris, 24 janvier 2018, RG n°16/08577 : Paiement par le Preneur des charges appelées durant 9 ans sans contestation n'équivaut pas à un acquiescement de sa part ni renoncement à toute actions en contestation portant sur lesdites charges, le renoncement s'il est tacite devant être sans équivoque.

■ Charge de la preuve repose sur le Preneur



C. Cass., 3^{ème} civ., 15 février 2018, Pourvoi n°17-10604 : Le Preneur doit démontrer que le paiement ne correspond pas aux charges en vertu du bail.

➤ Charges locatives : régularisation des charges

- Depuis la Loi Pinel, la régularisation des charges doit être annuelle



Art. C. com. R.145-36 : « L'état récapitulatif annuel mentionné au premier alinéa de l'article L. 145-40-2, qui inclut la liquidation et la régularisation des comptes de charges, est communiqué au Preneur au plus tard le 30 septembre de l'année suivant celle au titre de laquelle il est établi ou, pour les immeubles en copropriété, dans le délai de trois mois à compter de la reddition des charges de copropriété sur l'exercice annuel. Le Bailleur communique au Preneur, à sa demande, tout document justifiant le montant des charges, impôts, taxes et redevances imputés à celui-ci »

- Jurisprudence rendue pour des baux ante-Pinel

- Un arrêt avait sanctionné sévèrement un Bailleur pour absence de régularisation



Pour mémoire, C. Cass., 3^{ème} civ., 5 novembre 2014, Pourvoi n°13-24451 : en l'absence de régularisation des charges, condamnation du Bailleur à rembourser les provisions versées par le Preneur (sur les 5 dernières années)

- Pas d'application de l'article R. 145-36 du Code de commerce aux contrats en cours



CA Paris, Pôle 1, chambre 2, 14 décembre 2017, RG n° 16/21416 : Dans le cadre d'une procédure de référé, l'absence de régularisation des charges de manière annuelle conformément aux stipulations contractuelles ne constitue pas une contestation sérieuse, dans la limite de la prescription quinquennale.

SOUS-LOCATION & CESSION

PARTIE 7

➤ Sous-location, interdite sauf



Art. C. com. L.145-31 « Sauf stipulation contraire au bail ou accord du Bailleur, toute sous-location totale ou partielle est interdite.



En cas de sous-location autorisée, le propriétaire est appelé à concourir à l'acte.



Lorsque le loyer de la sous-location est supérieur au prix de la location principale, le propriétaire a la faculté d'exiger une augmentation correspondante du loyer de la location principale, augmentation qui, à défaut d'accord entre les parties, est déterminée selon une procédure fixée par décret en Conseil d'Etat, en application des dispositions de l'article L. 145-56.



Le Preneur doit faire connaître au propriétaire son intention de sous-louer par acte extrajudiciaire ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Dans les quinze jours de la réception de cet avis, le propriétaire doit faire connaître s'il entend concourir à l'acte. Si, malgré l'autorisation prévue au premier alinéa, le Bailleur refuse ou s'il omet de répondre, il est passé outre »

➤ Sous-location, quelques pistes de flexibilité

- **Négocier des facultés de sous-location**
 - Sous-location totale (rare) ou partielle
 - Sous-location intragroupe
 - Conditions formelles de la sous-location
 - Précaution à prendre pour éviter le droit direct du sous-locataire
- **Négocier des facultés de « résiliation partielle » du bail**
 - Faculté de restituer des surfaces en cours de bail
 - Impact sur le loyer et son indexation
 - Impact sur le montant du loyer de renouvellement

➤ Cession du bail : principes

- Principe de liberté de cession



Art C. Civ. 1717 : « Le Preneur a le droit de sous-louer, et même de céder son bail à un autre si cette faculté ne lui a pas été interdite ».

- Pour l'interdire, il faut une clause expresse.

- En pratique, les baux commerciaux interdisent la cession du droit au bail seul et certains baux encadrent la cession du bail avec le fonds de commerce

➤ Cession du bail : encadrement contractuel

- Mais il est interdit d'interdire la cession du droit au bail avec le fonds de commerce (ordre public)



Art. C. Civ. L. 145- 16 : « Sont réputées non écrites, quelle qu'en soit la forme, les conventions tendant à interdire au Preneur de céder son bail (...) à l'acquéreur de son fonds de commerce ou de son entreprise ».

- Pour être qualifiée de cession de fonds de commerce, la cession doit porter sur une universalité comprenant : le droit au bail, l'enseigne, le personnel, les stocks, la clientèle, etc.

➤ Cession du bail : encadrement contractuel

- Information du Bailleur
- Agrément préalable du Bailleur ?
- Critères du cessionnaire (solvabilité, notoriété, enseigne ?)
- Complet paiement des arriérés de loyers et de charges
- Clauses d'intuitu personae

➤ Cession du bail : solidarité du cédant

- Solidarité du cédant limitée à 3 ans à compter de la cession (art. L.145-16-2 C. com.)
 - Avant la Loi Pinel, possible de prévoir une solidarité sur une période plus longue
- 
 CA Colmar, ch. 3 section A, 18 juin 2018, RG n°18/0387 (avant Loi Pinel) : Validité d'une clause d'engagement solidaire du cessionnaire pour la durée du bail et ses renouvellements successifs
- Sort des impayés de loyers et travaux de remise en état des locaux au titre du bail

➤ Cession du bail : solidarité du cédant

- Obligation d'information du Bailleur au cédant en cas d'impayé du cessionnaire



Art. C. com. L. 145-16-1 : « Si la cession du bail commercial est accompagnée d'une clause de garantie du cédant au bénéficiaire du Bailleur, ce dernier informe le cédant de tout défaut de paiement du Preneur dans le délai d'un mois à compter de la date à laquelle la somme aurait dû être acquittée par celui-ci »

- Absence de sanction en cas de non-respect de cette obligation d'information
- Appréciation de la diligence du Bailleur dans l'information du cédant en cas de défaut de paiement du cessionnaire



CA Douai, 18 janvier 2018, RG n° 17/01824 : Mise en œuvre de la garantie de bonne foi par le Bailleur. Possibilité pour le cédant d'être déchargé de son obligation s'il établit une négligence du Bailleur dans le recouvrement de sa créance (ayant provoqué un accroissement anormal de la dette).

ANNEXES DU BAIL COMMERCIAL

PARTIE 8

➤ Annexes - pouvoirs

- Preuve de la capacité des signataires (Bailleur/Preneur)
 - Autorisation AG /CA - Vérification des statuts
 - Délégation de pouvoir et vérification de la chaîne de délégation
 - Cas particulier des sociétés en formation : un bail commercial doit être conclu avec des personnes existantes



C. Cass. Ch. com., 9 mai 2018, Pourvoi n°16-28157 : Une seule signature est suffisante par une personne agissant (i) à titre personnel et (ii) en qualité de représentant d'une société en formation

➤ Annexes – état récapitulatifs

- Etat récapitulatif des travaux réalisés et un état prévisionnel des travaux à réaliser.



Art. C. com. L.145-40-2 : « Lors de la conclusion du contrat de location, puis tous les trois ans, le Bailleur communique à chaque Preneur : 1° Un état prévisionnel des travaux qu'il envisage de réaliser dans les trois années suivantes, assorti d'un budget prévisionnel ; 2° Un état récapitulatif des travaux qu'il a réalisés dans les trois années précédentes, précisant leur coût »

- Obligatoire en vertu de l'article L. 145-15 du Code de commerce
- Annexe informative (absence de sanction)

➤ Annexes – ERP

■ Etat des risques et pollutions (ex ESRIS / ex ERNMT)

- ERP depuis le 1^{er} août 2018
- Principale nouveauté : indiquer la situation de l'immeuble par rapport au pollution au radon.
- Formulaire doit être daté et signé de moins de 6 mois.
- TRES IMPORTANT : en son absence le bail peut être (théoriquement) résolu.



CA Montpellier, 1^{ère} ch. C, 26 juin 2018, RG n°15/09863 : La résolution du bail peut être prononcée que si son absence constitue un grave manquement.

➤ Annexes - DPE

■ Diagnostic de performance énergétique (DPE)



Art. CCH L 134-1 et suivants « Le diagnostic de performance énergétique d'un bâtiment ou d'une partie de bâtiment est un document qui comprend la quantité d'énergie effectivement consommée ou estimée pour une utilisation standardisée du bâtiment ou de la partie de bâtiment et une classification en fonction de valeurs de référence afin que les consommateurs puissent comparer et évaluer sa performance énergétique. Il est accompagné de recommandations destinées à améliorer cette performance »

- Durée de validité : 10 ans
- Absence de sanction (informatif) mais Loi Elan : le DPE opposable à compter du 1er janvier 2021.
- Possible de prévoir une communication postérieure à la prise d'effet du bail sous réserve de la communication par le Preneur des copies de l'intégralité des factures de ses consommations de tout type d'énergie (électricité, gaz, fioul ...)



CA Montpellier, 1ère ch. C, 26 juin 2018, RG n°15/09863 : Annexe informative (absence de sanction)

➤ Annexes - DTA

■ Fiche récapitulative du diagnostic technique amiante (DTA)



Art. Code de la santé publique R1334-29-5 : « Le dossier technique amiante (...) est tenu par le propriétaire à la disposition des occupants de l'immeuble bâti concerné, des employeurs, des représentants du personnel et des médecins du travail lorsque l'immeuble comporte des locaux de travail. Ces personnes sont informées des modalités de consultation du dossier »



C. Cass., ch. civ. 3, 17 mai 2018, Pourvoi n°17-11760 : absence de responsabilité du Bailleur et de l'agent immobilier en l'absence de remise du DTA

- Applicable pour les immeubles construits en vertu d'un permis de construire antérieur au 1er juillet 1997
- Durée de validité : 10 ans
- Ne pas oublier la communication au Preneur de la mise à jour du DTA après la réalisation de travaux (dans le délai d'un mois)

➤ Annexes, annexe environnementale

- « Annexe environnementale » pour les baux à usage de bureaux ou de commerce portant sur des locaux $\geq 2.000 \text{ m}^2$
 - L'annexe peut imposer au Preneur des obligations pour limiter ses consommations énergétiques / Etat ou estimatif des consommations des locaux / Descriptif des équipements (chauffage, ventilation, climatisation, éclairage, distribution d'eau, etc.)
 - Objectifs d'amélioration des consommations en fonction des locaux et de l'activité de l'utilisateur
 - Modalités de rencontres périodique des parties en vue de décider des ajustements qu'elles jugeront nécessaires
 - Annexe informative (absence de sanction)

➤ Annexes recommandées

- Plans des locaux et des emplacements de stationnement.
- Relevé des surfaces réalisé par un géomètre-expert
- Copie de la garantie délivrée par le Preneur (caution bancaire, caution de la maison-mère ou GAPD) ou, en cas de remise ultérieure, annexer un modèle de la garantie convenue
- Etat des lieux mais difficultés pratiques

RÉSILIATION – CLAUSE RESOLUTOIRE

PARTIE 9

➤ Clause résolutoire - principes

■ Article L. 145-41 Code de commerce



Toute clause insérée dans le bail prévoyant la résiliation de plein droit ne produit effet qu'un mois après un commandement demeuré infructueux. Le commandement doit, à peine de nullité, mentionner ce délai.

Les juges saisis d'une demande présentée dans les formes et conditions prévues à l'article 1343-5 du code civil peuvent, en accordant des délais, suspendre la réalisation et les effets des clauses de résiliation, lorsque la résiliation n'est pas constatée ou prononcée par une décision de justice ayant acquis l'autorité de la chose jugée. La clause résolutoire ne joue pas, si le Preneur se libère dans les conditions fixées par le juge.

➤ Clause résolutoire - commandement de payer

■ Signification d'un commandement de payer par huissier



C. cass., 3^{ème} civ., 21 décembre 2017, Pourvoi n°16-10583 : La mise en œuvre d'une clause de résiliation de plein droit d'un bail commercial pour impayés de loyers ne peut résulter que d'un acte extrajudiciaire, c'est à dire d'un commandement délivré par huissier.

■ Infraction qui perdure après l'expiration d'un délai d'un mois.

- Délai incompressible
- Ne pas prévoir de délai plus court contractuellement

➤ Clause résolutoire - infractions

■ Illustrations d'infractions sanctionnées par la clause résolutoire



C. Cass., 3^{ème} civ., 9 novembre 2017, Pourvoi n°16-22232 : La clause résolutoire d'un bail commercial ne peut être mise en œuvre que pour sanctionner un manquement à une clause expresse.



C. Cass., 3^{ème} civ., 14 juin 2018, Pourvoi n°17-18873 : Une sommation d'exécuter doit mentionner les dispositions du bail qu'elle vise pour permettre la mise en œuvre de la clause résolutoire.



C. Cass., 3^{ème} civ., 1^{er} février 2018, Pourvoi n°16-19037 : Un Preneur ne peut pas procéder, de sa propre initiative, à une compensation entre les sommes qu'il doit et celles qu'il estime avoir trop payé.

Sanction : acquisition de la clause résolutoire.

➤ Clause résolutoire - constatation judiciaire

■ Constatation de l'acquisition de la clause résolutoire par le juge



C. Cass., 3^{ème} civ., 5 octobre 2017, Pourvoi n°15-25018 : Le juge n'a pas à apprécier la gravité du manquement contractuel et doit constater l'acquisition de la clause résolutoire

■ Octroi de délais de paiement par le juge



C. Cass., 3^{ème} civ., 12 avril 2018, Pourvoi n°17-11830 : Le juge doit motiver le rejet de demande de suspension de la clause résolutoire (refus de délai de grâce)



Art. C. civ. 1343-5 : Le juge peut, compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, reporter ou échelonner, dans la limite de deux années, le paiement des sommes dues.

■ Mise en œuvre de bonne foi de la clause résolutoire par le Bailleur



C. Cass., 3^{ème} civ., 1^{er} février 2018, Pourvoi n°16-28684 : commandement de payer signifié par le Bailleur dans le but de se soustraire à l'exécution de travaux à sa charge (et réclamés par le Preneur avant la délivrance de la mise en demeure).

➤ Clause résolutoire - procédure collective Preneur

- Principe général de poursuite du bail
 - Nullité de toute clause contractuelle contraire
- L'administrateur peut décider de la résiliation du bail commercial (sans motif) notamment pour des raisons budgétaires
 - Pour mémoire, le Preneur placé sous procédure collective doit régler l'ensemble des loyers et charges dits « postérieurs »
 - Responsabilité de l'administrateur dans le cadre de l'exécution du bail jusqu'à son terme et notamment le paiement des loyers et charges

➤ Clause résolutoire - procédure collective Preneur

- Application des règles procédurales de la clause résolutoire même en cas de procédure collective



Article L. 622-14 du code de commerce : « Sans préjudice de l'application du I et du II de l'article L. 622-13, la résiliation du bail des immeubles donnés à bail au débiteur et utilisés pour l'activité de l'entreprise intervient dans les conditions suivantes : (...) 2° Lorsque le Bailleur demande la résiliation ou fait constater la résiliation du bail pour défaut de paiement des loyers et charges afférents à une occupation postérieure au jugement d'ouverture, le Bailleur ne pouvant agir qu'au terme d'un délai de trois mois à compter dudit jugement »



CA Lyon, 3ème ch. A, 14 juin 2018, RG n°17/07301 : Pour permettre au juge commissaire de prononcer la résiliation du bail (postérieurement au RJ du Preneur), le Bailleur doit faire délivrer préalablement un commandement de payer dans les conditions de l'article L 145-41 du Code de Commerce.

- Délais à anticiper : ouverture du jugement + 3 mois + 1 mois + délais de grâce

➤ Clause résolutoire - procédure collective Preneur

■ Compétence du Tribunal de Grande Instance



Art. Code de l'organisation judiciaire R. 211-4 : « Le tribunal de grande instance a compétence exclusive dans les matières déterminées par les lois et règlements, au nombre desquelles figurent les matières suivantes : (...) 11° Baux commerciaux à l'exception des contestations relatives à la fixation du prix du bail révisé ou renouvelé, baux professionnels et conventions d'occupation précaire en matière commerciale »



CA Lyon, 3ème ch. A, 28 juin 2018, RG n° 17/08581 : Le juge commissaire n'est pas compétent pour statuer sur la créance des bailleurs au titre de la remise en état des locaux.

➤ Clause résolutoire - procédure collective Preneur

■ Suspension des effets de l'acquisition de la clause résolutoire



CA Paris, Pôle 1, ch. 8, 15 juin 2018, RG n°17/08050 : Suspension des effets de l'acquisition de la clause résolutoire en cas de procédure de conciliation (avec octroi de délais de paiement) tant que la décision d'octroi de délai produit ses effets.

RENOUVELLEMENT & INDEMNITÉ D'ÉVICTION

PARTIE 10

➤ Renouvellement du bail – principe d'ordre public

- C'est d'ordre public si les conditions du droit à la propriété commerciale sont remplies
 - 📖 *Art. C. com. L. 145-15 « Sont réputés non écrits, quelle qu'en soit la forme, les clauses, stipulations et arrangements qui ont pour effet de faire échec au droit de renouvellement institué par le présent chapitre »*
- A défaut, le Preneur a droit au versement d'une indemnité d'éviction par le Bailleur
- Sauf si le Bailleur peut invoquer :
 - Un défaut d'immatriculation
 - Un motif grave et légitime à l'encontre du Preneur (Art. C. com. L. 145-17)
 - Une démolition totale ou partielle - état d'insalubrité de l'immeuble reconnue par l'autorité administrative ou s'il est établi qu'il ne peut plus être occupé sans danger en raison de son état (Art. C. com. L. 145-17)

➤ Renouvellement du bail – fixation du loyer

■ Définition de la VL

- Valeur locative de marché
- Valeur locative judiciaire

« Le montant des loyers de baux renouvelés ou révisés doit correspondre à la valeur locative »

■ Éléments de la VL

- Caractéristiques du local : R. 145-3 C. com., R. 145-4 C. com.
- Destination : R. 145-5 C. com.
- Obligation des parties : R. 145-8 C. com.
- Facteurs locaux de commercialité : R. 145-6 C. com.
- Prix pratiqués dans le voisinage : R. 145-7 C. com.

➤ Loyer du bail renouvelé - application d'un plafond

■ Application d'un plafond pour le calcul du loyer du bail renouvelé



Art. C. Com. L. 145-34 de code de commerce : « (...) le taux de variation du loyer applicable lors de la prise d'effet du bail à renouveler (...) ne peut excéder la variation, intervenue depuis la fixation initiale du loyer du bail expiré, de l'indice trimestriel ILC ou de l'indice ILAT »

○ SAUF....

➤ Loyer du bail renouvelé - déplafonnement

- Déplafonnement du montant du loyer du bail renouvelé pour :
 - les baux d'une durée initiale supérieure à 9 ans (C. Com. art. L.145-34),
 - les baux ayant une durée effective supérieure à 12 ans (C. Com. art. L.145-34),
 - les baux portant sur des terrains nus (C. Com. art. R.145-9),
 - les baux portant sur des locaux monovalents (C. Com. art. R.145-10),
 - les baux ayant subi une modification notable des éléments mentionnés aux 1° à 4° de l'article L. 145-33 du Code de commerce (C. Com. art. L.145-34).



CA Paris, 13 septembre 2017, RG n°15/18249 : La réduction de l'assiette des locaux de 15% de la surface totale ayant entraîné une diminution du loyer annuel constitue une modification notable des caractéristiques des locaux justifiant le déplafonnement du loyer.

➤ Renouvellement du bail – fixation du loyer

■ Recours à l'expertise ?



C. Cass., Ch. civ. 3, 15 novembre 2018, Pourvoi n°16-26172 : l'expertise judiciaire n'est pas obligatoire (appréciation souveraine du juge).

■ Délai de prescription de deux ans



Art. C. Com. L.145-60 : « Toutes les actions exercées en vertu du présent chapitre se prescrivent par deux ans »

■ Clause contractuelle sur les modalités de fixation du loyer

➤ Renouvellement – fixation du loyer

- Loyer payé par le Preneur pendant la durée de l'instance en fixation du loyer du bail renouvelé sur la base (i) du dernier loyer payé au titre du bail expiré ou (ii) au prix fixé à titre provisionnel par le juge (rare)



Art. C. com. 145-57

- Application rétroactive du montant du nouveau loyer
 - A budgétiser par le Preneur
 - Négocier un échéancier de paiement avec le Bailleur (le cas échéant)

- Application d'intérêts sur la différence



C. Cass., 3^{ème} civ., 12 avril 2018, Pourvoi n°16-26514 : Le Bailleur peut solliciter des intérêts moratoires sur les loyers dus à compter de la délivrance de l'assignation en fixation du prix (sauf convention contraire)

➤ Renouvellement du bail – lissage de l'augmentation – 10%

- Pour mémoire, lissage prévu en cas de fixation du loyer du bail renouvelé à la valeur locative (avec déplaçonnement)



Art. C. Com. L. 145-34 (dernier alinéa) : « En cas de modification notable des éléments mentionnés aux 1° à 4° de l'article L. 145-33 ou s'il est fait exception aux règles de plafonnement par suite d'une clause du contrat relative à la durée du bail, la variation de loyer qui en découle ne peut conduire à des augmentations supérieures, pour une année, à 10 % du loyer acquitté au cours de l'année précédente »

- Ne s'applique pas aux locaux à usage de bureaux, aux locaux monovalents, aux terrains nus, aux baux dont la durée contractuelle est supérieure à 9 ans et/ou dont la durée effective a excédé 12 ans (tacite prolongation)

➤ Renouvellement du bail – lissage de l'augmentation – 10%



ARRET IMPORTANT : C. Cass, 3ème civ., 9 mars 2018, Pourvoi n° 17-70040 rendu après demande d'avis du TGI de Dieppe

- Fixation de l'échéancier du lissage par les parties et non par le juge des loyers commerciaux.

Quid en cas de désaccord entre les parties? Saisine du TGI?

- Précisions sur la notion de loyer acquitté = loyer de l'année précédente.
- Majoration de 10% sauf lorsque la différence entre la valeur locative restant à atteindre et le loyer de cette année est inférieure à ce taux.
- Le lissage de 10% n'est pas d'ordre public : il est donc possible d'y déroger contractuellement

➤ Absence de renouvellement - indemnité d'éviction

■ Composants de l'indemnité d'éviction



C. Cass., 3ème civ., 7 décembre 2017, Pourvoi n°15-12578 : Même lorsqu'un cessionnaire rachète le fonds de commerce postérieurement à un congé avec refus de renouvellement et paiement d'une indemnité d'éviction, celui-ci a droit à la réparation du trouble commercial que lui cause l'éviction.



C. Cass., 3ème civ., 5 octobre 2017, Pourvoi n°16-21977 : La faute du Preneur durant l'instance de fixation de l'IE peut entraîner la résiliation du bail et donc la perte de l'IE.

➤ Renouvellement - droit d'option

- Le Preneur peut renoncer au renouvellement sans condition
- Le Bailleur peut refuser le renouvellement en payant une indemnité d'éviction



Art. C. com. L. 145-57 : « Dans le délai d'un mois qui suit la signification de la décision définitive, les parties dressent un nouveau bail dans les conditions fixées judiciairement, à moins que le Preneur renonce au renouvellement ou que le Bailleur refuse celui-ci, à charge de celle des parties qui a manifesté son désaccord de supporter tous les frais »

■ Illustration



CA Rennes, 29 novembre 2017, RG n°15/03971 : Tant que les conditions du bail ne sont pas fixées, le Preneur peut exercer son droit d'option.

➤ Renouvellement - droit de repentir

- Dans le cadre d'une procédure en fixation du montant de l'IE, le Bailleur peut finalement offrir le renouvellement après l'avoir refusé



Art. C. com. L.145-58 « Le propriétaire peut, jusqu'à l'expiration d'un délai de quinze jours à compter de la date à laquelle la décision est passée en force de chose jugée, se soustraire au paiement de l'indemnité, à charge par lui de supporter les frais de l'instance et de consentir au renouvellement du bail dont les conditions, en cas de désaccord, sont fixées conformément aux dispositions réglementaires prises à cet effet. Ce droit ne peut être exercé qu'autant que le Preneur est encore dans les lieux et n'a pas déjà loué ou acheté un autre immeuble destiné à sa réinstallation »



C. Cass., 3^{ème} civ., 31 mai 2018, Pourvoi n°17-14179 : « le droit de repentir du Bailleur ne peut être exercé par celui-ci qu'au temps que le Preneur n'a pas engagé, à la suite du congé qui lui a été délivré, un processus irréversible de départ des lieux, rendant impossible la continuation de l'exploitation du fonds dans les lieux »

➤ Renouvellement - droit de repentir

■ Illustrations



C. Cass., 3^{ème} civ., 7 septembre 2017, RG n°16-15012 : Le Bailleur peut rétracter son offre de paiement d'une indemnité d'éviction en exerçant le droit d'option tant qu'une décision définitive n'a pas été rendue sur la fixation du montant de l'IE.

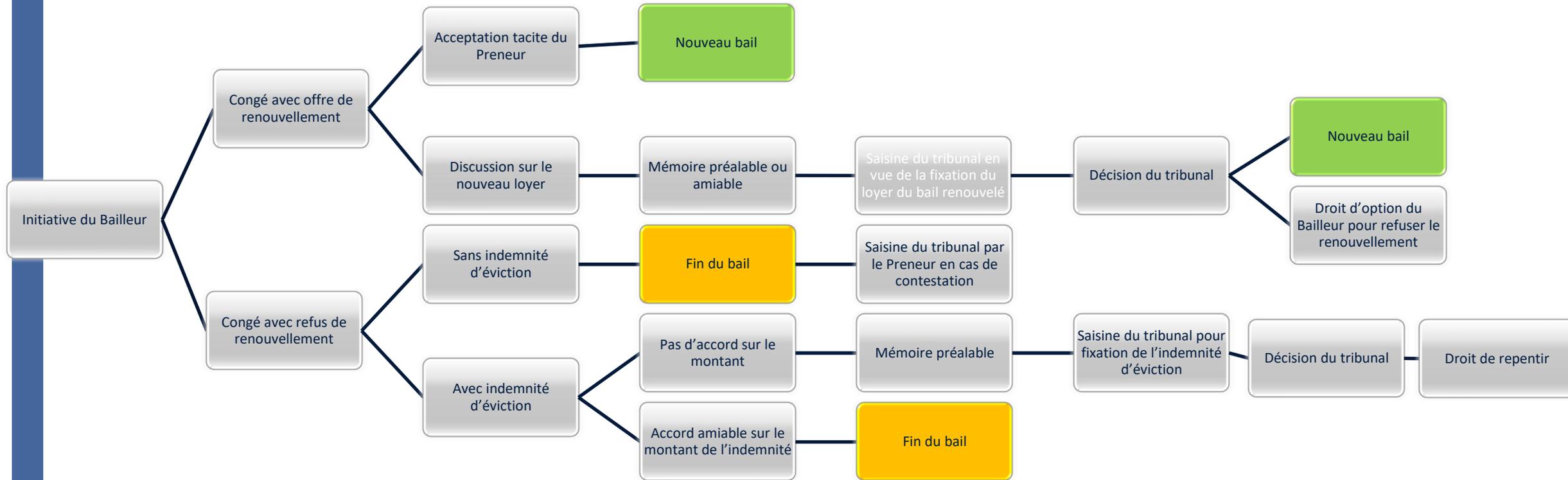


C. Cass., 3^{ème} civ., 14 septembre 2017, Pourvoi n°16-18444 : compétence juridictionnelle du TGI pour fixation de l'indemnité d'occupation due par le Preneur après l'exercice du droit de repentir.



CA Versailles, 12^{ème} ch., 26 juin 2018, RG n°17/00354 : L'indemnité d'occupation due entre la date du bail expiré et la date de l'exercice du droit de repentir correspond à la VL des locaux. Pas d'application de la règle du lissage de 10%.

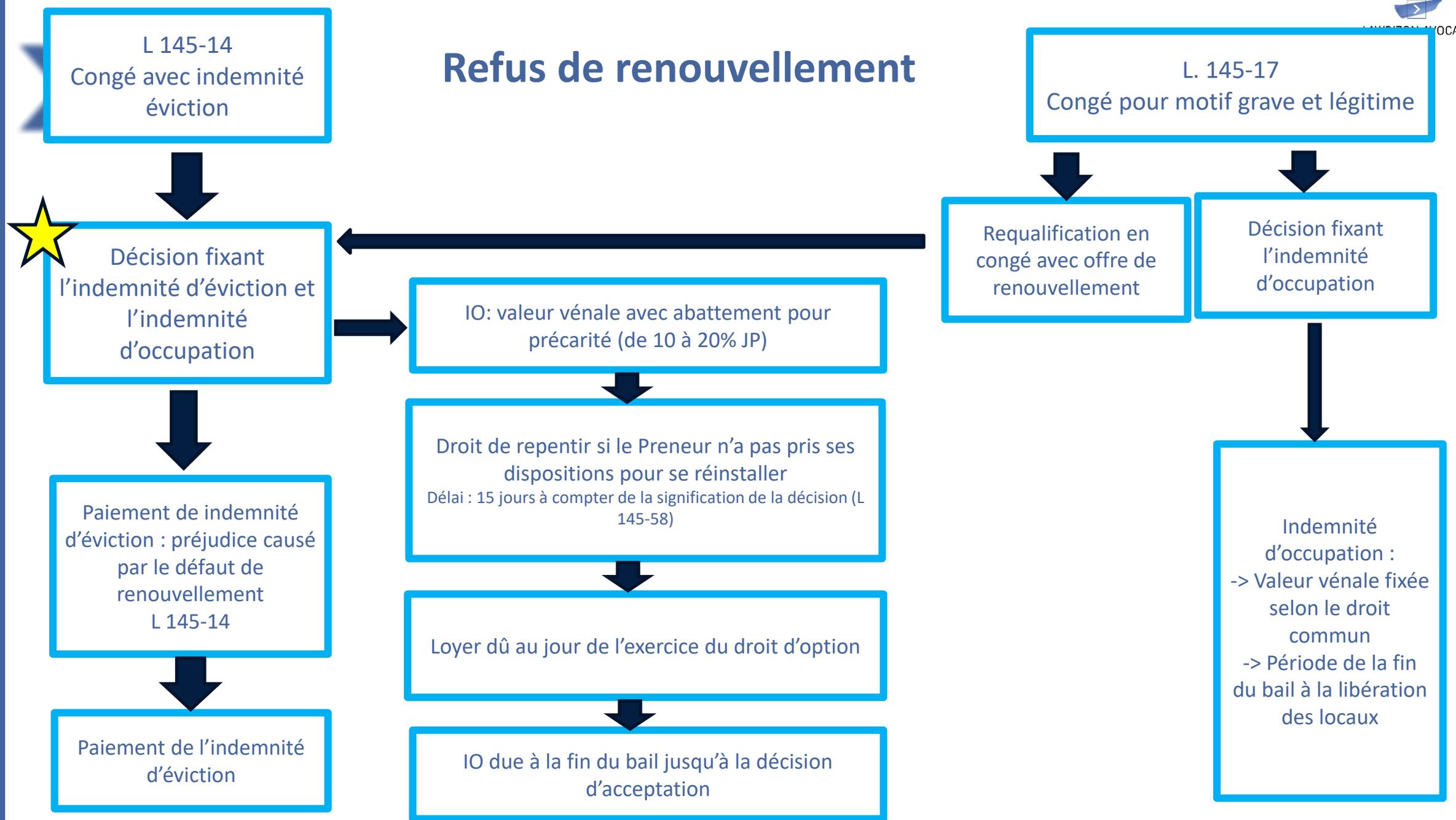
➤ Synthèse sur le renouvellement



➤ Synthèse sur le renouvellement



Refus de renouvellement





Le droit d'option :
-> refus de renouvellement après l'avoir
accepté ou proposé (L 145-57)
-> Peut être exercé à n'importe quel moment
et au plus dans le délai d'un mois à compter
de la décision

Notification du droit d'option

Saisine du juge pour fixation :
Indemnité d'éviction + indemnité
d'occupation



Retour logigramme

FIN DE BAIL : ÉTAT DES LIEUX, ACCESSION, RESTITUTION

PARTIE 11

➤ Restitution des locaux, états des lieux

- Etablissement obligatoire d'un état des lieux au moment de la prise de possession des locaux (conclusion d'un bail, cession du droit du bail ou du fonds) et lors de la restitution des locaux.
- A défaut, le Bailleur ne peut plus revendiquer la présomption de bon état (depuis Loi Pinel)



Art. C. Civ. 1731 « S'il n'a pas été fait d'état des lieux, le Preneur est présumé les avoir reçus en bon état de réparations locatives, et doit les rendre tels, sauf la preuve contraire »

- Pour mémoire, cette présomption s'applique pour les baux conclus avant le 20 juin 2014 et pour lesquels il n'a pas été réalisé d'état des lieux d'entrée.

Restitution des locaux, remise en état du Preneur



Art. C. civ. 1732 « Il répond des dégradations ou des pertes qui arrivent pendant sa jouissance, à moins qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute »



CA Toulouse, 2ème ch., 14 novembre 2018, RG n°17/03006 : le Preneur doit répondre des dégradations y compris celles résultant de tiers pendant la période où il était le gardien de la chose, et doit indemniser le Bailleur pendant toute la période où il n'a pas pu relouer les locaux.



C. Cass., 3ème ch. civ., 15 novembre 2018, Pourvoi n° 17-22130 : Indemnisation du Bailleur au titre des dégradations même en l'absence d'exécution des réparations par le Bailleur ou d'engagement effectif des dépenses.

Restitution des locaux, accession des aménagements

- Date de l'accession : fin de bail / fin de jouissance / au fur et à mesure de leur réalisation



C. Cass., 3^{ème} civ., 12 avril 2018, Pourvoi n°17-14349 : Clause d'accession au jour de l'expiration du premier renouvellement du bail. Toute demande de remboursement par le Bailleur des dépenses de gros œuvre supportés par le Preneur préalablement à la date du renouvellement est prématurée.
Indemnisation du Preneur



C. Cass., 3^{ème} civ., 18 janvier 2018, Pourvoi n° 15-27.525 : Accession au Bailleur des constructions réalisés sur un terrain nu au fur et à mesure de leur réalisation.

VENTE DE L'IMMEUBLE

PARTIE 12

➤ Vente de l'immeuble, relations avec acquéreur

■ Sort du dépôt de garantie détenu par le Bailleur



C. Cass., 3^{ème} civ., 28 juin 2018, Pourvoi n°17-18100 : En cas de vente de locaux, la restitution du dépôt de garantie incombe au Bailleur originaire et ne se transmet pas à son ayant-cause à titre particulier.

➤ Vente de l'immeuble, droit de préférence du Preneur

- Champ d'application : local commercial



Art. C. Com. L. 145-46-1 : « Lorsque le propriétaire d'un local à usage commercial ou artisanal envisage de vendre celui-ci, il en informe le Preneur par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, ou remise en main propre contre récépissé ou émargement »

- Applicable aux cessions depuis le 19 décembre 2014

➤ Vente de l'immeuble, droit de préférence du Preneur

■ Disposition impérative



C. Cass., 3^{ème} civ., 28 juin 2018, Pourvoi n° 17-14605 : Article déclaré d'ordre public consacré par la cour de cassation.

■ A quel moment informer le Preneur ?



CA Douai, Ch. 2, Section 1, 12 janvier 2017, RG N°15/07384 : Informer le Preneur en amont, sans attendre une offre d'achat.

Conséquences : exclusion des honoraires d'agence.

➤ Vente de l'immeuble, droit de préférence du Preneur

■ Illustrations



C. Cass., 3^{ème} civ., 17 mai 2018, Pourvoi n° 17-16.113 : Exclusion dans le cadre d'une vente judiciaire



C. Cass., 3^{ème} civ., 17 mai 2018, Pourvoi n° 17-16.113 : Vente portant sur plusieurs locaux commerciaux distincts vendu par un acte unique à un seul et même acquéreur



CA Aix-en-Provence, 30 janvier 2018, n°16/19016 : Exclusion en cas de vente d'un terrain nu



VOS QUESTIONS

10 ANS DE BAIL COMMERCIAL ET APRÈS ?

Table ronde

➤ Table ronde

Olivier GERARD

CEO - Colliers
International

**Paul du
FRAYSSEIX**

Directeur du
développement
Réhagreen chez
Bouygues Immo

**Dominique
DUDAN**

Senior Advisor -
LBO France

Evolutions du cadre légal pas de révolution

- 2004 : Propositions pour une modernisation du régime juridique des baux commerciaux et professionnels
- 2006 : Loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement
- 2008 : Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie
- 2008: Décret n°2008-1139 du 4 novembre 2008 relatif à l'indice national trimestriel des loyers commerciaux (ILC)
- 2010 : Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement
- 2011 : Loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit
- 2011: Décret n°2011-2028 du 29 décembre 2011 relatif à l'indice des loyers des activités tertiaires (ILAT)

Evolution du cadre légal pas de révolution

- 2014 : Loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises ou Loi Pinel
- 2014: Décret n°2014-1317 du 3 novembre 2014 relatif au bail commercial (décret d'application de la loi Pinel)
- 2015 : Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques ou Loi Macron
- 2016 - 2018 : réforme du droit des obligations : ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des obligations et loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance

Evolution du contexte économique

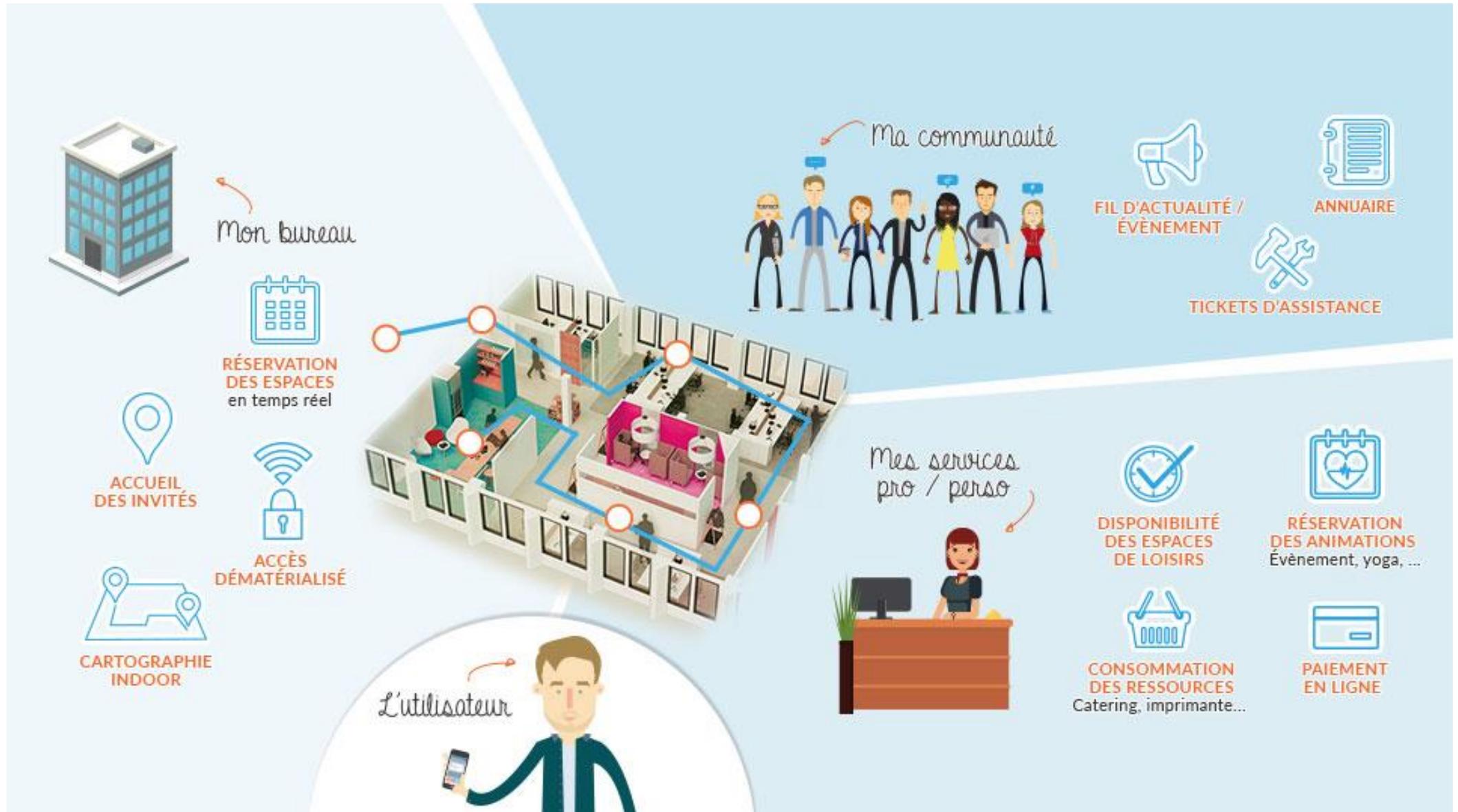
- Imprévisibilité de l'économie mondiale
- Recherche d'économies par les entreprises
- Révolutions techniques et le développement des technologies de mobilité
- Hausse des effectifs des travailleurs indépendants
- Changements dans les modes de travail et de management des entreprises avec le développement des équipes projet et de la mobilité
- Guerre des talents

Evolution des usages qui oblige à repenser le bail

- Optimiser les coûts d'utilisation des m² => gains
- Améliorer l'environnement de travail => bien être du collaborateur
- Renforcer l'attractivité des entreprises => recruter/retenir les talents
- Renforcer la flexibilité dans l'exploitation des surfaces => réactivité par rapport aux besoins de l'occupant
- Renforcer l'attractivité des actifs en créant une marque immeuble => valeur de l'immeuble
- Développer diverses utilisations sur un même lieu => mutualiser le coût des surfaces

VERS DE NOUVEAUX MODES DE TRAVAIL

Par Olivier Gérard, COLLIERS,



COEXISTENCE DE DEUX MODELES

Bail commercial

- Durée ferme
- Engagement sur un loyer fixe
- Surfaces figées
- Bureaux traditionnels
- Absence de prestations
- Moindre flexibilité dans les aménagements

Entre
deux

Prestations de services

- Durée adaptée aux besoins
- Mutualisation des espaces communs / « je paie ce que je consomme » - le « pay per use »
- Occupation à 100% du poste de travail et des espaces communs – 24/24 et 7/7
- Usages multiples – package de services
- Développement d'une communauté-animation

Economie de coût de 30 à 50% par rapport aux bureaux traditionnels

Point marché

- Etat de la demande placée
- Perspectives

QUELS IMPACTS DE CES ÉVOLUTIONS ?

Points de vue de Dominique Dudan, LBO France,
Paul du Fraysseix, Directeur du développement Réhagreen chez Bouygues Immo
et Olivier Gerard, CEO Colliers International

SUR LE MARCHE LOCATIF

- Gérer la concurrence entre les bureaux traditionnels et les bureaux flexibles
- Accompagner les utilisateurs sur l'option la plus adaptée à leurs besoins
- Faire évoluer la rédaction des baux commerciaux / contrats d'occupation
 - destination contractuelle, travaux d'aménagement, sous-location/utilisation...
 - Adieu le triple net Pinel ?
 - Vers le contract management de bureaux ?

POUR LES INVESTISSEURS

- S'assurer de la pérennité des acteurs du coworking
- Modifier leur approche pour fixer la valeur vénale d'un immeuble – impact sur le taux de rendement
- Faire évoluer le métier de Bailleur
- Eventuellement développer dans leurs immeubles des prestations de coworking – un atout pour les utilisateurs classiques ?

SUR LA CONCEPTION / REHAB. DES IMMEUBLES

- Tenir compte des nouveaux usages dans la conception ou la réhabilitation des immeubles
- Mixer les usages dans un même immeuble : bureaux, commerces, CINASPIC, logements
- Prévoir des immeubles évolutifs
- Respecter la réglementation d'urbanisme
- Créer des espaces de services ERP
=> coexistence ERT et ERP

QUIZZ ?



PROPOSITIONS POUR UNE MODERNISATION DU RÉGIME JURIDIQUE DES BAUX COMMERCIAUX ET PROFESSIONNELS

AVRIL 2004 - Rapport au garde des sceaux, ministre de la justice,
présenté par le groupe de travail constitué sous la présidence de Philippe Pelletier

➤ Ces propositions de 2004 ont-elles été mises en œuvre par le législateur ?

- Rappeler l'obligation d'immatriculation du commerçant ou de l'artisan, au titre de tous ses établissements.
- Affirmer, en cas de soumission conventionnelle au statut des baux commerciaux, la validité des clauses écartant des dispositions d'ordre public de ce statut.
- Autoriser les parties à un bail professionnel à déroger au régime fixé par l'article 57A de la loi du 23 décembre 1986 en se soumettant conventionnellement à l'ensemble des dispositions statutaires relatives aux baux commerciaux.
- Inciter les organisations représentatives des propriétaires, commerçants, artisans et professionnels libéraux à mieux faire connaître le régime juridique des baux commerciaux et professionnels, et à diffuser des clauses-type favorisant la négociation des contrats.

➤ Ces propositions de 2004 ont-elles été mises en œuvre par le législateur ?

- Permettre la succession de plusieurs baux dérogatoires dans la limite de la durée totale de deux ans.
- Clarifier la situation juridique des parties à l'issue de la période dérogatoire.
- Définir la convention d'occupation précaire.
- Permettre une libre durée des baux à usage exclusif de bureaux.
- réputer non écrite la convention permettant à une seule des parties de prolonger le bail.
- Permettre aux parties de convenir par avance de la durée du bail renouvelé, qui ne peut être inférieure à neuf ans.
- Encadrer la durée du préavis des congés entre 6 et 18 mois,
- Supprimer la référence aux usages locaux.
- Laisser au Preneur, en cas d'éviction, un délai de 3 mois après versement de l'indemnité pour libérer les lieux.
- Assouplir, par un régime approprié de la taxe de publicité foncière, la conclusion de baux d'une durée supérieure à douze ans.

➤ Ces propositions de 2004 ont-elles été mises en œuvre par le législateur ?

- Supprimer le caractère d'ordre public de la révision du loyer.
- Poursuivre les travaux en cours en vue de créer un indice INSEE mesurant le coût de la location, plus adéquat que celui mesurant le coût de la construction.
- Retenir comme motif d'évolution du loyer de renouvellement, en sus des éléments visés aux 1° à 4° de l'article L 145-33 du Code de commerce, le caractère manifestement sur-évalué ou sous-évalué du loyer.
- Créer des observatoires locaux des loyers commerciaux.
- Faire annexer par l'expert à son rapport les documents justificatifs de ses références locatives.
- Conférer un caractère exécutoire par provision au jugement fixant le prix du bail renouvelé.
- Préciser les conditions dans lesquelles la réinstallation du Preneur fait échec au droit de repentir du Bailleur.

➤ Ces propositions de 2004 ont-elles été mises en œuvre par le législateur ?

- Interdire la clause obligeant le Preneur à tenir les lieux loués sous une enseigne déterminée, sauf le droit des parties de convenir des modalités du changement d'enseigne.
- Améliorer l'information du nouveau Preneur sur la nature et le montant des charges accessoires au loyer.
- Rappeler la nécessité d'une régularisation annuelle des charges et proposer qu'elle soit présentée de façon harmonisée.
- Moderniser la rédaction des articles 1754 et 1756 du Code civil, relatifs aux réparations et inciter à ce que les nouveaux baux s'y réfèrent, en lieu et place des articles 605 et 606 du même code.
- Clarifier la définition de la chose louée de l'article 1723 du Code civil.
- Inciter les parties à dresser un état des lieux, à l'occasion notamment de l'entrée en jouissance ; inciter cédant et cessionnaire du bail à faire de même.
- Inciter les parties à stipuler un droit de préférence au profit du Preneur en cas de vente du local commercial et au profit du Bailleur en cas de cession du fonds.

➤ Ces propositions de 2004 ont-elles été mises en œuvre par le législateur ?

- Permettre aux échéances triennales et lors du renouvellement la reprise par le Bailleur des logements vacants accessoires aux locaux commerciaux, en vue de leur réaffectation à l'habitation si le Preneur n'y a pas lui-même procédé dans les six mois de la notification.
- Favoriser le concours des subventions publiques (ANAH, FISAC, etc.) pour aider à la transformation des logements vacants accessoires en vue de leur réaffectation à l'habitation.

➤ Ces propositions de 2004 ont-elles été mises en œuvre par le législateur ?

- Etendre le champ de compétence des commissions départementales de conciliation à l'ensemble des litiges relatifs au loyer, au dépôt de garantie, aux charges et aux travaux, et réaffirmer le caractère facultatif de leur saisine.
- Limiter à un délai de 6 mois la faculté de saisir la commission départementale de conciliation en matière de loyer.
- Supprimer le caractère préalable du mémoire et, par voie de conséquence, le délai d'un mois séparant la notification de l'assignation en fixation du loyer.
- Donner compétence au juge des baux commerciaux pour statuer sur toute question de droit préalable à la fixation du loyer.
- Donner compétence exclusive au tribunal de grande instance pour tout litige relatif aux baux commerciaux.

➤ Ces propositions de 2004 ont-elles été mises en œuvre par le législateur ?

- Simplifier la procédure après expertise.
- Harmoniser divers délais de procédure et de prescription et leur point de départ et supprimer la sanction de la forclusion en matière de refus de renouvellement avec refus d'indemnité d'éviction.
- Conférer l'autorité de chose jugée au principal à l'ordonnance de référé qui constate l'acquisition de la clause de résiliation de plein droit.
- Lever une ambiguïté rédactionnelle de l'article 2061 nouveau du Code civil relatif aux clauses compromissaires.
- Favoriser le développement d'instances de médiation et d'arbitrage des litiges.

➤ Cabinet Lawrizon Avocats

28 cours Albert 1er - 75008 Paris
T : 01.42.73.73.60 / 06.23.90.20.27
Mail : sguilluy@lawrizonavocats.com
www.lawrizonavocats.com