

Actualité des baux commerciaux

Sous-commission des baux commerciaux

Paris, le 20 novembre 2024

Daniela SABAU, BDD AVOCATS



Clause d'indexation prohibée

► Cour de cassation, 3e chambre civile, 4 juillet 2024 – n° 23-13.285

Le contrat de bail commercial comporte une clause d'indexation dont le dernier paragraphe est ainsi rédigé : « De convention expresse, la variation de l'indice ne pourra jamais avoir pour effet de diminuer le montant du loyer annuel tel qu'il aura été fixé lors du dernier réajustement en application de la présente indexation ».

Est réputée non écrite toute clause d'indexation du loyer ne jouant qu'en cas de variation à la hausse de l'indice de référence mais que seule la stipulation prohibée doit être réputée non écrite et non la clause en son entier sauf cas d'indivisibilité (Cass., 3e Civ., 12 janvier 2022, pourvoi n° 21-11.169, publié).

Pour réputer la clause d'indexation non écrite en son entier, l'arrêt énonce que **la question n'est pas celle de la divisibilité de la clause d'exclusion de variation à la baisse, mais celle de son caractère essentiel et déterminant** et retient que l'intention du bailleur était de faire de cette clause une condition essentielle et déterminante de son consentement. En statuant ainsi, alors que seule la stipulation prohibée doit être réputée non écrite lorsqu'elle peut être retranchée de la clause d'indexation sans porter atteinte à la cohérence de celle-ci, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Maintien dans les lieux et action indemnitaire

► Cour de cassation, 3e chambre civile, 16 mai 2024 – n° 22-22.906

Le locataire pouvant prétendre à une indemnité d'éviction ne peut être obligé de quitter les lieux avant de l'avoir reçue. Jusqu'au paiement de cette indemnité, il a droit au maintien dans les lieux aux conditions et clauses du contrat de bail expiré.

Pour limiter à une certaine somme le montant des dommages-intérêts alloués à la locataire en réparation du préjudice causé par les manquements de la bailleuse [à l'obligation de délivrance], l'arrêt retient qu'elle est occupante sans droit ni titre par l'effet du congé ayant mis fin au bail, qu'elle ne peut plus prétendre depuis cette date aux droits qu'elle tirait de ce bail, et que le préjudice économique dont elle peut obtenir réparation par suite des fautes de la bailleuse a pris fin avec le bail.

En statuant ainsi, alors que la locataire se maintenait dans les lieux, en vertu du titre qu'elle tenait de l'article L. 145-28 du code de commerce, aux conditions et clauses du contrat de bail expiré dans l'attente du paiement de l'indemnité d'éviction, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

Loyer binaire

Cour de cassation, 3e chambre civile, 30 mai 2024 – n° 22-16.447

Sur ce point, la jurisprudence a évolué.

La Cour de cassation a, dans un premier temps, jugé que lorsque les parties avaient stipulé un loyer comprenant une part variable, la fixation du prix du loyer renouvelé n'était régie que par leur convention et ne pouvait résulter que de leur accord (Cass., 3e Civ., 10 mars 1993, pourvoi n° 91-13.418, Bull. 1993, III, n° 30 ; Cass., 3e Civ., 27 janvier 1999, pourvoi n° 97-13.366, Bull. 1999, III, n° 22) et que l'office du juge des loyers commerciaux ne pouvait être alors que de constater cet accord sur un nouveau prix, s'il existait, et en absence d'un tel accord, de rejeter les demandes en fixation du prix du bail renouvelé, le bail étant alors renouvelé à l'ancien prix (Cass., 3e Civ., 7 mai 2002, pourvoi n° 00-18.153, Bull. 2002, III, n° 94), sauf la faculté pour le bailleur de refuser le renouvellement dans les conditions de l'article L. 145-57 du code de commerce (Cass., 3e Civ., 12 juin 2003, pourvoi n° 02-11.493, Bull. 2003, III, n° 126).

Puis, la Cour de cassation a jugé que lorsque les parties sont convenues d'un loyer comprenant un minimum garanti et une part variable, elles peuvent prévoir, par une clause du contrat, de recourir au juge des loyers commerciaux pour évaluer, lors du renouvellement, ce minimum garanti à la valeur locative (Cass., 3e Civ., 3 novembre 2016, pourvoi n° 15-16.826, Bull. 2016, III, n° 145 ; Cass., 3e Civ., 29 novembre 2018, pourvoi n° 17-27.798, publié).

En effet, d'une part, les dispositions du code de commerce relatives à la fixation du prix du bail renouvelé étant supplétives de la volonté des parties, celles-ci sont libres de déterminer des conditions de fixation du prix du bail renouvelé excluant une fixation judiciaire à la valeur locative, d'autre part, le juge des loyers commerciaux ne peut déterminer qu'une somme fixe et ne peut modifier la clause de loyer variable, reconduite dans le bail renouvelé.

Si les parties qui stipulent une clause de loyer variable manifestent ainsi, en principe, **une volonté d'exclure une fixation judiciaire du prix du bail renouvelé à la valeur locative, il en va autrement lorsqu'elles ont exprimé une volonté commune contraire.**

Dès lors, même en l'absence d'une clause expresse de recours au juge des loyers commerciaux, il appartient à celui-ci, lorsqu'il est saisi du moyen de défense au fond énoncé aux paragraphes 17 et 18, de rechercher cette volonté commune contraire, soit dans le contrat, soit dans des éléments extrinsèques.

Loyer binaire -suite

► Tribunal judiciaire de Paris, 9 février 2024, RG N° 23/03656

En l'espèce, aux termes de l'article IX, 7°, du bail du 6 mai 2015 (p. 27), les parties sont convenues de la fixation d'un loyer se composant d'une part d'un loyer minimum garanti initialement fixé à la somme de 84.000 euros par an en principal et d'autre part d'un loyer additionnel variable correspondant à la différence positive entre un pourcentage fixé à 2 % du chiffre d'affaires annuel et le loyer minimum garanti annuel contractuellement dû pour cette même période.

Il sera donc constaté que les parties ont fait le choix d'un **loyer binaire échappant au statut des baux commerciaux et empêchant en conséquence le juge des loyers commerciaux, auquel aucune clause contractuelle n'attribue compétence**, d'intervenir pour fixer le prix du bail révisé en application des articles L. 145-37 et suivants du Code de commerce.

► Tribunal judiciaire de Paris, 24 juillet 2024, RG N° 23/02404

Selon les stipulations contractuelles, les parties ont entendu se conformer aux règles légales de révision du loyer, de ne pas exclure la compétence du juge des loyers commerciaux, **en cohérence avec la clause expresse attribuant compétence au juge des loyers commerciaux** pour la fixation du loyer minimum garanti lors du renouvellement du bail en cas de désaccord des parties, et de dissocier le loyer minimum garanti fixé à la valeur locative, du loyer variable additionnel non modifiable sauf accord des parties.

La révision légale ne peut s'appliquer qu'au loyer minimum garanti qui seul peut être fixé à la valeur locative selon les clauses contractuelles liant les parties. La demande de révision du loyer minimum garanti, formée par le locataire, relève donc bien de la compétence du juge des loyers commerciaux. Une expertise judiciaire doit être ordonnée.

Etat des lieux de restitution – réparations locatives

- ▶ Cour de cassation, 3e chambre civile, 27 juin 2024 – n° 22-10.298
- ▶ Cour de cassation, 3e chambre civile, 27 juin 2024 – n° 22-21.272
- ▶ Cour de cassation, 3e chambre civile, 27 juin 2024 – n° 22-24.502

Selon l'article 1732 du Code civil, le locataire 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. Aux termes de l'article 1147 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part. Selon l'article 1149 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance précitée, **et le principe de la réparation intégrale du préjudice**, les dommages et intérêts dus au créancier sont de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé sans qu'il **en résulte pour lui ni perte ni profit**.


Clause résolutoire et octroi de délais

- **Cour de cassation, 3e chambre civile, 11 juillet 2024 – n° 23-16.040**
- **Cour de cassation, 3^{ème} chambre civile, 26 octobre 2023 – n° 22-16.216**

Il résulte de l'article L. 145-41 du code de commerce que, lorsqu'une ordonnance de référé passée en force de chose jugée a accordé au titulaire d'un bail à usage commercial des délais pour régler un arriéré de loyers en suspendant la réalisation de la clause résolutoire, la cour d'appel, qui, saisie au fond, constate que ces délais n'ont pas été respectés, ne peut en accorder de nouveaux (Cass., 3e Civ., 2 avril 2003, pourvoi n° 01-16.834, Bull. 2003, III, n° 7 ; Cass., 3e Civ., 15 octobre 2008, pourvoi n° 07-16.725, Bull. 2008, III, n° 152.)

La cour d'appel a, d'abord, exactement énoncé que, si le juge du fond, sur le fondement de l'article L. 145-41 du code de commerce, peut accorder rétroactivement des délais de paiement au locataire, suspendre les effets de la clause résolutoire et dire qu'elle n'a jamais produit ses effets après avoir constaté que les paiements intervenus ont permis l'apurement de la dette locative au jour de l'audience, ce n'est qu'à la condition que le locataire n'ait pas déjà obtenu des délais en référé.

[...] Elle en a exactement déduit que la clause résolutoire était acquise et qu'elle ne pouvait octroyer de nouveaux délais de paiement même à titre rétroactif.



Modifications de l'article L 145-41 du Code de commerce par la loi de simplification de la vie économique, adoptée au Sénat le 22 octobre et à examiner en Assemblée nationale avant la fin 2024 :

- « 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~~ **résolutoires**, 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 locataire se libère dans les conditions fixées par le juge.
- **L'octroi de délai de paiement et la suspension des effets de la clause résolutoire pour non-paiement des loyers sont, par ailleurs, conditionnés à la capacité du preneur à régler la dette locative et à la reprise du versement intégral du loyer courant avant la date de la première audience.**
- **Le présent article s'applique aux demandes tendant à la suspension des effets de la clause résolutoire introduites à compter de l'entrée en vigueur de la loi n° ... du ... de simplification de la vie économique.**
- **Le présent article est applicable dans les îles Wallis et Futuna. »**

Compétence

- **CA Paris, Pôle 1 Chambre 3, 24 octobre 2024, RG n°24/11779**
- **CA Paris, Pôle 1 Chambre 3, 24 octobre 2024, RG n° 24/11828**

Le tribunal judiciaire de Paris (21 juin 2024, RG n° 24-50495 et RG 24-50031), après avoir décidé que la clause insérée dans un bail commercial selon laquelle « *tout litige relatif aux présentes et à leurs suites sera de la compétence des tribunaux de Paris* » ne répondait pas à un impératif de précision et de prévisibilité, avait fait le choix de renvoyer l'affaire devant le juge des référés du tribunal dans le ressort duquel était situé le bien immobilier loué en cause.

La cour juge que les parties contractant un bail commercial en qualité de commerçant peuvent déroger, par une clause spécifiée de façon très apparente dans l'acte, à la règle de compétence territoriale fixée par l'article R. 145- 23 du code de commerce.

Elle retient également que la clause aux termes de laquelle « *tout litige relatif aux présentes et à leurs suites sera de la compétence des tribunaux de Paris* » suffit à déterminer la juridiction choisie par les parties.

Elle en déduit donc que le juge des référés du tribunal judiciaire de Paris est bien territorialement compétent.



Prescription de l'action

- ▶ **Cour d'appel, Paris, Pôle 5, chambre 3, 5 septembre 2024 – n° 23/17295**

Contrairement à ce que soutiennent les appelants, si l'action en constatation de l'existence d'un bail commercial, dans l'hypothèse où le bénéficiaire d'un bail dérogatoire est maintenu dans les lieux à l'échéance de sa durée, est imprescriptible, l'action en requalification d'une succession de baux dérogatoires est soumise à la **prescription biennale de l'article L 145-60 du Code de commerce, dont le point de départ est fixé au jour de la signature de la dernière convention**, soit au 3 octobre 2020.

- ▶ **Cour de cassation, 3e chambre civile, 30 mai 2024 – n° 23-10.184**

Il résulte de la combinaison de l'article L. 145-60 du code de commerce et du principe selon lequel la fraude corrompt tout que la fraude suspend le délai de prescription biennale applicable aux actions au titre d'un bail commercial.

Prescription de l'action – suite

Rappel : Article 33 du décret du 30 septembre 1953 : La notification du mémoire institué par l'article 29 ci-dessus, interrompt la prescription. Il en est de même de la demande de désignation d'expert formée en application de l'alinéa 2 de l'article L. 145-58 du code de commerce.

**Cour de cassation, 3e chambre civile, 8 février 2024
– n° 22-22.301**

Le défaut de notification d'un **mémoire avant la saisine du juge des loyers commerciaux** donne lieu à une fin de non-recevoir (Cass., 3e Civ., 3 juillet 2013, pourvoi n° 12-13.780, Bull. 2013, III, n° 9) et que cette situation n'est pas susceptible d'être régularisée par la notification d'un mémoire postérieurement à la remise au greffe d'une copie de l'assignation.

Elle a, ensuite, constaté que, le 25 mars 2019, la bailleresse avait assigné la locataire devant le juge des loyers commerciaux en fixation du prix du bail renouvelé sans lui avoir préalablement notifié de mémoire. Dès lors que la situation ne pouvait être régularisée par la notification d'un mémoire postérieurement à la saisine du juge des loyers commerciaux, elle en a déduit, à bon droit, que l'action intentée par la bailleresse était irrecevable.

Cour d'appel de Paris, Pôle 5, 3ème Chambre, 30 mai 2024, n° 23/11321

Seule une initiative du créancier de l'obligation peut interrompre et suspendre la prescription, lui seul peut revendiquer l'effet suspensif de son action et en tirer profit.

Ainsi, lorsque le juge de référé accueille une **demande de mesure d'instruction** présentée avant tout procès, l'interruption de la prescription lors de l'instance résultant de l'article 2241 puis sa suspension résultant de l'article 2239, ne jouent qu'au profit de la partie ayant sollicité cette mesure en référé.