

Cette lettre d'information de juillet 2019 rédigée par Jean-Pierre Blatter, Jean-Luc Seynaeve, Philippe Chatellard, Winifred Blatter Hodara et Samuel Guillaume, avocats associés, vous signale les informations apparues importantes au cours du mois écoulé.

## 1 / Législation

### JORF n° 145 du 25 juin 2019 - texte n° 33

[Décret n° 2019-635](#) relatif à la réquisition avec attributaire qui porte sur l'élargissement du dispositif de la réquisition avec attributaire au profit de l'hébergement d'urgence des personnes sans-abri ; modalités d'accord du maire sur la demande de réquisition du local implanté en quartier prioritaire de la politique de la ville.

---

## 2/ Jurisprudence et commentaires

- **[Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 13 juin 2019, n° 18-15962](#) : Sur le degré de dépollution au titre des réparations locatives?**

Lorsque le bail commercial porte sur un site industriel, la fin du bail appelle la question des réparations locatives, comme pour tout autre local.

Mais sur un site industriel ou pour un bâtiment à usage industriel, la question de la dépollution se pose parfois.

Le bailleur est souvent tenté d'être plus exigeant que la loi essentiellement contenue dans le code de l'environnement, pour mettre à la charge du preneur des travaux permettant de récupérer un bâtiment ou un terrain totalement dépollué.

Or, les obligations du code de l'environnement ne sont parfois pas aussi exigeantes.

Dans cet arrêt rendu le 13 juin 2019, le bailleur avait délivré un congé avec refus de renouvellement. Puis les parties avaient transigé au moyen d'un protocole.

Mais la bailleuse avait refusé de verser l'indemnité d'éviction en invoquant l'absence de dépollution du site.

Elle soutenait que le site n'avait pas été dépollué à hauteur des obligations contenues dans le protocole.

La cour d'appel, suivie par la Cour de cassation, analyse les obligations des parties et relève que celles-ci ont souhaité mettre en place une dépollution telle que déterminée dans le code de l'environnement et non une opération de plus grande ampleur ou plus exigeante, aboutissant à la restitution de sols et de constructions exempts de toute trace de pollution.

La cour d'appel se fondait sur un rapport de la DREAL qui avait donné son quitus à la suite de l'Inspection des Installations Classées qui considérait également que l'exploitant avait rempli ses obligations visées à l'article R. 512-66-1 du code de l'environnement.

En la matière, ce sont les instances étatiques spécialisées dans le contrôle des sites qui guident la décision judiciaire.

---

Cet arrêt rappelle les termes d'un arrêt rendu le 16 mai 2019 (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 16 mai 2019, n° 18-11544) dans lequel une bailleresse avait assigné sa locataire en réparation de son préjudice au motif que le site délaissé était toujours pollué.

Mais, dans cette affaire également, la cour relevait que les rapports amiables non contradictoires fournis par la bailleresse ne présentaient aucune garantie alors que la DREAL avait conclu que les non conformités étaient sans objet et que la procédure de cessation d'activité avait été menée conformément au code de l'environnement.

En conclusion, dès lors que le preneur laisse le site dans un état qui permet un usage futur comparable à la dernière période d'activité, il n'a pas l'obligation d'assumer une dépollution totale.

**Philippe Chatellard**

---

- **Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 9 mai 2019, n° 18-14540 : le refus d'agrément du bailleur à la cession du droit au bail ne peut être discrétionnaire et doit être justifié.**

La société locataire, dont le dirigeant avait été agressé dans les lieux loués et qui, de ce fait, ne souhaitait plus y demeurer, avait sollicité, conformément à l'exigence du bail, l'autorisation de céder le bail à un tiers, le contrat prévoyant que cette cession ne pourrait intervenir qu'avec l'accord préalable et écrit du bailleur.

Précisons immédiatement qu'une telle clause, même si elle ne vise que la cession du droit au bail, comme c'est le cas dans quelques rédactions de contrats de bail commercial vendus par certains imprimeurs de documents juridiques, s'applique également et évidemment lorsqu'il s'agit d'une cession du fonds de commerce puisque la cession du fonds de commerce entraîne nécessairement la cession du droit au bail (en ce sens, Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 21 déc. 1993, AJPI, 1994, p. 456, obs. J.-P. Blatter ; CA Chambéry, ch. com., 30 juin 2009, n° 08/020352 ; CA Paris, ch. 5-3, 4 nov. 2015, n° 13/18945).

Si le statut des baux commerciaux (article L. 145-16) répute non écrite toute clause qui interdirait au locataire de céder son droit au bail à l'acquéreur de son fonds de commerce (d'artisanat) ou de son entreprise, la jurisprudence admet la validité des clauses restrictives du droit de céder.

Les bailleurs, constitués d'une indivision de trois personnes avaient donc été saisis d'une demande d'agrément à la cession. Un seul d'entre eux s'y est opposé sans nullement motiver son refus autrement, plus tard, que devant le tribunal saisi par le locataire d'une action en paiement de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait de ce défaut d'agrément qu'il considérait abusif.

C'est effectivement en ce sens que s'était prononcée la cour d'appel de Paris (CA Paris, ch. 5-3, 31 janv. 2018, n° 16/17625) en condamnant les bailleurs à payer au locataire une certaine somme à titre de dommages et intérêt et en décidant que celui des indivisaires qui avait refusé son autorisation devait garantir les deux autres, ceux-ci étant étrangers au préjudice subi par le preneur puisqu'ils n'avaient pas refusé leur autorisation.

L'affaire est donc venue devant la Cour de cassation à la demande de l'indivisaire condamné à garantie qui soutenait qu'il appartenait à la cour d'appel d'examiner si les motifs invoqués devant elle par la bailleresse opposante étaient légitimes, tirés ce que l'activité des cessionnaires était totalement distincte de celle visée au bail commercial et alors que le bail ne comportait aucune mention d'une obligation de motivation expresse du refus d'autorisation de la cession par les bailleurs.

La troisième chambre civile de la Cour de cassation a rejeté le pourvoi par le conclusif suivant :

*« Mais attendu qu'ayant relevé qu'aux termes du bail, la cession du droit au bail était subordonnée à la condition expresse d'avoir recueilli l'accord préalable et écrit du bailleur et que le refus opposé par madame Z. ne pouvait être discrétionnaire et devait revêtir un caractère légitime, la cour d'appel qui a constaté que madame Dominique Z., notifiant son refus à la locataire par lettre du 4 juillet 2014 n'alléguait aucun motif à l'appui de celui-ci et qui n'était pas tenue de procéder à une recherche que ses*

---

*constatations rendaient inopérante a pu, sans ajouter au bail, en déduire que ce refus était constitutif d'un abus justifiant l'indemnisation du préjudice causé ».*

On observera qu'il ne s'agit pas ici du renvoi à l'appréciation souveraine du juge du fond mais bien de l'approbation par la Cour de cassation de la règle appliquée par la cour d'appel. Même si le bail ne prévoit pas que le refus doit être motivé, le refus du bailleur, d'autoriser la cession du droit au bail (lorsque le principe de la cession n'est pas interdit mais subordonné à cette autorisation) ne peut être discrétionnaire et doit revêtir un caractère légitime.

Cette jurisprudence confirme donc le sens de décisions antérieures (Cass. 3<sup>ème</sup> civ, 18 octobre 1989, n° 88-11336 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 15 juin 2011, n° 10-16233 ; CA Paris, 16<sup>ème</sup> ch. B., 29 mars 2009, AJDI 2009, p. 28).

**Jean-Pierre Blatter**

---

- **Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 11 avril 2019, n° 18-16121, publié au bulletin et sur le site Internet de la Cour de cassation : l'article L. 145-16-2 du code de commerce, introduit par la loi du 18 juin 2014, d'ordre public, n'est pas d'application immédiate aux contrats en cours.**

L'arrêt évoqué s'est prononcé sur deux moyens dont la Cour de cassation était saisie dans une affaire d'apport partiel d'actifs de différentes branches d'activité. En effet, la société MANOIR AEROSPACE a fait apport partiel de différentes branches de son activité exercée sur des sites industriels aux sociétés MANOIR CUSTINES, MANOIR SAINT-BRIEUC, MANOIR BOUZONVILLE et MANOIR PITRES, ces apports partiels d'actifs ayant été placés sous le régime des scissions, entraînant donc, en application de l'article L. 145-16 du code de commerce le transfert universel des droits locatifs à la société bénéficiaire de l'apport.

Par suite de défaut de paiement des loyers, la société propriétaire a assigné les sociétés bénéficiaires des apports en paiement des loyers et charges et la société MANOIR AEROSPACE en garantie solidaire sur le fondement de la clause contractuelle selon laquelle « *le preneur restera garant solidairement avec son cessionnaire du paiement des loyers et des charges au titre du présent bail jusqu'à l'expiration de la durée restant à courir à compter de la date de la cession mais seulement dans l'hypothèse où le cessionnaire n'a pas une surface financière suffisante.* ».

La société apporteuse, venue aux droits de la société MANOIR AEROSPACE, faisait grief à l'arrêt de la cour d'appel de Paris d'avoir jugé qu'elle restait garante solidairement avec les sociétés bénéficiaires des apports, du paiement des loyers et charges jusqu'au terme des baux en cours.

Elle soulevait deux moyens devant la Cour de cassation. Elle soutenait tout d'abord que la clause n'était pas applicable à l'hypothèse de traités d'apports partiels d'actifs placés sous le régime des scissions.

La cour d'appel a été approuvée d'avoir « *pu ... déduire que la clause s'appliquait dans le cas de cessions du droit au bail par voie d'apport partiel d'actifs* ».

En effet, l'apport, quand bien même s'agirait-il d'un apport partiel d'actif, s'analyse en une cession du bail et par conséquent l'ensemble des clauses du contrat réglementant cette cession doit être respectée hormis précisément les clauses restrictives (clause d'agrément et clause de formalités) même dans l'hypothèse des apports partiels d'actifs placés sous le régime des scissions.

Par ailleurs le bail limitait la garantie solidaire du cédant avec son cessionnaire à la seule hypothèse où le cessionnaire n'aurait pas une surface financière suffisante. La Cour de cassation relève que la cour d'appel a souverainement retenu que la société cédante ne démontrait pas que la société cessionnaire disposait d'une surface financière suffisante.

Ensuite c'est certainement le second moyen qui est le plus intéressant, puisqu'il contribue à la poursuite de l'élaboration par la Cour de cassation de sa doctrine en ce qui concerne le caractère d'ordre public des dispositions insérées dans le statut des baux commerciaux par la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 et à leur application immédiate aux baux en cours.

---

Comme elle l'a déjà fait pour l'article L. 145-46-1 relatif au droit de préférence du preneur (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 28 juin 2018, n° 17-14605), la Cour de cassation fait application de son pouvoir pour déterminer quelles sont, dans l'ordre juridique, les dispositions d'ordre public qui ne seraient pas pour autant qualifiées ainsi par la loi.

Au-delà de l'ordre public textuel, il s'agit de l'ordre public « révélé » (en ce sens, J.-P. Blatter, *Traité des baux commerciaux*, 6<sup>ème</sup> éd., Le Moniteur, 2017, n° 231 et s.).

La Cour de cassation procède par voie incidente :

« *Mais attendu qu'ayant retenu, à bon droit, d'une part, que l'article L. 145-16 du code de commerce, qui revêt un caractère d'ordre public, ...* ».

C'est la méthode de *l'obiter dictum* qui est employé ici permettant à la haute juridiction d'édicter une règle en réglant un autre contentieux.

En effet, la véritable question qui était posée à la Cour de cassation était de savoir si nonobstant les dispositions de l'article 21 de la loi du 18 juin 2014 qui fixait les règles de droit transitoire, cet article L. 145-16-2 qui limite à trois ans à compter de la cession les effets des clauses de garantie solidaire, s'appliquait à la cession d'un bail en cours lors de l'entrée en vigueur de la loi.

C'est ce que soutenait le preneur dans la deuxième branche de son second moyen : « *la loi nouvelle régit immédiatement les effets légaux des situations juridiques ayant pris naissance avant son entrée en vigueur et non définitivement réalisées* », reprenant ainsi la formule même de la Cour de cassation lorsqu'elle a entendu, mais il existe plusieurs motivations possibles, faire appliquer immédiatement une loi nouvelle à un contrat en cours.

Pour ce faire, il convient que la situation en cause résulte d'un effet légal et non d'un effet contractuel (comme ce fut le cas en matière de congé : Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 3 juill. 2013, n° 12-21541, AJDI 2014, p. 34, obs. J.-P. Blatter ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 30 sept. 2014, n° 13-18901).

Dans d'autres cas, la Cour de cassation a décidé de l'application immédiate au motif que la loi nouvelle répondait à un motif impérieux d'intérêt général justifiant son application immédiate.

Ce n'est pas le cas ici ni de l'une, ni de l'autre motivation.

En effet, la clause de garantie solidaire ne résulte pas d'un effet légal du contrat mais d'une disposition contractuelle, de telle sorte qu'elle demeure régie par la volonté des parties.

D'autre part, à la différence de l'article L. 145-7-1 (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 9 février 2017, n° 16-10350) dont l'application immédiate répondait certainement à un motif impérieux d'intérêt général (celui des investisseurs dans les résidences hôtelières qui, à défaut, n'auraient pu bénéficier des avantages fiscaux), quoique la Cour de cassation ne l'ait pas expressément dit, l'intérêt général n'est pas ici en cause.

La liste des dispositions du statut des baux commerciaux revêtues de l'ordre public s'allonge donc, soit qu'il s'agisse de dispositions initiales du statut ou ajoutées ultérieurement ou encore de celles issues de la loi du 18 juin 2014.

**Jean-Pierre Blatter**

- 
- **Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 11 avril 2019, n° 17-26488 : saisie de l'appel d'une ordonnance de référé qui avait rejeté la demande de suspension des effets de la clause résolutoire formée par le locataire, constaté l'acquisition de celle-ci et ordonné l'expulsion, la cour d'appel ne peut rejeter la demande sans examiner, même succinctement les nouveaux éléments produits par le locataire.**

Cet arrêt rendu au visa de l'article 455 du code de procédure civile qui oblige le juge à motiver sa décision, renvoie également implicitement à l'article L. 145-41 du code de commerce qui permet au juge, en accordant des délais de paiement ou d'exécution, de suspendre la réalisation des effets de la clause de résiliation, lorsque la résiliation n'est pas constatée ou prononcée par une décision de justice ayant acquis l'autorité de la chose jugée, cette demande pouvant donc être formée même pour la première fois devant la cour d'appel.

Or, en la circonstance, la cour d'appel avait confirmé l'ordonnance de référé qui avait constaté l'acquisition de la clause résolutoire et ordonné l'expulsion au motif que le juge des référés avait exactement retenu que la demande de la locataire n'était pas suffisamment justifiée.

La cassation intervient au motif que la cour d'appel aurait dû examiner, même succinctement, les nouveaux éléments produits devant elle par la société locataire et invoqués dans ses conclusions.

Cela signifie que le locataire qui interjette appel d'une ordonnance de référé ayant constaté l'acquisition de la clause résolutoire et ordonné l'expulsion, peut, devant la cour, invoquer de nouveaux éléments pour justifier sa demande.

**Jean-Pierre Blatter**

---

## 03 / Indices

Les indices du premier trimestre 2019 sont publiés à la date du 21 juin 2019 et sont les suivants :

**Indice des loyers commerciaux** : 114,64 soit une progression annuelle de 2,48 %

**Indice des loyers d'activités tertiaires** : 113,30 soit une variation annuelle de 2,18 %

**Indice du coût de la construction** : 1728 soit une augmentation de 3,41 % sur an