

*Cette lettre d'information de mai 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 / Actualité du cabinet

Le cabinet a été classé par le Palmarès du journal Le Point parmi ceux les plus recommandés en droit immobilier. Nous remercions tous ceux, clients, confrères, experts et correspondants qui ont bien voulu nous désigner pour ce classement. Qu'ils soient assurés que nos efforts quotidiens tendent au meilleur traitement possible de nos dossiers, tant de conseil que de rédaction et de contentieux.

Nous vous rappelons par ailleurs avoir la qualité d'organisme de formation professionnelle enregistré à la DIRRECTE IDF et pouvoir assurer formations, séminaires et conférences directement auprès des entreprises et des professionnels du droit.

## 2 / Législation

Décret n° 2019-315 (JO 13 avril 2019) fixant le périmètre du territoire de la ville de Paris sur lequel est mis en place le dispositif d'encadrement des loyers prévu à l'article 140 de la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique.

Ce décret décide de mettre en place sur l'intégralité du territoire de la ville de Paris le dispositif d'encadrement des loyers prévu à l'article 140 de la loi du 23 novembre 2018. Ce texte est entré en vigueur le 14 avril 2019.

Il a été pris en application de la délibération du conseil de Paris du 11 décembre 2018. Il conviendra dès lors que le préfet fixe par arrêté, pour chaque année, u loyer de référence, un loyer de référence majoré et un loyer de référence minoré, comme ce fut le cas en application de la loi ALUR n° 2014-366 du 24 mars 2014.

---

## 3 / Jurisprudence et commentaires

- **Cass. 3ème civ., 11 avril 2019, n° 18-14252, publié au Bulletin et sur le site Internet : le loyer à prendre en considération pour la fixation du prix du bail renouvelé est le loyer initial, nonobstant son évolution en cours de bail. La fixation judiciaire du loyer révisé en cours de contrat, intervenue en application des dispositions légales, ne constitue pas une modification notable des obligations respectives des parties justifiant le déplafonnement lors du renouvellement.**

Cet arrêt considéré comme important, puisqu'il est publié sur le site Internet de la Cour de cassation, ne fait en réalité que reprendre des solutions de principe déjà bien établies par de précédents arrêts de la Haute juridiction.

L'affaire se présentait dans des circonstances relativement banales.

La société propriétaire avait sollicité de sa locataire, la société SEDEV, la révision triennale du loyer pour le voir fixer à la valeur locative.

En réaction, la société locataire a sollicité le renouvellement du bail pour voir fixer son montant à un loyer plafonné.

De son côté, la société propriétaire a sollicité le déplafonnement du loyer du bail renouvelé.

La cour d'appel a rejeté les demandes de la société bailleuse qui soulevait des moyens désormais bien connus, repris devant la Cour de cassation, qui étaient les suivants :

- Le montant du loyer fixé en application de l'article L. 145-34 du code de commerce doit être calculé non par application de l'indice au loyer initial acquitté par le preneur lors de la prise d'effet du bail mais au montant du loyer révisé, le fait de prendre en considération le loyer initial conduirait à prendre en compte un loyer qui n'est plus appliqué et à faire échec à la règle d'ordre public de la révision triennale du loyer,
- La fixation du loyer plafonné au regard du loyer initial qui revient à diviser par plus de trois le loyer fixé par rapport à celui que le bailleur aurait dû percevoir, compte tenu de la valeur locative du bien, crée un déséquilibre flagrant entre les intérêts en présence rendant ainsi l'atteinte au droit de propriété du bailleur, protégé par l'article 1<sup>er</sup> du protocole additionnel numéro 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, illégitime,
- Il y a modification notable des obligations respectives des parties et des éléments de la valeur locative chaque fois qu'est constatée une impossibilité technique d'appliquer les règles du plafonnement, que celle-ci procède d'une modification conventionnelle du montant du loyer ou d'une demande de révision judiciairement prononcée par le juge sur le fondement de l'article L. 145-39 (sic) du code de commerce.

Chacune des trois branches de ce moyen a été écartée par la Cour de cassation.

Sur la première, la Cour de cassation juge que « *la cour d'appel a exactement retenu que, pour calculer le montant du loyer plafonné au 1<sup>er</sup> juillet 2012, le loyer à prendre en considération pour l'application de la variation indiciaire était celui fixé par les parties lors de la prise d'effet du bail à renouveler, nonobstant la fixation judiciaire du loyer révisé en cours du bail expiré* ».

Cette position de la Cour de cassation est constante (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 6 mars 2013, n° 12-13962).

En effet, s'il y a matière à plafonnement, le loyer plafonné doit être calculé sur la base du loyer initial quelles que puissent être les modifications conventionnelles du loyer qui pourraient intervenir en cours de bail, qui sont en revanche susceptibles éventuellement de constituer des motifs de déplafonnement.

Il n'y a en effet pas lieu de calculer le loyer plafonné sur la base d'un loyer qui ne serait pas le loyer initial et qui aurait été fixé à une époque quelconque au cours du bail expiré.

Cette jurisprudence est particulièrement illustrée dans les hypothèses de loyer à paliers selon que l'on se trouve en présence de paliers progressifs, auquel cas le plafonnement s'applique sur le loyer initial (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 17 mai 2006, n° 05-11685, AJDI 2006, p. 819, obs. J.-P. Blatter) ou que l'on se trouve en présence d'abattements, auquel cas le loyer plafonné s'applique également sur le loyer initial mais évidemment le résultat est substantiellement différent.

Sur la seconde branche, la Cour de cassation estime que la cour d'appel n'avait pas à répondre à des conclusions inopérantes, dès lors que la bailleuse ne prétendait pas être privée de tout bénéfice financier, de sorte qu'elle n'était pas fondée à invoquer les dispositions de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme.

Enfin, sur la troisième branche, et c'est là que doit être appréciée la subtilité de la jurisprudence, la Cour de cassation décide que lorsque le loyer révisé a été fixé judiciairement à la valeur locative en cours de bail, cette fixation qui intervient en fonction des dispositions légales ne constitue pas une modification notable des obligations respectives des parties justifiant le déplafonnement du loyer lors du renouvellement (CA Paris, ch. 5-3, 15 février 2012, n° 10/05366), à la différence des effets d'une modification purement conventionnelle du loyer intervenue pendant le cours du bail qui, quant à elle, serait susceptible de constituer une modification notable des obligations respectives des parties justifiant le déplafonnement (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 15 févr. 2018, n° 17-11.866 et 17-11.867, publié au Bulletin, AJDI 2018, p. 708, obs. J.-P. Blatter).

**Jean-Pierre Blatter**

- **Cass. 3ème civ. 11 avril 2019, n° 18-12076 : en l'absence d'obligations particulières, le bailleur n'est pas tenu de garantir la commercialité de la galerie marchande.**

La position de la Cour de cassation reste immuable sur cette question, qui lui a souvent été posée, de l'obligation spécifique d'un bailleur en centre commercial ou dans une galerie marchande, de garantir la commercialité de cette galerie ou de ce centre, la commercialité ayant été certainement l'un des motifs qui ont conduit le locataire à conclure le bail.

En l'espèce, le bailleur avait tout d'abord donné congé à son locataire avec refus de renouvellement et offre d'indemnité d'éviction et, avait sans doute été à l'origine d'une forme de désertification de son centre commercial, puisqu'un autre a été reconstruit à proximité, puis a assigné son locataire en résiliation du bail pour défaut de paiement des loyers.

Celui-ci a sollicité reconventionnellement le paiement de l'indemnité d'éviction.

Devant la cour d'appel les demandes du bailleur ont été accueillies et celles du locataire rejetées.

Dans le pourvoi dont la Cour de cassation était saisie, c'est essentiellement l'article 1719 du code civil qui était invoqué par le locataire qui soutenait que cet article imposait au bailleur l'obligation de garantir au preneur la jouissance paisible des lieux loués.

Il soutenait que le bailleur était à l'origine de la désertification du centre commercial ayant fait construire à proximité un nouveau centre dans lequel il avait fait transférer l'ensemble des autres commerces et que la cour d'appel, sans se prononcer sur ces circonstances particulières de nature à établir que le bailleur était, nonobstant l'absence d'une stipulation particulière, tenu de maintenir un environnement commercial au preneur, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

La réponse de la Cour de cassation est catégorique, n'entendant manifestement pas ajouter à l'article 1719 du code civil quant à la portée de l'obligation de délivrance, en jugeant que, sauf disposition particulière (que l'on a pu voir parfois exister) quant au maintien de la commercialité, le bailleur n'est tenu d'aucune obligation de garantir cette commercialité.

**Jean-Pierre Blatter**

- **Cass. 3ème civ.. 11 avril 2019, n° 18-13668 : la modification notable de la destination contractuelle ne s'apprécie pas à la mesure de la conservation de l'activité principale.**

La cour d'appel avait décidé que l'adjonction d'une activité d'esthétique consistant dans la pose de vernis à ongles et soins hydratants du visage ne constitue pas une modification notable de la destination des lieux dans la mesure où l'activité principale de la société locataire continuait d'être exercée dans les locaux.

La destination contractuelle était celle de bureaux et centre de recherche médicale, biologie, radiologie, ainsi que toutes les activités annexes et complémentaires.

Il était acquis que nonobstant cette destination de bureaux, la destination contractuelle n'était pas strictement celle d'usage exclusif de bureaux, compte tenu de la vente de marchandises.

Dès lors, si la société bailleuse souhaitait obtenir la fixation du loyer à la valeur locative, il lui appartenait de démontrer la modification notable de l'un des quatre premiers éléments de la valeur locative tels que définis à l'article L. 145-33 du code de commerce.

Elle invoquait précisément la modification notable de la destination à raison de l'adjonction d'une activité d'esthétique.

La cour d'appel de Paris avait refusé de faire droit à cette demande au motif que « l'activité principale de la société locataire continuait à y être exercée ».

L'arrêt est cassé de manière logique puisque la Cour de cassation juge que « *en statuant ainsi, par un motif inopérant à écarter le caractère notable de la modification de la destination contractuelle des lieux loués, qu'il lui incombait d'apprécier, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision* ».

En effet, ce n'est pas parce que l'activité contractuelle autorisée continuait d'être exploitée dans les locaux que l'adjonction d'une activité nouvelle n'en constituait pas moins une éventuelle modification notable de la destination.

Faute d'avoir recherché si cette adjonction d'activité constituait une modification notable de la destination, l'arrêt est cassé.

**Jean-Pierre Blatter**