

Cette lettre d'information de septembre 2017 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 / Au journal officiel

JORF n° 158 du 7 juillet 2017 - texte n° 16

Décret n° 2017-1140 du 6 juillet 2017 : modifiant le décret n° 48-1881 du 10 décembre 1948 déterminant les prix de base au mètre carré des locaux d'habitation ou à usage professionnel.

2/ Jurisprudence et commentaires

- **Cass. 3ème civ., 12 juillet 2017, n° 16- 10167, Sur la clause résolutoire et les difficultés des entreprises.**

Cet arrêt rendu par la chambre commerciale, qui ne sera pas publié au bulletin, puisqu'il n'énonce pas une solution nouvelle et ne fait que rappeler une position maintes fois adoptée par la Cour de cassation, encore récemment, mérite néanmoins d'être commenté dans la mesure où, s'agissant d'un arrêt de rejet, il comporte un « chapeau » intérieur, énonçant un principe de droit, à l'instar d'un arrêt de cassation.

Après l'ouverture d'une liquidation judiciaire, le juge commissaire a autorisé la cession du fonds de commerce de l'entreprise. Le bailleur a formé appel de cette ordonnance au motif que la clause résolutoire insérée au bail était définitivement acquise antérieurement.

Or, il n'en était rien, puisque le jugement prononçant la liquidation judiciaire avait été rendu le 6 janvier 2015 et que celui constatant l'acquisition de la clause résolutoire n'avait été prononcé que le 13 janvier suivant.

Or, et c'est là l'apport théorique de l'arrêt : « Mais attendu que la clause résolutoire d'un bail pour défaut de paiement des loyers et charges n'est définitivement acquise avant l'ouverture de la procédure collective du preneur que si cette acquisition est constatée par une décision de justice passée en force de chose jugée avant la date d'ouverture ».

La décision passée en force de chose jugée est celle qui n'est plus susceptible d'un recours suspensif.

Ce ne pouvait évidemment être le cas d'un jugement constatant l'acquisition de la clause résolutoire rendu après le jugement prononçant la liquidation judiciaire !

Aussi, l'arrêt qui rejette l'appel du bailleur est-il bien fondé.

La solution était connue mais elle est affirmée ici avec la force d'un arrêt de principe.

Jean-Pierre Blatter

- **Cass. 3ème civ., 6 juillet 2017 n° 16-12998, Sur la clause résolutoire et la suspension de ses effets.**

Le régime du bail commercial, comme celui du bail d'habitation, est véritablement singulier en ce que l'article L. 145-41 du code de commerce permet au juge d'annihiler la force obligatoire du contrat prévue par l'article 1193 du code civil.

Le présent arrêt de cassation sanctionne un arrêt de cour d'appel qui avait décidé, alors que le preneur avait réglé sa dette après l'expiration du délai d'un mois fixé par le commandement, que « il est constant que seul le règlement de la dette de loyer dans le mois du commandement de payer, peut paralyser l'effet de la clause résolutoire » et a ainsi approuvé le premier juge d'avoir rejeté la demande de délai et suspension des effets de la clause.

Or, l'article L. 145-41 du code de commerce pose une règle qui effectivement déroge au droit commun et impose, puisqu'il est d'ordre public, un régime de la clause résolutoire radicalement différent de celui qui peut affecter un contrat de droit commun tel qu'un bail à construction, un bail professionnel, ou un contrat de crédit-bail.

Cet article permet en effet au juge, en accordant des délais, de suspendre la réalisation et les effets d'une clause résolutoire aussi longtemps que la résiliation n'a pas été constatée ou prononcée par une décision de justice ayant acquis l'autorité de la chose jugée.

Par conséquent, s'il est vrai que le juge pouvait rejeter la demande de délai et donc la demande de suspension des effets de la clause résolutoire qui avait été présentée par le locataire, en la considérant comme mal fondée, il ne pouvait, comme il l'a fait, décider, par une application inexacte de la règle de droit, que seul le paiement du loyer dans le mois du commandement pouvait paralyser l'effet de la clause résolutoire.

On sait au contraire que les délais et, avec eux la suspension des effets de la clause résolutoire, peuvent être accordés, même en étant sollicités pour la première fois devant la cour d'appel, après que le juge des référés aurait constaté l'acquisition de la clause résolutoire.

Du présent arrêt il résulte aussi que la demande de délai doit être appréciée par le juge en tenant compte de la situation du preneur au jour auquel il statue.

Jean-Pierre Blatter

- **Cass. 3ème civ., 6 juillet 2017, n° 16-17817: Sur le maintien dans les lieux et le paiement du « Loyer ».**

Le paiement par le locataire maintenu dans les lieux en application de l'article L. 145-28 du code de commerce d'une somme égale à l'ancien loyer pendant le temps de son occupation ne peut caractériser l'existence d'un bail verbal.

C'était une idée assez singulière, de la part du preneur, bénéficiant du droit au maintien dans les lieux en application de l'article L. 145-28 du code de commerce, après avoir reçu un congé avec refus de renouvellement et offre de paiement d'une indemnité d'éviction, que de soutenir que le paiement d'une somme égale au montant de l'ancien loyer et l'acceptation par le bailleur de ce loyer, caractérisaient la conclusion d'un bail verbal entre les parties !

Un tel moyen n'avait jamais été développé jusqu'à présent à notre connaissance compte tenu des dispositions très précises de l'article L. 145-28 du code de commerce qui énoncent que :

« Aucun 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. Toutefois l'indemnité d'occupation est déterminée conformément aux dispositions des sections 6 et 7, compte tenu de tous éléments d'appréciation ».

Il ne peut donc y avoir de confusion entre la situation d'occupant maintenu dans les lieux, dans l'attente de la fixation et du paiement de l'indemnité d'éviction, et d'un locataire, fût-il titulaire d'un bail verbal, quand bien même la somme payée par le locataire, devenu occupant, serait égale au montant du dernier loyer contractuel, ce qui est généralement le cas puisque l'indemnité d'occupation n'est fixée qu'à l'issue de la procédure, en même temps que l'indemnité d'éviction, la compensation entre les deux dette et créance réciproques étant ordonnée.

Certes il est toujours prudent de la part du bailleur de qualifier ses avis d'échéances d'indemnité d'occupation et non de loyer, mais en tout état de cause la qualification de loyer n'est pas déterminante aussi longtemps qu'il n'est pas établi que le bailleur aurait renoncé à son congé.

Et même dans les cas dans lesquels le bailleur avait qualifié ses avis d'échéances d'appel d'indemnité d'occupation et non de loyer, sans préciser qu'il s'agissait d'un appel provisionnel, sous réserve de sa fixation ultérieure, il a été admis que ces appels d'indemnités d'occupation, bien que ne précisant qu'ils étaient faits à titre provisionnel, ne valaient pas renonciation de la part du bailleur à faire fixer le montant de l'indemnité d'occupation à la valeur locative en application des dispositions des sections 6 et 7.

Jean-Pierre Blatter

- **Cass. 3ème civ., 6 juillet 2017, n° 16-18869 : Sur l'acquisition de la clause résolutoire pour défaut de respect des délais accordés par le juge qui est irrévocable.**

Cet arrêt illustre une situation classique qui justifie quelques explications.

A la suite d'un commandement visant la clause résolutoire, le juge des référés avait accordé au locataire des délais pour s'acquitter de l'arriéré des loyers précisant que les échéances devaient être réglées avant le 5 de chaque mois, sous la sanction de « la résiliation définitive du bail (qui serait acquise) faute de respect d'une seule des échéances ».

Il résulte des commémoratifs de l'arrêt que le locataire n'avait respecté que pour la première échéance le délai de paiement avant le 5 du mois, les échéances postérieures ayant été réglées avec retard et de surcroît pour un montant inférieur à celui prescrit par le juge.

C'est dans ces conditions qu'était intervenue l'expulsion.

Le locataire a alors engagé une instance devant le juge des référés pour faire juger que le bail n'était pas définitivement résilié et pour obtenir sa réintégration dans les locaux qui lui avaient été antérieurement donnés à bail.

Cette argumentation n'avait pas abouti devant les premiers juges, d'une part parce que la juridiction compétente n'était pas le juge des référés mais le juge de l'exécution, d'autre part et surtout parce que la locataire ne versait pas aux débats les preuves des versements qu'elle aurait effectués dans le respect des échéances fixées par l'ordonnance.

Le pourvoi contre un tel arrêt ne pouvait qu'être rejeté, quelle que soit l'habileté du moyen qui développait la mauvaise foi du bailleur, non dans la délivrance du commandement, mais dans l'exécution de la décision après que la résiliation fut définitivement acquise.

Cet arrêt donne l'occasion de rappeler l'impérativité du respect des échéanciers qui peuvent être accordés par le juge des référés lorsqu'il est saisi d'une telle demande (un seul cas est connu en jurisprudence dans lequel il a été admis que le dysfonctionnement informatique de la banque qui n'avait pu réaliser le virement, pourtant ordonné par le locataire à bonne date, constituait un cas de force majeure faisant obstacle à l'acquisition de la clause résolutoire : Cass. 3ème civ., 16 avr. 1986, Bull. civ. III, n° 41). En effet, dans ce cas, la résiliation est alors irrévocablement acquise.

04 / A lire ce mois-ci

Le commentaire de Hervé CROZE sur la suppression du contredit par le décret du 6 mai 2017, "Dernier appel de la République hollandaise : le décret n° 2017-891 du 6 mai 2017 relatif aux exceptions d'incompétence et à l'appel en matière civile", Procédures, juillet 2017

Le numéro spécial de la Gazette du Palais consacré au Droit des Baux Commerciaux, Gazette du Palais, 11 juillet 2017

Le commentaire, par Christine LEBEL, de l'arrêt de la troisième chambre civile de la Cour de cassation du 8 juin 2017 "Création d'un bail commercial à l'issue du bail dérogatoire" à la Revue des Loyers, juillet-août-septembre 2017.

Winifred Blatter Hodara