

La lettre d'actualité continue sa veille jurisprudentielle.
De très nombreux arrêts ont été rendus par la troisième chambre civile de la Cour
de cassation les 10 et 17 septembre 2020.
Certains, dont les commentaires sont proposés ci-après, ont plus particulièrement
retenu notre attention.

01/ Jurisprudences et commentaires

- **Cass. 3ème civ., 10 septembre 2020, n° 19-12814** : la location d'un terrain nu n'est pas soumise au statut des baux commerciaux si aucune construction n'est édifiée sur les lieux.

La solution adoptée par la Cour de cassation dans l'arrêt du 10 septembre 2020 correspond à l'application stricte et exacte de l'article L. 145-1, I, 2° du code de commerce qui dispose, comme le rappelle la Cour, que les dispositions du chapitre relatif au bail commercial s'appliquent :

Aux baux des terrains nus sur lesquels ont été édifiés -soit avant, soit après le bail- des constructions à usage commercial, industriel ou artisanal, à condition que ces constructions aient été élevées ou exploitées avec le consentement exprès du propriétaire.

En l'espèce, la cour d'appel avait jugé que le locataire se servait pour les besoins de son activité de deux containers destinés au stockage des pièces et qu'il en résultait qu'aucune édification irrégulière en méconnaissance des règles d'urbanisme et de la convention ne peut lui être reprochée.

La convention prévoyait que le terrain était non constructible et qu'elle était exclue du champ d'application du statut des baux commerciaux.

Néanmoins, après que le terme de la mise à disposition du terrain a été notifié par le propriétaire et que celui-ci a assigné en expulsion, l'occupant a soutenu que la convention était un bail portant sur un terrain nu soumis au statut des baux commerciaux.

La cour d'appel de Saint-Denis avait reconnu ce droit à l'occupant.

Son arrêt se trouve cassé.

Il est vrai cependant que par-delà cette règle, il est parfois difficile de s'y retrouver dans les variations qui peuvent résulter de l'appréciation souveraine des juges du fond notamment en matière de containers puisque, après avoir posé le principe que les constructions modulaires n'étaient pas des constructions fixes et solides ancrées dans le sol ne donnant pas droit au bénéfice du statut (Cass. 3ème civ., 10 mai 1989, n° 87-16595, Bull. civ. III, n°104), la Cour de cassation a pu, au contraire, approuver une cour d'appel qui avait décidé que deux containers modulaires reliés entre eux par un toit en tôle et connectés aux réseaux pouvaient constituer des bâtiments au sens du statut (Cass. 3ème civ., 1er octobre 2014, n° 13-16806, Bull. civ. III, n° 121), revenant ensuite à plus d'orthodoxie en jugeant, dans un arrêt du 22 mars 2018 (Cass. 3ème civ., 22 mars 2018, n° 15-15901, AJDI 2018, p. 7096, obs. P. Haas) que la baraque mobile de type « Algeco® » installée sur le chantier qui ne comportait aucune fondation et dont l'implantation n'avait nécessité qu'une autorisation de travaux exemptée de permis de construire ne constituait pas une construction au sens de l'article L. 145-1 du code de commerce.

D'ailleurs, curieusement, dans un arrêt précédent (ch. civ., 5 avril 2016, n° 15/00069, Rev. loyers 2016, p. 237), la cour d'appel de Saint-Denis avait jugé que des containers servant de magasins d'alimentation posés sur des dalles de béton et recouverts d'un toit en tôle ondulée ne constituaient pas des constructions.

La règle de droit est donc sauve avec cet arrêt du 10 septembre 2020.

• **Cass. 3ème civ., 10 septembre 2020, n° 19-17139** : la clause d'indexation incluse dans un bail stipulant que son application ne devait pas se traduire par une diminution de loyer doit être réputée non écrite en son entier.

Après que la société propriétaire a notifié une demande de révision sur le fondement de l'article L. 145-39 du code de commerce et sollicité la fixation du loyer à la valeur locative devant le juge des loyers, la société locataire a obtenu de celui-ci qu'il se déclare incompétent au profit du tribunal de grande instance dès lors qu'elle invoquait le caractère illicite de la clause d'indexation et sollicitait le remboursement du trop versé au bailleur au titre de l'indexation.

C'est effectivement en ce sens que la cour d'appel s'était prononcée, condamnant la bailleuse à restituer à la société locataire la somme de 174 219,26 euros au titre des sommes trop perçues pour la période écoulée entre le 1er février 2013 et le premier trimestre 2017.

En effet, en l'état d'une clause d'indexation qui excluait un ajustement à la baisse du loyer, la cour d'appel avait considéré qu'elle présentait un caractère essentiel et avait par conséquent prononcé la réputation non écrite de l'ensemble de la clause.

La bailleuse soutenait devant la Cour de cassation que quand bien même la clause d'indexation serait déclarée non écrite en ce qu'elle exclut, en cas de baisse de l'indice, toute diminution du loyer, elle resterait bien fondée, en cas de variation de plus d'un quart du loyer par le jeu de l'indexation, à solliciter du juge la fixation du loyer révisé à la valeur locative.

C'était évidemment oublier que si la clause d'indexation était réputée non écrite, elle n'existait pas... et le régime de l'article L. 145-39 ne pouvait être invoqué !

C'est dans ces conditions que la Cour de cassation se prononce.

Elle approuve tout d'abord la cour d'appel d'avoir exactement retenu que le propre de la clause d'indexation est de faire varier le loyer à la hausse ou à la baisse (selon la règle jurisprudentielle qu'elle a fixée : Cass. 3ème civ., 15 fév. 2018, n° 17-40069). Elle a retenu ensuite que la cour d'appel a souverainement relevé que cette clause qui excluait en cas de baisse de l'indice tout ajustement du loyer et stipulait expressément que son application ne devait pas se traduire par une diminution de loyer, présentait un caractère essentiel, de sorte que la cour d'appel a exactement déduit que la clause devait être réputée non écrite en son entier, eu égard à la règle posée par l'article L. 112-1 du code monétaire et financier et à l'ensemble de la jurisprudence de la Cour de cassation sur le caractère non écrit des clauses qui entraînent une distorsion « tout au long du bail » (Cass. 3ème civ., 29 nov. 2018, n° 17-23058, AJDI 2019, p. 531, obs. J.-P.Blatter).

Le rejet du pourvoi était inévitable puisque l'on ne voit pas comment la clause d'indexation aurait pu être sauvée, à la différence de celles qui ne créent de distorsion que pour la première année d'application, qui peuvent par conséquent être dépouillées de cette première période sans pour autant que la clause soit invalidée pour le reste de la durée du contrat.

• **Cass. 3ème civ. , 17 sept. 2020, n° 19-18435 F - P + B + I** : le fait qu'un fonds de commerce constitue un acquêt de communauté est sans incidence sur la titularité du bail commercial qui n'a été consenti qu'à un seul des époux. L'action en requalification d'un bail saisonnier en bail commercial est soumise à la prescription biennale.

C'est sans doute à raison du premier moyen que cet arrêt a vocation à une si importante et rapide publicité.

Le premier moyen portait sur la question de savoir si le conjoint collaborateur du titulaire du bail était bien fondé à intervenir à titre principal dans l'instance opposant le locataire au bailleur.

Au cas particulier, la Cour de cassation répond par la négative en rappelant que l'intervention principale n'est recevable que si son auteur a le droit d'agir relativement à la prétention qu'il élève, ce qui n'était pas le cas de cette revendication du statut des baux commerciaux après deux baux saisonniers et un bail dit « précaire ».

La Cour de cassation rappelle tout d'abord que, en régime de communauté, celle-ci se compose des acquêts faits par les époux ensemble ou séparément durant le mariage et que si un fonds de commerce constitue un acquêt de communauté, ce fait est sans incidence sur la titularité du bail commercial qui n'a été consenti qu'à un seul des époux qui reste donc seul titulaire de ce bail.

Quant au conjoint collaborateur, s'il est mentionné au registre du commerce et des sociétés, il est réputé avoir reçu du chef d'entreprise le mandat d'accomplir les actes d'administration nécessaires aux besoins de l'entreprise.

Aussi, peu important que le fonds soit commun et que le conjoint collaborateur ait qualité pour agir dans les termes de l'article L. 121-6 alinéa 1er du code de commerce, il n'est pas recevable à intervenir volontairement pour revendiquer le statut des baux commerciaux, aux côtés du titulaire du bail.

Quant au second moyen, la réponse qui y est donnée est classique.

La cour d'appel qui avait été saisie en décembre 2015 d'une action en requalification du premier bail du 26 janvier 2012 intitulé « bail saisonnier » au motif, selon la locataire qu'il ne s'agissait pas d'un bail saisonnier mais d'un bail dérogatoire, avait jugé que ce bail n'était pas un bail saisonnier mais précisément un bail dérogatoire à l'issue duquel le preneur s'était maintenu dans les lieux, de sorte qu'il était titulaire d'un bail soumis au statut des baux commerciaux. Elle voit son arrêt cassé sur le fondement de l'article L. 145-60 du code de commerce et d'une jurisprudence désormais constante (Cass. 3ème civ., 17 nov. 2016, AJDI 2017, p. 891, obs. J.-P. Blatter ; Cass. 3ème civ., 14 sept. 2017, n° 16-23590), qui décide que les actions en requalification de contrats d'une autre nature se prescrivent effectivement par deux ans.

Il en va différemment de l'action en déclaration de bail statutaire né du maintien dans les lieux après l'expiration du bail dérogatoire qui elle, n'est pas susceptible de prescription, au moins biennale.

En l'espèce, il ne s'agissait pas seulement pour la locataire de faire juger qu'à l'issue des baux saisonniers, elle s'était maintenue dans les lieux. Il fallait préalablement qu'elle fasse requalifier le premier bail saisonnier, soit en bail dérogatoire, soit en bail statutaire. Son action était en tout état de cause prescrite.

- **Cass., 3ème civ., 17 septembre 2020, n° 19-20589** : le juge des loyers qui fixe le prix du loyer révisé à un montant inférieur à celui du loyer versé par le preneur est compétent pour statuer sur la demande de restitution par le preneur du trop-perçu qui en résulte, cette demande étant accessoire à la demande principale.

Dans le cadre d'une action en révision en baisse et à sa fixation à la valeur locative au visa de l'article L. 145-39 du code de commerce, le locataire qui avait obtenu gain de cause avait sollicité du juge des loyers qu'il condamne le bailleur à lui restituer les trop perçus depuis la date de la demande.

La cour d'appel avait confirmé la décision rendue en ce sens.

Le moyen dont était saisie la Cour de cassation consistait à soutenir que « la fixation par la juridiction des baux commerciaux du loyer du bail révisé est exclusive du prononcé de toute condamnation du bailleur à rembourser le trop-perçu depuis la date de la demande ».

On sait depuis longtemps que le jugement du juge des loyers ou l'arrêt de la cour d'appel statuant en appel de cette juridiction constitue un titre exécutoire à défaut d'exercice du droit d'option par les parties (CA Paris, ch. 5-3, 24 fév. 2010, n° 08/21287 ; CA Paris, ch. 5-3, 7 déc. 2011, n° 07/13717 ; CA Paris, ch. 5-3, 10 juin 2016, n° 14/10733).

La décision qui fixe le prix du bail révisé ou renouvelé peut donc être exécutée lorsqu'elle est devenue définitive.

La Cour de cassation précise donc ici maintenant que le juge des loyers peut statuer sur la demande de restitution du trop-perçu et en conséquence condamner le bailleur à restituer la quote-part des loyers indument perçus depuis la date d'effet de la révision.

- **Cass. 3ème civ., 17 septembre 2020, n° 19-14168 FS – P + B + I** : le bailleur doit, pour conserver en les affectant à sa créance de remboursement, les sommes versées au titre des provisions, justifier le montant des dépenses et faute d'y satisfaire, il doit restituer au preneur les sommes versées au titre des provisions.

La jurisprudence est désormais bien établie en ce sens.

Après que la Cour de cassation a jugé dans un arrêt du 5 novembre 2014 (n° 13-24456, AJDI 2015, p. 199, obs. J.-P. Blatter) que l'absence de régularisation des charges rendait sans cause les appels de provision qui devaient être remboursés, elle a modifié sa jurisprudence pour ne plus faire référence à la cause, désormais disparue dans le nouveau code civil, en décidant qu'en l'absence de justificatif la cour d'appel a pu condamner la bailleuse à rembourser les provisions sur charges (Cass. 3ème civ., 9 juin 2015, n° 14-13555).

Cette jurisprudence a été de nouveau illustrée par un arrêt du 15 février 2018 (Cass. 3ème civ., n° 16-19522, AJDI 2018, p. 278).

Aussi, l'arrêt rendu le 17 septembre 2020 s'inscrit-il dans cette ligne.

En l'espèce, la cour d'appel avait accueilli la demande en remboursement des provisions versées par le locataire au motif que la créance en remboursement de dépenses au titre des charges et impôts n'était pas établie.

Le pourvoi soutenait qu'il appartenait au demandeur à la restitution de prouver que les charges et taxes s'ajoutant au loyer n'étaient pas dus, reprochant à la cour d'appel d'avoir inversé la charge de la preuve.

Toutefois, la Cour de cassation pose pour règle, dans sa réponse aux moyens que « il incombe au bailleur qui réclame au preneur de lui rembourser, conformément au contrat de bail commercial le prévoyant, un ensemble de dépenses et de taxes, d'établir sa créance en démontrant l'existence et le montant de ces charges ».

Elle approuve par conséquent la cour d'appel d'avoir jugé, sans inverser la charge de la preuve, que la bailleuse, pour conserver, en les affectant à sa créance de remboursement, les sommes versées au titre des provisions, devait justifier le montant des dépenses et que faute de l'avoir fait, elle devait restituer au preneur les sommes versées au titre des provisions.

02 / Indices

Les indices du 2^{ème} trimestre 2020 ont été publiés le 26 septembre 2020

Loyers commerciaux :

Indices : 115,42

Variations : Progression annuelle de 0,18 %

Loyers d'activités tertiaires :

Indices : 114,33

Variations : Baisse de 0,12 % sur un an

Coût de la construction :

Indices : 1 753

Variations : Progression annuelle de 0,4 %

03/ Formations

09.10.2020 – Journée d'actualité des baux commerciaux – Dalloz – En présentiel ou à distance

Jean-Pierre Blatter préside la dix-neuvième journée d'actualité des baux commerciaux organisée par Dalloz au cours de laquelle seront traités

- la revue d'actualité jurisprudentielle, législative et réglementaire,
 - le Covid-19 et le bail commercial,
 - les meublés de tourisme,
 - l'impact de la réforme de la justice sur les contentieux des baux commerciaux,
 - le congé triennal,
 - l'actualité du bail commercial face aux procédures collectives,
 - les charges locatives : mode d'emploi
-