

Nous espérons que les vacances d'été ont été reposantes pour chacun des lecteurs de la Lettre.

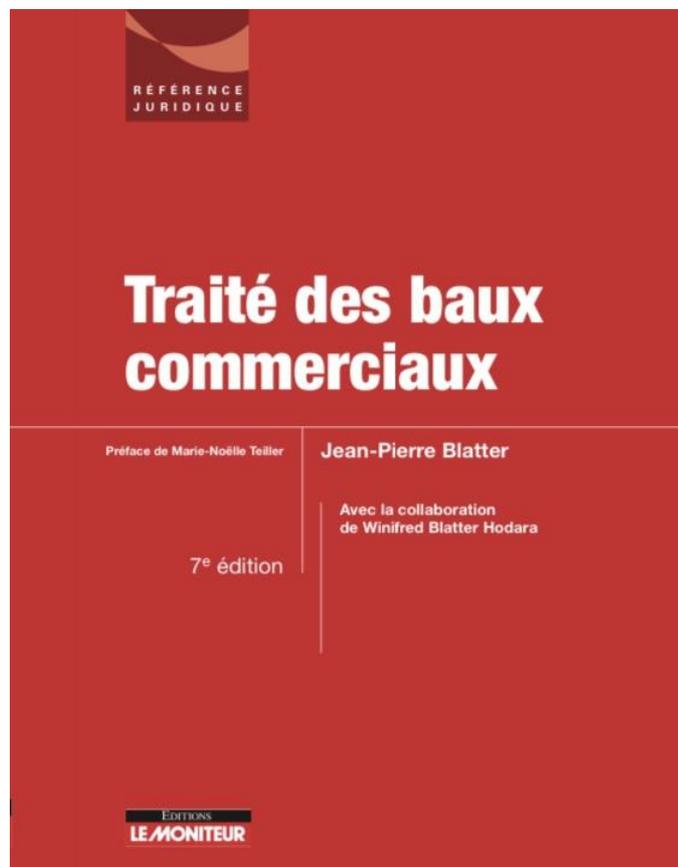
Malgré les vacances les questions d'actualité ne se sont pas pour autant tariées et, sont présentées ci-après les informations législatives, réglementaires et jurisprudentielles qui nous paraissent les plus importantes.

---

## 01 / Publication

La 7<sup>ème</sup> édition du « Traité des Baux commerciaux » de Jean-Pierre BLATTER et Winifred BLATTER HODARA, préfacée par madame Marie-Noëlle TEILLER, présidente de la troisième chambre civile de la Cour de cassation, publié par les éditions Le Moniteur, paraîtra le 14 septembre 2022.

L'ouvrage, de 1 313 pages, est à jour de la législation applicable et de la jurisprudence de la troisième chambre civile de la Cour de cassation au 15 juillet 2022 pour ses arrêts les plus importants et traite en 15 chapitres l'ensemble du statut des baux commerciaux, y compris son adaptation pour l'outre-mer. Il comporte en outre 64 propositions de contrats, actes extrajudiciaires et judiciaires, à jour des toutes dernières réformes de procédure civile.



---

## 02 / Législation

On aura égard au décret n° 2022-1079 du 29 juillet 2022 relatif à l'évolution de certains loyers dans le cadre d'une nouvelle location ou d'un renouvellement de bail pris en application de l'article 18 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 (baux à usage d'habitation).

On aura égard également à la loi n° 2022-1158 du 16 août 2022 portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat et notamment aux articles 12 et 14.

L'article 12 (II) limite à 3,5 % la variation de l'indice de référence des loyers, servant à l'indexation des baux d'habitation entre le troisième trimestre de l'année 2022 et le deuxième trimestre de l'année 2023.

Quant à l'article 14, il comporte pour les baux commerciaux la même limitation à 3,5 % de la variation annuelle de l'indice des loyers commerciaux, pour les trimestres compris entre le deuxième trimestre 2022 et le premier trimestre 2023, sans possibilité de rattrapage. Ce dernier article fera l'objet d'un commentaire approfondi qui paraîtra à l'Actualité juridique, droit immobilier de septembre 2022, par Jean-Pierre Blatter.

## 03 / Jurisprudence et commentaires

- **Cass. 3ème civ., 6 juillet 2022, n° 21-12024, inédit** : le repentir du bailleur n'est pas valable à l'égard du locataire auquel le renouvellement du bail a été refusé alors que la gérante et un associé de la société locataire avaient créé antérieurement à la délivrance de l'acte de repentir une société civile immobilière qui a acquis ultérieurement un terrain sur lequel elle avait l'intention de construire un bâtiment destiné à permettre de continuer l'activité de la société locataire.

S'agissant d'un arrêt qui n'est pas destiné à être publié au bulletin et qui retient l'appréciation souveraine de la cour d'appel, on ne saurait en tirer des conclusions définitives. Cependant, dans la mesure où il adopte une solution contraire à celle d'un précédent arrêt (Cass. 3ème civ., 25 mars 2015, n° 13-28346) il mérite d'être signalé surtout à raison des circonstances de fait.

Une société civile immobilière dénommée MARIE avait donné à bail commercial des locaux à une société dénommée EPONINE à effet du 1<sup>er</sup> septembre 2006.

Le 7 novembre 2014, elle a délivré un congé avec refus de renouvellement (sans offre d'indemnité d'éviction) pour le 31 août 2015 et à cette date, qui constituait le dernier jour du bail, elle a exercé son droit de repentir.

La locataire, soutenant qu'elle avait engagé un processus irréversible de libération des locaux lors de la notification du repentir a assigné la bailleuse en contestation.

---

La cour d'appel de Basse-Terre a fait droit à cette demande en retenant que la gérante et un associé de la société EPONINE avaient créé une société civile immobilière dénommée HUGO, laquelle avait procédé à l'acquisition d'un terrain en vue de faire construire des locaux commerciaux « *caractérisant ainsi l'existence d'un processus irréversible de libération des locaux commerciaux* ».

Le pourvoi reprochait à la cour d'appel d'avoir statué ainsi tandis que les sociétés EPONINE et HUGO étaient des personnes morales distinctes dépourvues de tout lien juridique ou capitalistique et que le locataire n'avait entrepris aucune démarche personnelle en vue de sa réinstallation.

La réponse de la Cour de cassation, qui permet de prendre connaissance du déroulement chronologique de cette affaire, conduit néanmoins à douter de la justesse de la solution.

En effet, à la date du 19 août 2014, à laquelle la société civile immobilière HUGO a été créée et à la date du 8 octobre 2014 à laquelle elle a obtenu un prêt en vue de réaliser une construction (pour laquelle un permis de construire a été délivré ultérieurement le 5 mai 2015) le congé avec refus de renouvellement n'avait pas été délivré, puisqu'il est daté du 7 novembre 2014.

On ne pouvait donc pas estimer qu'à la date du repentir, le 31 août 2015, la société EPONINE avait engagé un processus irréversible de libération des locaux car un tel processus, pour autant qu'il ait pu être admis dans cette hypothèse, ne peut être retenu toutefois qu'autant qu'il est postérieur au congé.

Antérieurement à la délivrance du congé, le locataire, qui ignore absolument tout des intentions du bailleur quant au terme du bail, ne peut pas engager « *des mesures irréversibles en vue de sa réinstallation* » puisqu'il n'est alors pas question de congé de quelque nature que ce soit !

Il ne peut alors s'agir que d'une intention de développement ou de déménagement justifiée par diverses raisons.

Toutefois, l'argumentation proposée ci-dessus n'avait manifestement pas été développée devant la cour d'appel, le seul moyen étant tiré de l'absence de tout lien entre les sociétés EPONINE, locataire et la SCI HUGO constituée par la gérante de la société EPONINE et un associé.

Le processus irréversible de libération des locaux était tout de même extrêmement tenu puisque, à la date du repentir, si certes le permis de construire avait été délivré (le 5 mai 2015) et la construction entreprise (le 6 juillet 2015), il n'existait, ni bail, ni engagement quelconque qui aurait lié la société EPONINE à la société HUGO.

Dans des circonstances similaires, une solution inverse avait été adoptée. La société locataire, dénommée LA TRATTORIA avait reçu un congé avec refus de renouvellement et offre d'indemnité d'éviction dont le bailleur s'était repenti.

---

La société LA TRATTORIA a néanmoins assigné en paiement d'une indemnité d'éviction.

La cour d'appel de Metz avait retenu qu'une SCI DCDS avait acquis des locaux puis conclu un bail commercial avec une société dénommée LA TRATT et avait conclu que s'agissant de personnes morales distinctes de la société titulaire du contrat de bail, la locataire n'avait pas loué ou acheté un local en vue de sa réinstallation.

L'arrêt avait été approuvé par la Cour de cassation (Cass. 3ème civ., 25 mars 2015, précité).

On reste donc circonspect à l'égard de cette décision.

- **Cass. 3ème civ., 6 juillet 2022, n° 21-15039 et 21-15040, deux arrêts : l'action en recouvrement de sommes échues et exigibles périodiquement, qu'il s'agisse de loyers ou d'indemnités d'occupation se prescrit par cinq ans en application de l'article 2224 du code civil.**

Ces deux arrêts sont manifestement parents puisque les pourvois concernent deux arrêts rendus par la cour d'appel d'Aix-en-Provence le 11 février 2021 dans des circonstances de fait qui étaient les suivantes :

La société SONACOTRA avait été chargée par une commune de mettre en place une cité modulaire provisoire puis la société d'économie mixte ADOMA a conclu avec un exploitant une convention d'occupation précaire (du domaine public dans l'affaire jugée par l'arrêt n° 21-15040) portant sur un local à usage commercial moyennant une indemnité mensuelle, qui a été renouvelée jusqu'en 2009.

A compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010, la commune a repris la gestion du local et l'exploitant est demeuré dans les lieux sans s'acquitter de l'indemnité d'occupation.

Deux arrêts définitifs de la cour d'appel d'Aix-en-Provence ont été rendus le 18 février 2016, requalifiant la convention d'occupation précaire en bail commercial et faisant injonction à la commune d'établir un tel bail.

De son côté, la commune a fait délivrer à l'exploitant un avis d'avoir à payer les loyers et charges depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2009 jusqu'au 31 décembre 2017.

C'est le locataire qui s'est prévalu de la prescription quinquennale et a saisi le tribunal pour faire fixer l'arriéré locatif à un montant inférieur à celui qui lui était réclamé.

La cour d'appel d'Aix-en-Provence a fait droit à cette demande, déclarant prescrits les loyers antérieurs au 20 novembre 2012 (l'action ayant sans doute été engagée le 20 novembre 2017).

Devant la Cour de cassation la commune reprochait à la cour d'appel d'avoir déclaré son action prescrite au visa de l'article 2224 du code civil alors, selon le pourvoi, que ce n'est que par un arrêt du 18 février 2016 que l'existence d'un bail commercial avait été reconnue, de sorte que le point de départ du délai de prescription de l'action en paiement devait être fixé à cette date,

---

et au plus tôt, à la date de la demande formée par le locataire tendant à reconnaître l'existence d'un bail commercial.

Les pourvois sont rejetés par la troisième chambre civile de la Cour de cassation qui approuve la cour d'appel d'avoir rappelé que la prescription quinquennale était applicable au recouvrement des sommes échues et exigibles périodiquement, qu'il s'agisse de loyers ou d'indemnités d'occupation.

C'est l'intérêt de ces arrêts que de rappeler, d'une part, que l'action en paiement de loyer d'un bail commercial est une action de droit commun à laquelle s'applique la prescription de droit commun de l'article 2224 du code civil et non une action spécifique du statut et, d'autre part, que la même prescription s'applique (il ne saurait y en avoir d'autre) au recouvrement d'indemnités d'occupation due au titre d'une convention d'occupation précaire.

• **Cass. 3ème civ., 29 juin 2022, n° 21-16452, à paraître au bulletin :** le droit de « préemption » prévu à l'article L. 145-46-1 du code de commerce est exclu dans le cas d'une cession unique de locaux commerciaux distincts.

Cette affaire a donné lieu à trois décisions successives concordantes.

Tout d'abord, un jugement du tribunal de grande instance de Bobigny du 16 avril 2019, ensuite un arrêt de la cour d'appel de Paris (ch. 5-3, n° 19/10232) du 17 mars 2021 et enfin l'arrêt de la troisième chambre civile de la Cour de cassation du 29 juin 2022.

A l'origine la bailleuse, madame AG, décédée, aux droits de laquelle est venue une indivision, a consenti deux baux commerciaux, l'un à une preneuse portant sur des locaux constitués d'une boutique et d'un appartement à Aubervilliers pour l'exploitation d'un commerce de café, bar et restaurant, l'autre à la société LE GRAND GOURMET portant sur des locaux dépendant du même immeuble constitués d'une boutique et de deux appartements pour l'exploitation d'un commerce de charcutier, tripier et comestibles.

Les loyers n'étant pas payés, ni par l'une, ni par l'autre preneuse, le tribunal de grande instance de Bobigny a constaté l'acquisition de la clause résolutoire et a ordonné l'expulsion mais les preneuses ont interjeté appel de ces jugements, et alors que la procédure était pendante devant la cour, ont été placées en état de redressement judiciaire.

La cour d'appel de Paris a infirmé les jugements du tribunal de grande instance de Bobigny au motif que, eu égard aux jugements de redressement judiciaire, la procédure ne pouvait plus prospérer (solution classique : Cass. 3ème civ., 26 mars 2020, n° 19-10223 et 19-10224, Gaz. Pal. rec. 2020, p. 2023).

C'est dans ces conditions que madame AG a consenti une promesse de vente à une société portant sur plusieurs lots distincts de l'immeuble, constitués notamment des locaux à usage de café, bar, restaurant, d'une part, et de charcutier, tripier et comestibles, d'autre part, outre un appartement et trois caves.

---

Les preneuses se sont alors prévaluées de leur droit de préemption prévu par l'article L. 145-46-1 du code de commerce. Le tribunal de grande instance de Bobigny saisi de leur action, les en a déboutées.

La cour d'appel de Paris, dans l'arrêt ci-dessus rappelé a confirmé le jugement entrepris sur le fondement des exceptions prévues à l'article L. 145-46-1 du code de commerce et notamment sur celle tirée de la cession unique de locaux commerciaux distincts visée au dernier alinéa de l'article L. 145-46-1 dont les termes sont les suivants :

*« Le présent article n'est pas applicable en cas de... cession unique de locaux commerciaux distincts ».*

La cour d'appel avait approuvé le premier juge d'avoir jugé que par cession unique on entend une opération juridique globale constatée comme en l'espèce en un seul acte (il a été jugé que cette exception s'appliquait même si l'opération fait l'objet de deux actes de vente distincts rendus nécessaires pour les besoins de la publicité foncière, CA Amiens, 14 janvier 2021, n° 19/03229, AJDI 2021, p. 669).

La cour d'appel de Paris a jugé que sauf à ajouter au texte, il suffit que cette cession unique porte au moins sur deux locaux commerciaux, le texte ne disposant pas que ces locaux doivent se situer dans des immeubles distincts ou encore que l'exception serait inapplicable, si en sus des locaux commerciaux distincts étaient vendus d'autres locaux non affectés au commerce.

C'est dans ces conditions que la Cour de cassation a été saisie.

Sa réponse est la suivante :

*« La cour d'appel, qui a constaté que la vente litigieuse portait notamment sur des locaux commerciaux donnés à bail à des preneurs distincts, en a exactement déduit, peu important que ces locaux fussent situés dans le même immeuble et que la vente ait également porté sur un lot à usage d'habitation et sur des caves, qu'aucun des preneurs commerciaux ne pouvait se prévaloir du droit de préemption prévu à l'article L. 145-46-1 du code de commerce, celui-ci étant exclu par le sixième alinéa de ce texte dans le cas d'une cession unique de locaux commerciaux distincts ».*

Cet arrêt vient donc préciser la portée de l'exception prévue par le dernier alinéa de l'article L. 145-46-1 s'agissant de la cession de locaux commerciaux distincts :

- ces locaux peuvent être situés dans le même immeuble ou dans des immeubles différents,
- ils peuvent être donnés à bail à des preneurs distincts ou à un même preneur,
- la vente peut porter également sur d'autres locaux que des locaux commerciaux, en l'espèce un lot à usage d'habitation et des caves,

- la vente peut être réalisée par un acte ou par des actes multiples, rendus nécessaires pour les besoins de la publicité foncière.

Dès lors, comme l'a relevé la cour d'appel de Paris, que la cession porte au moins sur deux locaux commerciaux, l'exception s'applique, puisqu'elle vise la cession unique de locaux commerciaux.