

Cette lettre d'actualité du mois de novembre 2022 présente quatre arrêts de la 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation rendus à la fin du mois de septembre et dans le courant du mois d'octobre 2022, l'un en matière de droit de préférence conventionnel du preneur, qui illustre la singularité de ce droit par rapport au droit de préférence légal, l'autre relatif au délai de prescription de l'action du bailleur en requalification d'un contrat en bail commercial, le troisième en matière de dépollution des installations classées pour la protection de l'environnement à la charge du preneur, dernier exploitant, le quatrième enfin relatif à la pénalité de 1 % par jour de retard prévue par l'article L. 145-30 du code de commerce à défaut de libération des locaux à l'expiration du délai de trois mois après la notification faite par le bailleur au preneur du versement de l'indemnité d'éviction entre les mains d'un séquestre.

01 / Jurisprudences et commentaires

- **Cass. 3^{ème} civ., 28 septembre 2022, n° 21-18007 : le preneur qui exerce son droit de préférence conventionnel ne peut se soustraire au paiement des frais d'agence, le prix offert par le candidat acquéreur les incluant.**

Un bail commercial comportant une clause de préférence au profit de la locataire, la propriétaire lui a notifié l'offre de vente aux clauses et conditions acceptées par le candidat acquéreur, à savoir un prix majoré des honoraires de l'agent immobilier.

La locataire, sans doute inspirée par la jurisprudence rendue en matière de droit de préférence légal de l'article L. 145-46-1 du code de commerce a accepté l'offre, à l'exception des honoraires, et a assigné la propriétaire en constatation de la vente à son profit.

Néanmoins, la cour d'appel de Bordeaux a rejeté ses demandes.

La locataire, formant un pourvoi en cassation, soutenait devant la haute juridiction que l'offre de vente notifiée au preneur en application d'une clause contractuelle de préférence ne peut inclure dans le prix offert les honoraires de négociation d'un agent immobilier, dès lors qu'aucun intermédiaire n'est nécessaire ou utile pour réaliser cette vente et reprochait ainsi à la cour d'appel d'avoir jugé que le préempteur est tenu de payer la totalité du prix convenu avec l'acquéreur évincé, y compris la commission de l'agent immobilier et qu'en conséquence la locataire n'avait pas valablement exercé son droit de préférence.

Si l'arrêt n'a pas vocation à être publié au bulletin, sa solution est néanmoins importante en ce qu'elle marque la différence existant entre le droit de préférence légal organisé par l'article L. 145-46-1 du code de commerce et le droit de préférence conventionnel qui, en l'espèce, prenait plutôt les allures d'un droit de préemption puisque la clause stipulée au bail « imposait au

propriétaire, d'une part, de faire connaître au locataire, avant de réaliser la vente de l'immeuble, l'identité de l'intéressé avec lequel il serait d'accord, le prix offert par celui-ci et les conditions générales et particulières de la vente projetée, d'autre part, de donner la préférence au locataire sur tous autres amateurs à égalité de prix et aux mêmes modalités et conditions ».

La Cour de cassation relève que la cour d'appel avait souverainement retenu que « l'exercice du droit de préférence prévu au bail ayant pour effet de substituer la locataire dans les droits et obligations de l'acquéreur évincé, celle-ci était tenue de payer la totalité du prix convenu avec l'acquéreur évincé, y compris la commission de l'agent immobilier ».

La Cour de cassation rejette le pourvoi au motif que la cour d'appel avait constaté que la propriétaire avait informé la locataire de son projet de vente pour le prix, frais d'agence inclus, offert par le candidat acquéreur et que la locataire n'ayant offert de payer que le prix hors frais d'agence, elle n'avait pas valablement exercé son droit de préférence conventionnel.

Il est manifeste que c'est intentionnellement que la Cour de cassation met en avant l'adjectif « conventionnel ».

En matière de droit de préférence légal, la Cour de cassation a au contraire approuvé une cour d'appel d'avoir jugé que le preneur pouvait accepter le prix proposé hors frais d'agence « dès lors qu'aucun intermédiaire n'est nécessaire ou utile pour réaliser la vente qui résulte de l'effet de la loi » (Cass. 3ème civ., 23 sept. 2021, n° 20-17799, AJDI 2022, p. 199, obs. J.-P. Blatter).

Certes, si comme le soutenait la locataire pas plus qu'en matière de droit de préférence légal l'intervention de l'agent immobilier n'est nécessaire ou utile pour réaliser la vente qui intervient dans le cadre du droit de préférence conventionnel, il y a cependant une différence tenant au fait que, au cas particulier, il s'agissait d'un droit de substitution au candidat acquéreur et que ce droit ne pouvait s'exercer qu'au même prix que celui offert par ce dernier et aux mêmes conditions générales et particulières.

Les preneurs qui viendraient à l'avenir à exercer un droit de préférence conventionnel devront donc prendre la mesure de la différence tracée par la Cour de cassation entre le droit de préférence conventionnel et le droit de préférence légal, un tel droit conventionnel pouvant toujours exister, soit parce qu'il a été convenu dans un bail conclu avant l'entrée en vigueur de la loi Pinel, soit parce que conclu postérieurement, il comporte au profit du locataire des dispositions plus larges que celles de l'article L. 145-46-1.

• **Cass. 3ème civ., 28 septembre 2022, n° 21-17907 : l'action du bailleur tendant à la requalification du bail dérogatoire en bail commercial est soumise à la prescription biennale de l'article L. 145-60 du de commerce.**

Un bailleur avait consenti un bail dérogatoire d'une durée d'une année, le 1er décembre 2011, lequel a été reconduit le 31 octobre 2012 jusqu'au 31 octobre 2013 par un nouveau bail comprenant une clause stipulant qu'à défaut de dénonciation par la locataire avant le 1er juin 2013, la convention se transformera automatiquement en bail commercial de trois ans.

La locataire a dénoncé le 10 juin 2013 le bail pour le 30 octobre 2013, date à laquelle elle a restitué les lieux.

Près de trois années plus tard, le bailleur se prévalant d'un défaut de dénonciation dans le délai prévu (10 juin au lieu du 1er juin) a assigné en paiement des loyers dus jusqu'au 1er décembre 2015.

Le bailleur a été déclaré irrecevable comme prescrit par la cour d'appel de Bordeaux. Devant la Cour de cassation, le bailleur soutenait que les parties à un bail dérogatoire pouvaient décider que leur contrat se transformerait en bail commercial à défaut de sa dénonciation par l'une des parties dans le délai contractuellement prévu et que la cour d'appel, retenant qu'une telle clause était contraire aux dispositions de l'article L. 145-5 du code de commerce prévoyant que la soumission au statut peut seulement être la conséquence d'un maintien dans les lieux à l'expiration du bail dérogatoire, aurait violé les articles L. 145-5 du code de commerce, 1737 du code civil et 1103 du même code.

Le bailleur en concluait que son action tendant à faire constater l'existence d'un bail soumis au statut qui résulte du seul effet d'une clause d'un bail dérogatoire n'est pas soumise à la prescription biennale.

Le pourvoi a été rejeté par la Cour de cassation au motif que la cour d'appel avait fait ressortir que l'action de la bailleuse visait à la requalification du bail dérogatoire en bail commercial par l'effet d'une clause contractuelle et non à la constatation de l'existence d'un bail soumis au statut par l'effet de l'article L. 145-5 du code de commerce.

Aussi, la cour d'appel a-t-elle exactement déduit que l'action était soumise à la prescription biennale.

Hormis le fait qu'il a été admis par la Cour de cassation que la cour d'appel avait fait ressortir que l'action de la bailleuse visait à la requalification du bail dérogatoire en bail commercial (avec une motivation néanmoins discutable, CA Bordeaux, 16 mars 2021, n° 18/02308), la conclusion tirée par la Cour de cassation est parfaitement conforme à sa jurisprudence qui partage la nature de la prescription selon qu'il s'agit de faire déclarer l'existence d'un bail statutaire né du maintien dans les lieux du locataire après l'expiration du bail dérogatoire (Cass. 3ème civ., 1er oct. 2014, n°13-16806) qui n'est pas soumise à la prescription biennale et l'action en requalification initiale d'un contrat autre qu'un bail commercial statutaire qui est

quant à elle soumise à la prescription biennale de l'article L. 145-60 du code de commerce, le point de départ du délai de prescription étant la date de conclusion du contrat (Cass. 3ème civ., 14 sept. 2017, n° 16-23590 ; Cass. 3ème civ., 17 sept. 2020, n° 19-14435, AJDI 2021, p. 361, obs. J.-P Blatter).

L'intérêt du présent arrêt consiste dans l'application de cette prescription biennale à l'action du bailleur tendant à la requalification en bail commercial statutaire d'un contrat d'une autre nature alors que les exemples connus visaient essentiellement l'action du preneur.

• **Cass. 3ème civ. 12 octobre 2022, n° 21-20970 : l'intention du propriétaire de reprendre l'exercice de son activité industrielle est sans incidence sur l'obligation légale particulière de mise en sécurité et de remise en état du site pesant sur le dernier exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement. La cour d'appel a en conséquence exactement déduit de ces seuls motifs que l'obligation de remettre le site en état s'imposait au locataire exploitant ayant mis l'installation à l'arrêt définitif.**

C'est le troisième arrêt qui est rendu en ce sens par la Cour de cassation depuis le 1^{er} janvier 2022.

Un précédent arrêt avait été rendu le 11 mai 2022 (n° 21-16348 destiné à être publié au Bulletin), qui avait jugé en termes strictement identiques que « *l'intention du propriétaire de reprendre l'exercice de son activité industrielle étant sans incidence sur l'obligation légale particulière de mise en sécurité et remise en état du site pesant sur le dernier exploitant dans l'intérêt général de protection de la santé ou de la sécurité publique et de l'environnement, la cour d'appel a exactement déduit de ces seuls motifs que l'obligation de remettre le site en état s'imposait au locataire exploitant ayant mis l'installation à l'arrêt définitif* ».

Dans cette espèce, après que le locataire a donné congé des lieux loués (à usage de récupération et traitement de déchets ferreux et de métaux, stockage de véhicules et de bennes, dépôt de gaz et de station de traitement des eaux usées), la société bailleuse l'a assigné en paiement des travaux de nettoyage et de remise en état, en indemnisation des préjudices subis et en paiement d'une indemnité d'occupation.

La cour d'appel de Douai a fait droit à cette demande et c'est dans ces conditions que le locataire a formé un pourvoi en cassation en soutenant que l'obligation de remise en état de l'exploitant lors de la mise à l'arrêt définitive d'une installation classée ne s'applique pas lorsque le bailleur manifeste l'intention de reprendre l'exploitation par lui-même.

Dans l'arrêt commenté, la Cour de cassation s'exprime en termes identiques à celui du précédent et a approuvé la cour d'appel d'avoir exactement déduit que l'obligation de remettre le site en état s'imposait au locataire exploitant ayant mis l'installation à l'arrêt, peu important par conséquent que le propriétaire ait l'intention de reprendre par lui-même une activité industrielle.

L'arrêt est rendu au visa de l'article L. 512-6-1 du code de l'environnement, dans sa version applicable (création par l'ordonnance n° 2009-663 du 11 juin 2009) et R. 512-39-1 du code de l'environnement, dans sa version applicable (décret n° 2011-828 du 11 juillet 2011).

Par un autre arrêt du 22 juin 2022 (n° 20-20844 et n° 21-11168 à paraître au Bulletin), la Cour de cassation a jugé qu'après un congé avec refus de renouvellement, les frais de diagnostics, d'études et de travaux de dépollution et éventuellement de retrait des réservoirs ne sont pas liés à l'éviction avec arrêt de l'exploitation et ne sont pas par conséquent à la charge du bailleur, mais sont à la charge du dernier exploitant au motif que « *l'obligation particulière de dépollution du site d'une installation classée pour la protection de l'environnement doit, à l'arrêt définitif de l'exploitation, être exécutée par le dernier exploitant qui en est seul tenu, indépendamment de tout rapport de droit privé* ».

La position de la Cour de cassation est donc claire en ce qu'elle met à la charge du dernier exploitant, ici le locataire, l'obligation de mise en sécurité du site et de remise en état, cette obligation ne pouvait être mise à la charge du bailleur au titre de l'indemnité d'éviction.

Enfin, le preneur étant tenu d'une restitution intégrale à l'issue du bail, n'ayant pas au jour de son départ effectué les mesures de remise en état qui lui incombait, tant au titre de législation sur l'environnement que du bail commercial, est redevable d'une indemnité d'occupation dont la cour d'appel a pu fixer le montant par référence au loyer contractuel.

La solution est identique à celle qui résulte de l'arrêt du 11 mai 2022, l'indemnité d'occupation due par le dernier exploitant cessant à la date du procès-verbal de récolement établi par l'administration en application de l'article R. 512-29-3, III du code de l'environnement.

• **Cass. 3ème civ. 19 octobre 2022, n° 21-16055 : il résulte de l'article L. 145-30 du code de commerce que la pénalité de 1 % par jour de retard due par le preneur à défaut de libération à l'expiration du délai de trois mois à compter de la notification du versement de l'indemnité d'éviction à un séquestre ne peut s'appliquer que si la somme séquestrée couvre l'intégralité de l'indemnité d'éviction, en principal et accessoires.**

L'arrêt ne présente d'intérêt que pour l'énoncé du principe selon lequel la pénalité de 1 % par jour de retard ne peut s'appliquer que si, à la date de la notification au preneur du versement de l'indemnité au séquestre, la somme séquestrée couvre l'intégralité de l'indemnité d'éviction en principal et accessoires. Par accessoires on entend également les intérêts qui courent sur l'indemnité d'éviction à compter, s'il s'agit d'un arrêt de la cour d'appel, de la date de son prononcé, ces intérêts étant majorés de 5 points en vertu de l'article L. 313-3 du code monétaire et financier à l'expiration du délai de deux mois après le prononcé de l'arrêt. La jurisprudence s'était déjà prononcée en ce sens (Cass. 3ème civ., 5 déc. 2001, n° 99-14987 ; CA Paris, 16ème ch. A, 17 févr. 1999, AJDI 1999, p 343, peu important que la différence entre ce qui était dû et ce qui a été versé soit minime).

Aussi, le bailleur devra-t-il veiller en versant l'indemnité entre les mains du séquestre à ajouter, spontanément, le montant des intérêts qui auront couru sur le montant de l'indemnité d'éviction.