

Cette lettre d'information de mars 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 des baux commerciaux

11 mars 2019 - Paris

Sous la présidence de Jean-Pierre Blatter, Dalloz Formation et l'AJDI organisent le rendez-vous incontournable de l'année en matière de baux commerciaux.

Le 11 mars 2019, les plus grands intervenants experts seront réunis et décrypteront l'actualité législative, réglementaire et jurisprudentielle de l'année. Ils mettront également en lumière les incidences susceptibles d'avoir des conséquences sur la négociation, la rédaction et le suivi des baux commerciaux.

2/ Jurisprudence et commentaires

- **Cass. 3^{ème} civ. 7 février 2019, n° 17-13443 : Le juge saisi d'une demande de résiliation du bail pour défaut de paiement des loyers ne peut modifier l'objet du litige et constater que les conditions de la clause résolutoire sont réunies.**

Il est vrai que l'action en résiliation judiciaire et la mise en œuvre de la clause résolutoire sont deux procédés ayant pour but la rupture du contrat.

Toutefois, leur mode de mise en œuvre est différent puisque notamment, la mise en œuvre de la clause résolutoire nécessite une mise en demeure préalable et l'expiration d'un délai au-delà duquel la persistance de l'infraction doit être établie, alors que l'action en résiliation judiciaire ne nécessite aucune mise en demeure préalable mais soumet la gravité de l'infraction du locataire à l'appréciation souveraine du juge du fond, appréciation qui lui est précisément ôtée dans le processus contractuel de la clause résolutoire.

Néanmoins, une procédure ne peut se substituer à l'autre.

Si le bailleur dispose du choix de l'action, ni le juge ni le bailleur ne peuvent se méprendre.

C'est ainsi qu'à l'égard d'un bailleur, qui après avoir fait délivrer un commandement visant la clause résolutoire, avait sollicité la résiliation du bail et non l'acquisition de la clause, la Cour de cassation a jugé que :

« Le fait, dans une assignation introductive d'instance de demander que la résiliation soit prononcée et non constatée, implique l'absence de tout recours à une clause résolutoire de plein droit » (Cass. 3^{ème} civ., 7 juin 1974, Gaz. Pal. 1975, 1, p.1, note A. Plancqueel).

A l'inverse, il en va de même ici, le juge saisi d'une action en résiliation du bail ne pouvait constater que les conditions de l'acquisition de la clause résolutoire étaient réunies !

La cassation s'en est suivie.

Jean-Pierre Blatter

- **Cass. 3^{ème} civ. 7 février 2019, n° 17-31807 : La contestation judiciaire par le preneur du congé avec refus de renouvellement et d'indemnité d'éviction interrompt le délai de prescription.**

A la suite d'un congé avec refus de renouvellement et refus de paiement de l'indemnité d'éviction, le bailleur avait assigné le locataire en acquisition de la clause résolutoire et subsidiairement en validité du congé.

Tant devant le tribunal que devant la cour d'appel, le congé avec refus de renouvellement pour motif grave et légitime avait été contesté par le preneur dans ses moyens de défense au fond. Il est vrai, qu'il n'avait pas alors demandé le paiement de l'indemnité d'éviction.

C'est dans ces conditions que la cour d'appel d'Aix-en-Provence devait déclarer la demande du preneur en paiement de l'indemnité d'éviction formée sans doute devant la cour, prescrite comme formée plus de deux années après la date d'effet du congé, le 30 novembre 2011, et ceci par application de l'article L. 145-60 du code de commerce.

Or, s'il est vrai que le locataire n'avait pas sollicité devant le premier juge le paiement d'une indemnité d'éviction, il avait néanmoins, par des conclusions du 3 avril 2013, contesté le congé, ce qui était suffisant pour interrompre le délai de prescription.

En effet, par ses conclusions, le preneur contestait, par ses moyens de défense, le congé pour motif grave et légitime qui lui avait été délivré.

L'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence se trouve cassé pour le motif que la cour « *constatait que le congé donné pour le 30 novembre 2011 avait été contesté par le preneur par conclusions du 3 avril 2013, soit dans le délai de deux ans* », la cour d'appel ayant ainsi violé l'article L. 145-9 du code de commerce, lequel prévoit en son dernier alinéa le délai de deux ans du preneur pour contester le congé ou demander le paiement d'une indemnité d'éviction.

Cette jurisprudence est classique, qui a pour objet de ne sanctionner le locataire par l'effet de la prescription, que dans le cas de sa passivité totale, une assignation en contestation du congé sauvegardant suffisamment ses droits et lui permettant de solliciter ultérieurement le paiement de l'indemnité d'éviction (Cass. 3^{ème} civ., 7 fév. 1996, JCP G 1996, IV, n° 738 ; Cass. 3^{ème} civ., 6 avril 2004, AJDI 2004, p. 887 ; Cass. 3^{ème} civ., 16 déc. 2014, n° 13-20329).

La jurisprudence commentée correspond très exactement à une espèce précédente

(Cass. 3^{ème} civ., 20 déc. 2000, n° 98-22363).

Cette solution est donc classique.

Jean-Pierre Blatter

- **Cass. 3^{ème} civ. 7 février 2019, n° 17-31229 : Les dispositions de l'article L. 145-9 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 4 août 2008, relatives à la date pour laquelle le congé doit être donné, n'ont vocation à s'appliquer qu'en cas de tacite prorogation du bail et non à l'occasion d'un congé donné en fin de période triennale.**

Le présent arrêt n'a plus qu'un intérêt historique mais son analyse mérite l'attention en ce qu'elle rappelle que le droit est aussi, peut-être, la science du bon sens.

Antérieurement à la modification dont il a fait l'objet par la loi du 4 août 2008, le texte de l'article L. 145-9 du code de commerce était en son premier alinéa rédigé de la manière suivante, concernant tant les congés du bailleur que ceux du preneur :

« *Par dérogation aux articles 1736 et 1737 du code civil, les baux de locaux soumis aux dispositions du présent décret ne cessent que par l'effet d'un congé donné suivant les usages locaux et au moins six mois à l'avance* ».

J'ai milité pendant plus de vingt ans pour obtenir la suppression de ces usages locaux et leur remplacement par le dernier jour du trimestre civil, tant ces usages locaux étaient multiples, divers et difficilement connus (en ce sens, J.-P. Blatter, notamment la Semaine juridique, numéro hors-série, janv. 2008, « Quatre-vingt-ans de la Semaine Juridique » p. 11). Cette recommandation, qui avait été faite antérieurement par le groupe de travail constitué par le Garde des Sceaux sur la modernisation du statut des baux commerciaux, a été adoptée par le législateur.

Cela fut fait par la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 sur proposition du Sénat afin de remplacer ce terme d'usage « *selon les cas par le premier jour ou le dernier jour du trimestre civil* ».

La rédaction qui en résulta fut imparfaite par son excès de généralité puisque le premier alinéa de l'article L. 145-9 du code de commerce fut rédigé de la manière suivante :

« Par dérogation aux articles 1736 et 1737 du code civil les baux de locaux soumis aux dispositions du présent chapitre ne cessent que par l'effet d'un congé donné pour le dernier jour du trimestre civil et au moins six mois à l'avance ».

Des auteurs affirmaient alors avec force que le congé, quelle qu'en soit l'époque, notamment pour l'échéance triennale, ne pouvait être délivré que pour le dernier jour du trimestre civil même s'il ne correspondait pas à la date anniversaire de la prise d'effet du bail (J.-D. Barbier : « La date d'effet des congés et des demandes de renouvellement depuis la loi du 4 août 2008 », *Administrer* nov. 2008, p. 27), alors que d'autres avaient la certitude que cette disposition n'avait pas vocation à s'appliquer en période contractuelle pendant laquelle le congé triennal devait bien être délivré pour la date anniversaire de la prise d'effet du bail, le remplacement des usages locaux par le dernier jour du trimestre civil n'ayant vocation à s'appliquer qu'au cours de ce qui était encore appelé la tacite reconduction du bail commercial, à défaut de congé ou de demande de renouvellement, c'est-à-dire au cours de la simple prolongation du contrat au-delà de son terme (notamment : J.-P. Blatter : « *Propos sur le congé* », *AJDI* 2008, p. 649 et 905 ; J. Debeaurain : « *Demande de renouvellement et congés depuis la loi du 4 août 2008* », *Ann. loyers* 2008, p. 2299).

Un arrêt de la Cour de cassation (rendu sous l'empire de la rédaction antérieure, 3^{ème} civ., 23 juin 2009, *AJDI* 2009, p. 541, obs. J.-P. Blatter) avait ouvert la voie de la sage solution en décidant que « le terme d'usage ne pouvait être retenu qu'en cas de reconduction tacite du bail » (dans le même sens, CA Orléans, 14 avril 2011, *AJDI* 2011, p. 796 ; TGI Paris, 18^{ème} ch., 2^{ème} sect., 17 juin 2010, *AJDI* 2010, p. 636, obs. J.-P. Blatter ; TGI Paris, 1^{ère} ch., 1^{ère} sect., ord. MEE, 8 déc. 2010, *AJDI* 2010, p. 47, obs. J.-P. Blatter).

Il résultait donc de cette écriture nouvelle de l'article L. 145-9, certes imparfaite, que pendant la période contractuelle le congé triennal devait être donné pour la date anniversaire de la prise d'effet du bail mais que pendant sa tacite prolongation il ne pouvait alors être donné que pour le dernier jour d'un trimestre civil.

Heureusement, la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012 « relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives » y a mis bon ordre en réécrivant, en deux alinéas, le premier alinéa de l'article L. 145-9 dans les termes suivants :

« Par dérogation aux articles 1736 et 1737 du code civil, les baux de locaux soumis au présent chapitre ne cessent que par l'effet d'un congé donné six mois à l'avance ou d'une demande de renouvellement.

A défaut de congé ou de demande de renouvellement, le bail fait par écrit se prolonge tacitement au-delà du terme fixé par le contrat. Au cours de la tacite prolongation, le congé doit être donné au moins six mois à l'avance et pour le dernier jour du trimestre civil ».

Les choses sont ainsi parfaitement claires. Néanmoins, les idées fausses peuvent avoir la vie dure surtout lorsque, comme cela fut le cas, délivrer congé triennal en période contractuelle pour le dernier jour du trimestre civil était une recommandation de la Chambre nationale des huissiers de justice (citée par J.-P. Blatter : *Congé : la référence à la fin du trimestre civil ne joue qu'en cas de tacite prorogation*, *AJDI* 2010, p. 133).

C'est dans ces conditions qu'un preneur, titulaire d'un bail commençant à courir le 19 février 2007 a, par acte d'huissier de justice (alors obligatoire) donné congé pour la « première échéance triennale » le 31 mars 2010.

Le congé, délivré par acte du 10 septembre 2009 était évidemment tardif pour l'échéance triennale du 18 février 2010. Le bailleur a assigné en paiement de sommes.

La cour d'appel de Versailles avait déclaré le congé régulier au motif que la règle du dernier jour du trimestre civil « ne s'applique pas exclusivement aux congés délivrés en cours de prolongation du bail mais également aux congés donnés en cours de bail, à l'issue d'une période triennale, ce qui signifie que, l'échéance triennale expirant le 18 février 2010, le congé devait être donné pour le 31 mars 2010 » !

On se demande alors où se trouvait le caractère « triennal » du congé !

Fort heureusement l'arrêt a été cassé, la Cour de cassation jugeant que « les dispositions de l'article L. 145-9 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 4 août 2008, relative à la date pour laquelle le congé doit être donné, n'ont vocation à s'appliquer qu'en cas de tacite prolongation du bail et non à l'occasion d'un congé donné en fin de période triennale ». La volonté du législateur et le bon sens sont saufs.

Jean-Pierre BLATTER

3/ À lire ce mois-ci

Le commentaire de Jean-Pierre Blatter de l'arrêt du 28 juin 2018 sur Droit de préférence du preneur et commission d'agence, AJDI février 2019

L'article de Samuel Drouin à la revue Administrer de janvier 2019, n° 527, sur le Panorama de l'évolution en 2018 de la réglementation et de la jurisprudence en matière de fiscalité immobilière