

# DECISIONS RECENTES

## Commentées par Charles-Edouard BRAULT

Cabinet BRAULT & Associés  
Avocat au barreau de Paris

---

### COMMENTAIRES A LA GAZETTE DU PALAIS, NUMERO SPECIAL DROIT DES BAUX COMMERCIAUX, A PARAITRE AU MOIS DE MARS 2019 :

- **VALEUR LOCATIVE ET DÉDUCTION DE LA TAXE FONCIÈRE EN FONCTION DES ÉLÉMENTS DE RÉFÉRENCE (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 20 décembre 2018, n° 17-27654) :**

*Pour fixer le loyer révisé, la cour d'appel a appliqué des coefficients de minoration au titre des réparations locatives et de la taxe foncière à la charge du preneur.*

*En statuant ainsi, sans rechercher, comme il lui était demandé, si dans les baux retenus à titre d'éléments de référence, la taxe foncière n'était pas également supportée par les locataires, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.*

- Selon les dispositions de l'article R.145-8 du Code de commerce, « les obligations incombant normalement au bailleur dont celui-ci se serait déchargé sur le locataire sans contrepartie constituent un facteur de diminution de la valeur locative ».

Lorsque le bail prévoit qu'un preneur rembourse la taxe foncière, il s'agit alors d'une charge justifiant une minoration de la valeur locative dans le cadre de la fixation du loyer révisé ou renouvelé.

Mais ce principe apparaît discutable lorsque le transfert du paiement de la taxe foncière correspond à un usage, de même lorsque l'ensemble des éléments de comparaison pour apprécier la valeur locative comporte un tel transfert.

Un arrêt de la Cour de cassation a pu apporter une certaine confusion dans la mesure où certains commentateurs lui ont donné une importance qu'il ne présentait probablement pas (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 24 mars 2015, n° 13-23553).

Comme l'a rappelé à maintes reprises la Cour de cassation, il appartient aux juges du fond d'apprécier la valeur locative en suivant la méthode qui leur paraît la plus appropriée, de telle sorte que la déduction de la taxe foncière n'a pas été admise lorsque :

- le remboursement constitue un usage, notamment au regard de l'activité exercée par le locataire (CA Aix-en-Provence, 30 juin 2015, n° 14/11266),
- une cour d'appel s'est référée aux prix pratiqués dans le voisinage pour des commerces qui supportaient, en plus du loyer, la charge totale ou partielle de la taxe foncière (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 16 mars 2017, n° 16-11972),

En l'espèce, la cour d'appel d'Aix-en-Provence avait fixé le loyer révisé à la valeur locative en tenant compte du transfert d'obligations sur le locataire, relatif aux réparations locatives et au remboursement de la taxe foncière.

Or, le bailleur avait fait valoir que les baux retenus à titre de comparaison prévoyaient également l'obligation de chaque locataire de rembourser la taxe foncière, de telle sorte qu'un abattement ne pouvait être retenu sans rechercher si ces baux de comparaison prévoyaient effectivement la prise en charge de cette taxe par chacun des locataires.

La Cour de cassation casse l'arrêt en reprochant à la cour d'appel de ne pas avoir procédé à cette recherche.

Le principe posé apparaît logique et parfaitement justifié : si le juge du fond apprécie souverainement la valeur locative selon la méthode qui lui paraît la plus appropriée, la déduction du montant de la taxe foncière ne peut être retenue si les éléments de comparaison comportent également le transfert de cette taxe sur les locataires.

- **LOYER BINAIRE ET VALIDITÉ DE LA CLAUSE DONNANT COMPÉTENCE AU JUGE POUR FIXER LE MINIMUM GARANTI (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 29 novembre 2018, n° 17-27798, FS-P+B+I) :**

*La stipulation selon laquelle le loyer d'un bail commercial est calculé sur la base du chiffre d'affaires du preneur, sans pouvoir être inférieur à un minimum équivalent à la valeur locative des lieux loués, n'interdit pas, lorsque le contrat le prévoit, de recourir au juge des loyers commerciaux pour évaluer, lors du renouvellement, la valeur locative déterminant le minimum garanti.*

- Dans le cadre des baux à loyer variable ou à structure binaire, l'arrêt dit « Théâtre Saint-Georges » du 10 mars 1993 posait le principe précédemment admis pour les révisions, en relevant que la fixation du loyer de renouvellement d'un bail à loyer variable échappait aux dispositions statutaires et n'était régi que par la convention des parties (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 10 mars 1993, n° 91-13418).

Après de longs débats et incertitudes, deux arrêts de la Cour de cassation du 3 novembre 2016, ont donné compétence au juge des loyers commerciaux pour statuer et fixer le loyer de base dès lors que cette compétence a été expressément prévue par le bail (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 3 nov. 2016, n° 15-16826 et n° 15-16827 : Gaz. Pal. 14 mars 2017, p. 68, note Brault Ch.E.).

La fixation du loyer de renouvellement est libre et le juge reçoit alors sa mission du contrat régularisé par les parties, la haute juridiction invitant cependant les juges du fond à respecter les critères posés par l'article L.145-33 du code de commerce.

Nonobstant le principe posé par la Cour de cassation dans ses arrêts du 3 novembre 2016, la cour d'appel de Versailles a ultérieurement relevé le caractère illicite d'une stipulation insérée dans un bail impartissant au juge des loyers commerciaux de fixer le plancher du loyer à la valeur locative, en estimant que le juge aurait reçu mission de s'opposer à l'application de la loi dès lors que les critères énoncés par l'article L.145-33 du code de commerce ne pouvaient s'envisager comme étant un plafond de loyer (CA Versailles, 12<sup>e</sup> Ch., 19 sept. 2017, n° 16/03805 : Loyers et copr. 2018, comm. n° 17).

Par sa décision du 29 novembre 2018, la Cour de cassation casse et annule cet arrêt en récusant tout d'abord l'analyse aux termes de laquelle la valeur locative ne pourrait s'envisager comme étant un plafond de loyer, puisque la fixation conventionnelle du loyer de base ou minimum

garanti implique une fixation à la valeur locative dans des conditions exclusives du plafond de l'article L.145-34 du code de commerce.

La Cour poursuit en rappelant que le contrat doit prévoir expressément le recours au juge des loyers commerciaux pour évaluer cette valeur locative.

Or, tel était le cas en l'espèce puisque les parties déclaraient soumettre volontairement la procédure et les modalités de fixation du loyer minimum garanti à la valeur locative aux dispositions du code de commerce en attribuant compétence au juge des loyers commerciaux.

Cette décision est rendue au visa de l'ancien article 1134 du code civil (dans sa rédaction antérieure à celle de l'ordonnance du 10 février 2016) et de l'article L.145-33 du code de commerce, mais la Cour de cassation ne fait plus référence à l'obligation éventuelle du preneur de payer un loyer additionnel découlant d'un pourcentage de chiffre d'affaires, avec l'incidence que ce règlement peut avoir sur l'appréciation de la valeur locative au visa de l'article R.145-8 du code de commerce.

- **LE POINT DE DÉPART DE LA PRESCRIPTION D'UNE ACTION EN REQUALIFICATION (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 29 novembre 2018, n° 17-24715) :**

*Pour accueillir la demande de la société locataire, la cour d'appel retient que le point de départ de la prescription biennale court à compter du congé délivré par le bailleur, soit de la date à laquelle s'est posée la question de la nature juridique du bail.*

*En statuant ainsi, alors que le point de départ du délai de la prescription biennale applicable à la demande tendant à la requalification d'une convention en bail commercial court à compter de la date de conclusion du contrat, la cour d'appel a violé l'article L.145-60 du code de commerce.*

→ À la suite de discussions intervenues entre les parties, une société prenait à bail des locaux à effet du 1<sup>er</sup> août 2011, et ce sans pour autant régulariser une convention locative. Le 23 juillet 2013, le bailleur délivrait congé à la société occupante à effet du 31 juillet 2013 puis délivrait une sommation de quitter les lieux le 5 août 2013.

La société occupante saisissait le tribunal, par assignation du 14 octobre 2014, d'une demande de requalification du bail verbal en bail commercial soumis au statut des baux commerciaux.

La cour d'appel accueillait favorablement cette demande au motif que le point de départ de la prescription biennale applicable à la demande de requalification devait courir à compter du congé délivré par le bailleur, soit de la date à laquelle se posait la question de la nature juridique de la convention locative.

Mais cette motivation est logiquement sanctionnée par la Cour de cassation qui avait d'ores et déjà posé le principe qu'une demande tendant à la requalification d'une convention en bail commercial est soumise à prescription biennale et que le point de départ de cette prescription doit courir à compter de la date de la conclusion du contrat (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 23 nov. 2011, n° 10-24163), tandis que ce point de départ de la prescription à compter de la conclusion du contrat n'est pas modifié par d'éventuels avenants de renouvellement successifs (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 14 sept. 2017, n° 16-23590).

Ce n'est que dans l'hypothèse d'une fraude que le délai de prescription peut être suspendu, impliquant la démonstration d'une véritable fraude et non une simple erreur des parties dans la dénomination du contrat (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 19 nov. 2015, n° 14-13882).

- **L'EXERCICE SANS RÉSERVE DU DROIT DE REPENTIR IMPLIQUE L'ACCEPTATION IRRÉVOCABLE DU RENOUVELLEMENT (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 24 janvier 2019, n° 17-11010) :**

*L'exercice sans réserve du droit de repentir, impliquant l'acceptation irrévocable du renouvellement du bail, fait obstacle à la poursuite d'une instance en résiliation engagée avant l'exercice de ce droit.*

→ Après avoir refusé le renouvellement du bail et offert le paiement d'une indemnité d'éviction, le bailleur peut exercer son droit de repentir qui lui est ouvert par l'article L.145-58 du code de commerce.

Cependant, l'exercice de ce droit de même que du droit d'option prévu par l'article L.145-57 sont irrévocables (art. L.145-59 du code de commerce).

Compte tenu de ce caractère irrévocable, un droit de repentir ne peut être conditionnel, de telle sorte qu'un acte valant exercice d'un droit de repentir mais réservant les droits du bailleur de former un pourvoi contre un arrêt qui avait écarté une prescription de l'action en fixation de l'indemnité d'éviction, ne peut caractériser l'exercice d'un droit de repentir qui s'avère donc nul et de nul effet (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 22 sept. 2016, n° 14-26243), et un repentir notifié sous réserve d'un pourvoi en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel, est dépourvu du caractère irrévocable exigé par l'article L.145-59 et donc inefficace (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 9 mars 2011, n° 10-10409 : Gaz. Pal. 2 juil. 2011, p. 32, rec. jur., p. 2248, obs. Brault Ch.E).

En l'espèce, un commandement visant la clause résolutoire avait été signifié au locataire le 13 novembre 2008 au titre d'une infraction à la clause de destination du bail.

Un refus de renouvellement de bail avait été signifié le 13 juin 2012 et le bailleur avait ensuite exercé son repentir en septembre 2013.

La cour d'appel relevait que l'exercice d'un droit de repentir était en principe irrévocable mais que le consentement du bailleur au renouvellement par la signification du repentir n'emportait pas renonciation de sa part à se prévaloir des manquements du preneur dont il avait connaissance avant le repentir.

Ce faisant, le bailleur n'aurait pas renoncé, en exerçant son repentir, à se prévaloir du manquement visé par le commandement du mois de novembre 2008 en poursuivant l'instance en résiliation devant le juge du fond puis par le dépôt d'un pourvoi.

Pour le juge du fond, le bail se trouvait finalement résilié à l'expiration du délai d'un mois suivant le commandement visant la clause résolutoire, et tous les actes postérieurs constitués par le congé du 13 juin 2012 et le repentir des 20 et 23 septembre 2013 devenaient sans objet ni effet, puisque le bail ne pouvait valablement être renouvelé.

L'arrêt est sanctionné par la Cour de cassation au motif que l'exercice « sans réserve » du droit de repentir implique l'acceptation irrévocable du renouvellement du bail.

Il faut donc distinguer l'exercice d'un repentir sous condition, qui s'avérerait inefficace, de celui exercé avec réserve.

**COMMENTAIRES A LA GAZETTE DU PALAIS, NUMERO SPECIAL DROIT DES BAUX COMMERCIAUX, DU 20 NOVEMBRE 2018 :**

- **OBLIGATION DE DELIVRANCE ET ABSENCE D'UNE STIPULATION EXPRESSE METTANT CERTAINS TRAVAUX A LA CHARGE DU PRENEUR (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 11 octobre 2018, n° 17-18553) :**

*Pour rejeter les demandes du preneur, la cour d'appel retient que le bail stipule que ce dernier déclare bien connaître les locaux loués, qu'il les prend dans l'état où ils se trouvent lors de son entrée en jouissance sans pouvoir exiger des travaux de quelque nature que ce soit ni remise en état de la part du bailleur et que, connaissant parfaitement les équipements des locaux, il déclare faire son affaire personnelle de toutes démarches en vue d'obtenir les branchements desdits équipements et installations de toute nature nécessaires à l'exercice de son activité, de sorte que, d'après les obligations réciproques des parties, il ne peut être déduit la preuve d'un manquement du bailleur à son obligation de délivrance.*

*En statuant ainsi, sans constater l'existence d'une stipulation expresse du bail mettant à la charge du preneur le coût des travaux de raccordement aux eaux usées et d'installation d'un raccordement au réseau électrique, la Cour d'appel a violé l'article 1719 du Code civil.*

- Le présent arrêt illustre à nouveau l'étendue de l'obligation de délivrance du bailleur qui relève de l'essence même du contrat de bail puisque toute disposition contraire s'avère privée d'effet (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 20 juin 2009, n° 07-20854 : Gaz. Pal. 5 mai 2009, p. 30, note Brault CE ; Cass. 3<sup>e</sup> civ., 18 mars 2009, n° 08-11011).

En l'espèce, des locaux avaient été donnés à bail en vue de l'exercice d'une activité de fromagerie-restauration-épicerie fine avec consommation sur place, à emporter et livraisons.

Le bail prévoyait une disposition selon laquelle « le locataire prend les locaux dans l'état où ils se trouvent lors de son entrée en jouissance sans pouvoir exiger de travaux de quelque nature que ce soit ni remise en état de la part du bailleur », tandis qu'un paragraphe relatif aux abonnements prévoyait que le preneur avait parfaite connaissance des équipements des locaux et déclarait faire son affaire personnelle de toute démarche en vue d'obtenir les branchements des équipements et les installations de toutes natures nécessaires à l'exercice de son activité.

Une franchise de loyer d'un trimestre était consentie en contrepartie de l'exécution par le preneur des travaux de remise en état total des lieux loués, et des difficultés avaient ensuite été rencontrées pour le raccordement électrique et au réseau des eaux usées du local.

Le locataire avait eu recours à un architecte et à un bureau d'études dont les plans avaient été annexés au bail, ce qui avait permis de déterminer les obligations réciproques, le bailleur devant indiquer le lieu du percement de la canalisation des eaux usées, tandis que le preneur devait réaliser ce percement et adapter les canalisations de son établissement.

Le tribunal puis la cour d'appel rejetaient les demandes du locataire tendant à la condamnation du bailleur en raison d'un manquement à son obligation de lui délivrer un local raccordé au réseau d'évacuation des eaux usées.

Pour le juge du fond, la clause de prise des locaux en l'état lors de l'entrée en jouissance ne pouvait décharger le bailleur de son obligation de délivrance (Voir en ce sens : Cass. 3<sup>e</sup> civ., 20 janv. 2009, n° 07-20854 : Gaz. Pal. 1<sup>er</sup> mai 2009, p. 30, note Brault CE), mais les clauses claires et précises du bail avaient transféré au preneur la charge du raccordement du local, de telle sorte qu'il succombait à démontrer une défaillance du bailleur.

Le même raisonnement était retenu par la cour pour le défaut de raccordement électrique, de telle sorte que la locataire formait un pourvoi devant la Cour de cassation.

Il était ainsi fait grief au juge du fond d'avoir jugé que le bail pouvait dispenser le bailleur de délivrer un local en état de servir et à l'usage pour lequel il avait été loué, soit en l'espèce d'un local raccordé au réseau des eaux usées et au réseau électrique.

La haute juridiction casse l'arrêt d'appel en relevant l'absence d'une stipulation expresse mettant à la charge du preneur le coût des travaux de raccordement aux eaux usées et d'installation au raccordement du réseau électrique.

Ce faisant, la Cour de cassation reprend sa motivation selon laquelle le bailleur peut se décharger partiellement de son obligation de délivrance par une clause expresse du bail (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 18 janv. 2018, n° 16-26011 ; CA Paris, 5-3, 3 fév. 2016, n° 14/018910).

En l'espèce, la stipulation litigieuse n'était pas assez claire et dénuée d'ambiguïté. Il s'agissait d'une clause relative aux abonnements qui ne prévoyait pas expressément l'obligation du locataire à faire son affaire personnelle des raccordements électriques et au réseau d'évacuation des eaux usées.

Si l'obligation de délivrance est continue durant toute l'occupation du locataire, de nombreuses conventions locatives prévoient fréquemment lors de l'entrée dans les lieux du locataire des dispositions spécifiques relatives aux travaux d'aménagement du preneur et aux mesures d'accompagnement du bailleur notamment sous la forme d'une franchise temporaire du loyer.

C'est donc essentiellement lors de cette rencontre des volontés et dans le cadre d'une répartition des obligations des parties parfaitement définies, que des clauses expresses valant dérogation à l'obligation de délivrance du bailleur peuvent recevoir application.

L'obligation de délivrance n'est donc toujours pas d'ordre public, même si elle relève de l'essence même d'un contrat de bail.

- **CLAUSE RESOLUTOIRE ET APPLICATION DE LA CLAUSE PENALE (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 12 juillet 2018, n° 17-21154) :**

*Dans la clause du bail stipulant que « dans le cas où le bailleur exercerait des poursuites ou prendrait des mesures conservatoires à l'encontre du preneur, il aurait droit à une indemnité fixée à forfait de 10 % des sommes pour lesquelles les procédures seraient engagées, ladite indemnité étant destinée à les couvrir des dommages pouvant résulter de l'obligation*

*d'engager des poursuites et étant fixée à 10 % des sommes pour lesquelles les procédures seraient engagées », le terme « procédure » implique une action en justice.*

*Les causes du commandement ayant été réglées dans le délai légal et en l'absence de poursuites, la pénalité contractuelle ne s'applique pas.*

→ À l'instar des dispositions de l'ancien article 1152, le nouvel article 1231-5 du Code civil prévoit la faculté pour un juge de modérer ou d'augmenter la pénalité si elle s'avère manifestement excessive ou dérisoire.

Cependant, le nouveau texte ne maintient pas la sanction qui prévoyait que toute clause contraire était susceptible d'être réputée non écrite.

Le montant d'une telle clause pénale voit souvent ses effets réduits lorsqu'il s'agit d'une majoration forfaitaire de 10 % des sommes dues (CA Paris, 6<sup>e</sup> Ch. B, 26 juin 2008 : AJDI 2008, p. 932).

Lorsqu'il s'agit d'obtenir une indemnité d'occupation majorée et correspondant souvent entre 1,5 et 3 fois le montant du dernier loyer contractuel, cette stipulation est également assimilée à une clause pénale soumise au pouvoir modérateur du juge (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 8 avril 2010, n<sup>o</sup> 08-20525 : Gaz. Pal. 17 juil. 2010, p. 31, note Brault CE). Le juge peut en conséquence en réduire le montant (CA Angers, 12 avril 2011, n<sup>o</sup> 10/01911) ou même fixer l'indemnité au montant du dernier loyer contractuel lorsque le locataire a procédé au règlement, même ultérieur au délai légal, des causes du commandement (CA Paris 5-3, 20 fév. 2013, n<sup>o</sup> 11/01073).

En l'espèce, il était fait grief au tribunal d'avoir débouté le bailleur de sa demande d'indemnisation au titre de la clause pénale, le Tribunal l'ayant déclarée inapplicable en l'absence de toute procédure engagée.

Le pourvoi est rejeté car la clause litigieuse ne prévoyait l'indemnité au bénéfice du bailleur qu'au titre de 10 % des sommes pour lesquelles « les procédures seraient engagées ».

Or, le locataire avait procédé au règlement de l'arriéré dans le délai d'un mois, de telle sorte qu'en l'absence de poursuites et de procédure, la pénalité contractuelle n'était plus justifiée et ne pouvait s'appliquer.

- **PAIEMENT DE L'INDEMNITE D'EVICITION ET PENALITE DE 1 % PAR JOUR DE RETARD (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 13 septembre 2018, n<sup>o</sup> 17-22719) :**

*Si la société locataire a tardé dans ses démarches pour obtenir la complète libération des lieux au 10 mai 2016, elle s'est heurtée à l'opposition de l'autorité administrative qui lui avait signifié que la procédure d'expulsion ne présentait pas les garanties de relogement dont devaient bénéficier les derniers occupants en application de l'article L 632-1 du Code de la construction et de l'habitation, et ne pouvait être poursuivie.*

*La Cour d'appel a pu en déduire que la société locataire justifiait d'une impossibilité absolue de restitution complète des lieux dans le délai légal et que la pénalité de 1 % par jour de retard encourue ne pouvait être appliquée.*

→ Selon les dispositions de l'article L 145-28 du Code de commerce, le locataire qui peut prétendre à une indemnité d'éviction ne peut être contraint de quitter les lieux avant de l'avoir reçue. Jusqu'au paiement de cette indemnité, il a droit au maintien dans les lieux aux clauses et conditions du contrat du bail expiré.

Une fois l'indemnité d'éviction fixée, les lieux doivent être remis au bailleur à l'expiration d'un délai de trois mois suivant la date de versement de l'indemnité entre les mains du locataire lui-même ou de la notification du versement de l'indemnité à un séquestre (article L 145-29 du Code de commerce).

L'article L 145-30 sanctionne l'absence de remise des clés à l'échéance prévue, puisqu'il dispose : « En cas de non-remise des clés à la date fixée et après mise en demeure, le séquestre retient 1 % par jour de retard sur le montant de l'indemnité et restitue cette retenue au bailleur sur sa seule quittance ».

Cette sanction ne constitue pas une astreinte et ne peut être assimilée à une clause pénale, et elle est donc automatiquement encourue par le locataire évincé.

Par divers arrêts, la Cour de cassation a précisé que le preneur était tenu à la remise des clés pour un local libre de toute occupation, sauf impossibilité absolue (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 30 oct. 1969 : Bull. civ. III, n° 699 ; Cass. 3<sup>e</sup> civ., 14 avril 1982, n° 80-61351 : Bull. civ. III, n° 85 ; Cass. 3<sup>e</sup> civ., 4 fév. 2006, n° 84-16371).

Une difficulté peut donc se rencontrer non pas pour les hôtels de tourisme mais pour les hôtels meublés (ou hôtels de préfecture) dans la mesure où l'hôtelier peut se heurter à un refus des occupants impliquant la délivrance d'une mise en demeure ou d'un congé, ou même la saisine du tribunal.

Le preneur doit donc apporter la preuve qu'il a accompli toutes les diligences nécessaires pour obtenir la restitution des locaux, seuls des obstacles majeurs étant de nature à l'exonérer de l'obligation au paiement de la pénalité légale (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 18 janv. 1989, n° 87-12468). Tel est le cas lorsque le locataire donne congé aux occupants des chambres meublées dès qu'il avait été informé de la consignation de l'indemnité d'éviction puis remis les clés des locaux dans le délai légal (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 30 avril 1997, n°95-17913 : Loyers et copr. 1997, comm. n° 234) ou lorsqu'il a adressé à chaque occupant une lettre recommandée avec accusé de réception et saisi le juge des référés pour obtenir leur départ, les délais de procédure ne lui étant pas imputables (CA Paris, 5 mars 2000, n° 98/10628 : AJDI 2000, p. 554)

En revanche, la sanction est inéluctablement encourue à défaut de restitution des chambres vacantes et des locaux occupés personnellement par le locataire lorsqu'il n'établit pas avoir pris toutes les initiatives nécessaires pour libérer les lieux (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 28 mai 1997, n° 95-18158).

En l'espèce, l'exploitant hôtelier avait délivré aux derniers occupants des sommations de déguerpir en faisant établir un procès-verbal de difficulté.

La Cour d'appel avait confirmé le jugement qui avait estimé que la nature d'hôtel meublé constituait une exception rendant inapplicable le délai de trois mois prévu par l'article L 145-29, de même que la retenue de 1 % sur l'indemnité d'éviction compte-tenu des diligences effectuées par le locataire évincé.

La Cour de cassation rejette le pourvoi en estimant que le juge du fond avait souverainement retenu que le locataire avait justifié de l'impossibilité absolue d'une restitution complète des lieux dans le délai légal, mais en soulignant également que l'hôtelier n'avait pu mener à son terme la procédure d'expulsion des derniers occupants faute de garantie de relogement.

Alors qu'il ne peut être fait grief à un locataire évincé de ne pas entreprendre les démarches avant la notification du versement de l'indemnité entre les mains du séquestre, le mode d'exploitation d'un hôtel meublé ne peut logiquement permettre l'application de la pénalité de 1 % par jour de retard lorsque l'exploitant s'est trouvé dans l'impossibilité d'obtenir l'expulsion des derniers occupants dans le court délai de trois mois.

- **DESTINATION AVEC ACTIVITES MULTIPLES ET USAGE EXCLUSIF DE BUREAUX (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 6 septembre 2018, n° 17-14718) :**

*Les locaux sont à usage exclusif de bureaux car la clause de destination des locaux insérée au bail vise des activités intellectuelles liées à l'immobilier et sans dépôt de marchandises, et la commune intention des parties était d'utiliser les lieux loués à cet usage exclusif de bureaux*

→ Les loyers des locaux à usage exclusif de bureaux sont fixés automatiquement à la valeur locative en renouvellement, en application des dispositions des articles L 145-36 et R 145-11 du Code de commerce.

Pour déterminer cet usage exclusif de bureaux, le principal critère porte sur la présence de marchandises dans les lieux, tandis qu'il faut se référer à la clause contractuelle relative à la destination des lieux loués.

En présence d'une clause extensive ou pluri-activités il appartient au juge d'apprécier l'usage exclusif de bureaux selon la commune intention des parties exprimée par le bail (Cass. 3<sup>e</sup> civ., 1<sup>er</sup> avril 2009, n° 08-13130) ou de tenir compte de l'affectation matérielle des locaux et de leur aménagement (CA Paris, 16<sup>e</sup> Ch. A, 18 mars 2009, n° 08/05704).

En l'espèce, les lieux loués avaient été donnés à bail à usage d'agence immobilière, cabinet de gérance et administrateur de biens, syndic d'immeubles, conseil juridique, bureau d'études, et tout ce qui touche à la gestion, à la vente immobilière ainsi qu'à la construction.

Si les activités d'agence immobilière, d'administrateur de biens, de syndic d'immeubles, de conseil juridique, de bureau d'études ainsi que celles liées à la gestion et à la vente immobilière ne devaient pas poser de difficultés, tel n'était pas le cas pour les activités touchant « à la construction ».

Le Tribunal avait considéré que la stipulation d'une activité liée à la construction s'avérait large et incluait nécessairement des activités telles que la plomberie, le BTP ou l'électricité, ce qui supposait l'existence de marchandises et la manipulation dans les locaux loués, et excluait ainsi l'usage exclusif de bureaux.

La Cour d'appel ne suivait pas le raisonnement du premier juge en estimant qu'il fallait prendre la clause de destination en son intégralité et que le terme de « construction » ne venait qu'en fin

de phrase et se rapportait à une activité intellectuelle économique portant sur le domaine de la construction.

Le juge du fond procédait dès lors à l'analyse de la commune intention des parties et relevait que la destination ne comprenait que des activités intellectuelles liées à l'immobilier, à l'exclusion de celles consistant à recevoir des marchandises destinées à être stockées pour ensuite être livrées sur les chantiers.

La cour se réfère également à l'affectation matérielle des locaux et à leur disposition, en relevant qu'il s'agissait d'une boutique avec arrière-boutique puis de trois bureaux, de telle sorte que la consistance des locaux confortait la commune intention des parties et que le loyer de renouvellement échappait à la règle du plafonnement.

La Cour de cassation rejette logiquement le pourvoi en relevant que la cour d'appel avait souverainement retenu que la commune intention des parties était d'utiliser les lieux loués à l'usage exclusif de bureaux.

\* \* \*