

## Blatter Seynaeve se renouvelle

Blatter Seynaeve évolue avec une nouvelle identité et un site internet rénové. Entre tradition et modernité, ils expriment la riche histoire du cabinet, débutée en 1971, mais aussi la recherche et la poursuite de l'excellence qui le portent depuis l'origine.

### 1 / Législation

Le **décret 2020-153 du 21 février 2020 pris pour l'application de l'article 10 10-1 de loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 modifiée fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis** a été publié au Journal Officiel du 23 février 2020.

Il fixe à 380 euros le montant plafonné des honoraires et frais perçus par les syndics de copropriété pour l'établissement de l'état daté à l'occasion de la mutation à titre onéreux d'un lot ou de plusieurs lots objets de la même mutation.

La **loi n° 2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire**, publiée au Journal Officiel du 11 février 2020, comporte un article 18 complétant le III de l'article 18 de la loi n°65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, ainsi rédigé:

« D'informer les copropriétaires des règles locales en matière de tri des déchets et de l'adresse, des horaires et des modalités d'accès des déchetteries dont dépend la copropriété. Cette information est affichée de manière visible dans les espaces affectés à la dépose des ordures ménagères par les occupants de la copropriété et transmise au moins une fois par an à ses occupants ainsi qu'aux copropriétaires ».

Cette disposition entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2022 (article 130).

Pour le reste, les lecteurs pourront se référer à cette longue loi de 130 articles qui comporte de très larges dispositions puisque d'une part, son objectif est l'interdiction aussi générale que possible de l'utilisation des produits du plastique et a, d'autre part pour objectif le recyclage de 100% du plastique d'ici au 1<sup>er</sup> janvier 2025.

On pourra également prendre connaissance du **décret n° 2020-106 du 10 février 2020** publié au Journal Officiel du 11 février 2020, relatif à des formalités de publicité légale en matière de droit commercial.

---

## 2/ Jurisprudence et commentaires

- **Cass. com., 26 février 2020 n° 19-20859, 18-20860, 18-23350 :**

**Le bailleur qui agissait devant le juge commissaire pour lui demander la constatation de la résiliation du bail sans revendiquer le bénéfice de la clause résolutoire de ce dernier, n'était pas dans l'obligation de délivrer le commandement exigé par l'article L. 145-41 du code de commerce.**

Par trois arrêts, à la rédaction désormais épurée, la chambre commerciale de la Cour de cassation vient de réitérer avec constance, puisqu'il s'agit de trois décisions identiques, les solutions données par ses arrêts du 9 octobre 2019 et du 23 janvier 2020.

Elle casse les arrêts qui avaient été rendus par la cour d'appel de Paris le 5 juin 2018 (CA Paris, ch. 5-8, 5 juin 2018, n° 17-12676, n° 17-12668, n° 17/13025 ; CA Paris, ch. 5-9, 4 avr. 2019, n° 17/18322), et renvoie devant cette même cour autrement composée.

Elle sanctionne les trois arrêts cassés au motif que la cour d'appel a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas.

Il est vrai que la résiliation de plein droit pour défaut de paiement des loyers postérieurs au jugement déclaratif, visée tant par l'article L. 622-14 que par l'article L. 641-12 du code de commerce, ne fait en rien référence à la clause résolutoire éventuellement prévue au bail, et qui, d'ailleurs, pourrait ne pas exister.

Par ses deux arrêts précédents, la Cour de cassation avait énoncé que la procédure menée devant le juge commissaire obéissait à des conditions spécifiques, distinctes de celles qui tendent à faire constater l'acquisition de la clause résolutoire.

Ici, elle adopte une solution strictement identique, modifiant toutefois sa motivation puisqu'elle reproche à la cour d'appel d'avoir jugé que le fait d'opter pour la saisine du juge commissaire plutôt que pour le juge des référés, d'une demande en constat de la résiliation du bail, ne dispense pas de la délivrance préalable d'un commandement de payer visant la clause résolutoire, le statut des baux commerciaux s'appliquant quel que soit le juge saisi, en raison de son caractère d'ordre public.

Ce faisant, la cour d'appel a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas puisque, comme il a été jugé dans les arrêts précédents, cette procédure menée devant le juge commissaire obéit à des conditions spécifiques, qui sont propres aux dispositions d'ordre public du code de commerce relatives à la prévention des difficultés des entreprises et qui sont étrangères au statut des baux commerciaux.

- 
- **Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 6 février 2020 n° 19-19503 (QPC) :**

**Le dernier alinéa de l'article L. 145-34 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 18 juin 2014, en ce que ses dispositions qui prévoient que le dé plafonnement du loyer en cas de modification notable des éléments mentionnés aux premièrement et quatrième de l'article L. 145-33 du code de commerce, s'il est fait exception aux règles de plafonnement par suite d'une clause du contrat relative à la durée du bail, ne peut conduire à des augmentations supérieures pour une année à 10% du loyer acquitté au cours de l'année précédente, sont susceptibles de porter une atteinte disproportionnée au droit de propriété du bailleur. Il y a lieu, en conséquence, de renvoyer au Conseil constitutionnel.**

Par cet arrêt du 6 février 2020, la Cour de cassation a renvoyé devant le Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité portant sur la constitutionnalité au regard du droit de propriété des dispositions contenues dans le dernier alinéa de l'article L. 145-34 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014.

C'est, sauf erreur, la dixième question prioritaire de constitutionnalité qui est posée à la Cour de cassation en matière de bail commercial.

Cependant, jusqu'à présent aucune n'avait été transmise au Conseil constitutionnel, notamment celles qui avaient fait l'objet des arrêts du 13 juillet 2011 (n° 11-11072) et du 28 septembre 2011 (n° 11-13879) à l'occasion desquelles il était soutenu que les dispositions de l'article L. 145-34 du code de commerce, qui prévoient le plafonnement du montant du loyer des baux commerciaux renouvelés, seraient contraires aux droits et libertés garantis par la Constitution et par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ainsi qu'au droit de propriété garanti par l'article 17 de ladite déclaration.

C'est donc un événement important que de voir la Cour de cassation transmettre au Conseil constitutionnel une question prioritaire portant précisément sur l'un des alinéas, et non des moindres, de l'article L. 145-34 du code de commerce puisqu'il s'agit du dernier, inséré par la loi n°2014-626, dite Pinel du 18 juin 2014 qui édicte ce que la Cour de cassation a appelé la règle de l'étalement du loyer, prévoyant que dans certains cas de déplafonnement, « *la variation du loyer qui en découle ne peut conduire à des augmentations supérieures, pour une année, à 10% du loyer acquitté au cours de l'année précédente* ».

Ce texte a donné lieu déjà à de très nombreux commentaires et un certain nombre de simulations ont été faites qui ont montré que lorsque l'écart était important entre le dernier loyer contractuel payé et le loyer fixé judiciairement à un montant déplafonné, ce loyer fixé judiciairement pouvait n'être jamais payé même à la fin des neuf années du bail. C'est en cela que le texte pourrait porter une atteinte disproportionnée au droit de propriété du bailleur, ce droit de propriété sur un bien étant également celui de percevoir ses fruits.

Dans le cadre d'une procédure de fixation du loyer, ayant abouti à une décision jugeant qu'il n'y avait pas lieu à déplafonnement à raison de la modification des obligations respectives des parties découlant de l'application des nouvelles dispositions légales et réglementaires, la société propriétaire, à l'occasion de son pourvoi, avait posé par mémoire distinct trois questions prioritaires de constitutionnalité :

- les dispositions nouvelles insérées par la loi Pinel portent-elles à l'économie des contrats légalement conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de cette loi une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi en méconnaissance des articles 4 et 16 de la déclaration des Droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ?

- les dispositions de l'article L. 145-34 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi nouvelle applicable aux contrats conclus antérieurement à son entrée en vigueur, conduisant à une modification de l'indice servant de base au calcul du plafond de loyer portent-elles à l'économie des contrats conclus une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi en méconnaissance des articles 4 et 16 de la déclaration des Droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 et méconnaissent-elles le droit de propriété tel qu'il est protégé par l'article 2 de la déclaration des Droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ?

- les dispositions du dernier alinéa de l'article L. 145-34 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi n° 2014-126 du 18 juin 2014 en ce qu'elles sont applicables aux contrats de bail commercial renouvelés postérieurement à leur entrée en vigueur, mais qui avaient initialement été conclus sous le régime antérieur, portent-elle à l'économie des contrats légalement conclus une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi, en méconnaissance des articles 4 et 16 de la déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 et méconnaissent-elles le droit de propriété tel qu'il est protégé par les articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ?

Sur les deux premières questions, la Cour de cassation répond qu'elles n'ont pas déjà été déclarées conformes à la constitution mais ne sont pas nouvelles et ne présentent pas un caractère sérieux.

Sur la première, la Cour de cassation répond que le bail renouvelé étant un nouveau contrat et non pas la prolongation du contrat précédent, l'application des nouvelles dispositions issues de la loi du 18 juin 2014 aux baux renouvelés ne porte pas atteinte aux contrats légalement conclus.

S'agissant de la deuxième question, portant sur le premier alinéa de l'article L. 145-34, la Cour de cassation énonce que la suppression de l'indice trimestriel du coût de la construction publié par l'INSEE, remplacé par d'autres indices qui sont en meilleure adéquation avec l'objet des baux pour la mise en œuvre du mécanisme légal de fixation du prix du bail renouvelé en cas de plafonnement, lequel ne cause ni atteinte ni dénaturaison du droit de propriété du bailleur (3<sup>ème</sup> civ., 13 juillet 2011, QPC n° 11-11072), ne porte pas atteinte à ce droit.

C'est en revanche sur la troisième question et sur le dernier alinéa de l'article L. 145-34 du code de commerce que s'attarde la Cour de cassation.

Elle estime que la question présente un caractère sérieux en ce que la règle de l'étalement du loyer est susceptible de porter une atteinte disproportionnée au droit de propriété du bailleur.

Aussi, seule cette question est-elle renvoyée au Conseil constitutionnel qui aura à se prononcer sur l'atteinte disproportionnée ou non au droit de propriété du bailleur au regard des objectifs poursuivis par la loi de contention des loyers des baux renouvelés déplafonnés, soit pour cause de durée supérieure à neuf ans, soit pour cause de modification de l'un des éléments visés aux premiers et quatrième de l'article L. 145-33 du code de commerce.

Rappelons que l'objectif poursuivi par le projet de loi ayant abouti à la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 était présenté de la manière suivante :

« *Le titre premier a pour objet de permettre le maintien d'une offre commerciale et artisanale diversifiée sur les territoires en améliorant la situation locative des entreprises. Le texte propose notamment :*

- *d'allonger de deux à trois ans les baux dérogatoires pour les rendre plus attractifs (article 1<sup>er</sup>)*
- *de limiter à 10% du dernier loyer acquitté les réajustements annuels, afin d'éviter toute hausse brutale des loyers (article 4).*
- *d'améliorer la transparence des relations entre les bailleurs et les locataires en rendant obligatoire l'établissement d'un état des lieux établi de manière contradictoire entre les deux parties ainsi qu'un inventaire des charges locatives (article 5).*
- *d'instaurer un droit de préférence pour le locataire en cas de vente du local (article 6).* »

La question à laquelle va devoir répondre le Conseil constitutionnel, au plus tard le 6 mai prochain, est donc de savoir si le dernier alinéa de l'article L. 145-34 du code de commerce imposant l'étalement des loyers comporte une atteinte disproportionnée au droit de propriété du bailleur au regard de l'objectif poursuivi.

---

- **Cass. 3<sup>ème</sup> civ, 6 février 2020 n° 18-24599 P+B+I :**

**Dans une clause d'indexation, seule la stipulation qui crée la distorsion prohibée est réputée non écrite.**

L'arrêt rapporté ci-dessus reprend exactement, dans les mêmes termes, la solution de l'arrêt rendu par la 3<sup>ème</sup> chambre civile le 29 novembre 2018 (AJDI 2019, p. 531, obs. J.-P. Blatter) qui avait fait l'objet d'une publicité identique.

C'est dire à quel point la Cour de cassation entend que sa solution s'impose et soit diffusée et connue rapidement.

La situation était classique en ce que le locataire, titulaire d'un bail qui lui avait été consenti le 16 avril 2007, avait saisi le tribunal en se prévalant du caractère illicite de la clause d'indexation.

La bailleuse avait été condamnée à rembourser diverses sommes.

Elle soutenait pour critiquer l'arrêt d'appel en effet dans son premier moyen, que la clause d'indexation créait une distorsion entre l'intervalle de variation indiciaire (deux ans) et celui séparant la prise d'effet du bail de la première révision (un an) alors que l'article L. 112.1 du code monétaire et financier s'applique à la première révision du loyer.

Dans un second moyen, elle critiquait l'arrêt en ce que retenant que la clause d'indexation litigieuse devait être réputée non écrite au motif qu'elle prévoit une indexation « pour la première fois le 15 janvier 2009 par variation de l'indice INSEE du quatrième trimestre 2006 à l'indice INSEE du quatrième trimestre 2008 » et crée ainsi une distorsion entre l'intervalle de variation (deux ans) et celui séparant la prise d'effet du bail de la première révision (un an), quand il résultait de ses propres constatations que cette période ne s'était pas écoulée entre deux révisions et que, pour la première révision, la période contractuelle à prendre en considération est nécessairement la période contractuelle à venir, la cour d'appel a violé l'article L. 112.1 du code monétaire et

---

financier.

Dans chacune des deux branches, ce premier moyen est rejeté, la Cour de cassation relevant, et cela était incontestable, que la clause prévoyant que l'indexation aura lieu pour la première fois le 15 janvier 2009 par variation de l'indice INSEE du quatrième trimestre 2006 à l'indice INSEE du quatrième trimestre 2008, créait une distorsion entre l'intervalle de variation indiciaire et celui séparant la prise d'effet du bail de la première révision, la cour d'appel ayant retenu à bon droit que l'article L. 112.1 du code monétaire et financier « s'applique dès la première indexation ».

En effet, la lecture du deuxième alinéa de l'article L. 112.1 du code monétaire et financier ne permet pas de conclure, comme avait pu le penser la cour d'appel de Saint-Denis (Cass., 3<sup>ème</sup> civ., 19 décembre 2019, n° 18-23196, notre lettre d'actualité de janvier 2020, AJDI 2020 à paraître, obs. J.-P. Blatter) que ses dispositions ne s'appliqueraient pas à la première indexation (lors de la première révision) en ce qu'il dispose que :

*« Est réputée non écrite, toute clause d'un contrat à exécution successive et notamment des baux et locations de toute nature, prévoyant la prise en compte d'une période de variation de l'indice supérieure à la durée s'écoulant entre chaque révision ».*

En revanche, la bailleresse développait un second moyen qui était fondé, précisément sur la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation soutenant que *« seule la stipulation qui crée la distorsion doit être réputée non écrite ; qu'il résulte des propres constatations de l'arrêt que, si la clause d'indexation litigieuse applicable à la première révision avait certes conduit à la prise en compte d'une période de variation de l'indice supérieure à la durée écoulée depuis la prise d'effet du bail, les dispositions de cette clause applicables aux révisions postérieures ne prévoyaient pas une période de variation de l'indice supérieure à la durée écoulée entre lesdites révisions ; qu'en retenant néanmoins que la clause d'indexation devait être réputée non écrite en son entier et non pas seulement en sa stipulation régissant ponctuellement et spécialement la première révision du loyer, la cour d'appel a violé l'article L. 112-1 du code monétaire et financier. »*.

La Cour de cassation, adoptant pour la rédaction de cet arrêt le style direct développé, comprenant des paragraphes numérotés, énonce très clairement le syllogisme qui aboutit à sa solution.

Elle énonce tout d'abord, en reprenant ainsi le chapeau de l'arrêt du 28 novembre 2018, que *« est réputée non écrite toute clause d'un contrat à exécution successive, tel que le bail commercial, prévoyant la prise en compte, dans l'entier déroulement du contrat, d'une période de variation indiciaire supérieure à la durée s'écoulant entre chaque révision »*.

Évidemment, la Cour de cassation en ce qu'elle vise *« l'entier déroulement du contrat »* ajoute au texte une disposition qui n'y figure pas expressément mais qui correspond assurément à l'intention du législateur de 1975.

Elle énonce ensuite que la cour d'appel pour déclarer la clause non écrite en son entier retient que la clause applicable à la première révision conduit à la prise en compte d'une période de variation de l'indice supérieure à la durée écoulée depuis la date de prise d'effet du bail, de sorte qu'elle ne serait pas conforme aux dispositions d'ordre public de l'article

L. 112-1 du code monétaire et financier pour achever par la conclusion selon laquelle seule la stipulation qui crée la distorsion prohibée est réputée non écrite, la cour d'appel a violé l'article L. 112-1 du code monétaire et financier (CA Versailles, 12<sup>ème</sup> ch., 9 octobre 2018, n° 17/08028, cité par J.-P. Blatter, chronique d'actualité législative et jurisprudentielle, AJDI 2019, p. 942). Par cette opération chirurgicale qui consiste à annihiler la première indexation, irrégulière pour cause de distorsion, la clause d'indexation reprend normalement son cours à partir de la deuxième année de l'indexation.

L'affaire est renvoyée devant la cour d'appel de Versailles autrement composée qui devrait, compte tenu de la force de la jurisprudence de la Cour de cassation, s'incliner.

### 3/ Agenda

**Le 20 mars prochain, Jean-Pierre Blatter, présidera la 19ème édition de la journée d'actualité des baux commerciaux, organisée par Dalloz Formation et l'AJDI** au cours de laquelle interviendront à ses côtés les professeurs Joël Monéger, Hugues Kenfack, Dimitri Houtcieff, Frédéric Planckeel, Philippe Roussel-Galle ainsi que Ingrid Andrich, conseillère à la troisième chambre civile de la Cour de cassation.

Seront traités lors de cette journée les thèmes suivants :

- revue d'actualité jurisprudentielle, législative et réglementaire,
- les meublés de tourisme,
- obligation de délivrance et bail commercial,
- l'impact de la réforme de la justice sur les contentieux des baux commerciaux,
- le congé triennal,
- actualité du bail commercial face aux procédures collectives,
- charges locatives, mode d'emploi,
- anonymisation des décisions : quel impact sur le recueil des données en matière de bail commercial ?