

# Le Petit Brivadois bouscule l'ordre établi dans la libéralité du mesurage

Suite de la page 12

ne soient déportées. Dès lors, en décidant de donner à bail une activité de restauration, le propriétaire ne pouvait pas méconnaître le principe commercial qui s'attache à cette destination du bail et donc à pondérer la surface. C'est donc l'application du deuxième critère de l'article L.145-33 qui s'impose.

## B. Le bailleur et le chiffre d'affaires

### 1. Le taux d'effort

Si l'expression «taux d'effort» est maladroite,

puisque le commerce peut exister en dehors de toute «tension», elle représente une fidèle équation entre le chiffre d'affaires réalisé et le loyer payé. Selon certains secteurs, le taux peut être de 3 % (hypermarchés) jusqu'à 12 % (bijouterie, téléphonie).

Jusqu'à présent pour calculer ce taux d'effort, il était retenu, en amont, le chiffre d'affaires réalisé à travers les mètres carrés donnés à bail. Or, il est évident que si le chiffre d'affaires est calculé uniquement sur la surface com-

merciale, c'est-à-dire celle dédiée à la clientèle, le taux d'effort va augmenter. C'est une conséquence mathématique de la réduction de la surface au regard de la jurisprudence.

### 2. Le bailleur partenaire du locataire

De tout temps, il était considéré que le bailleur n'était pas l'associé du preneur. Juridiquement, la formule est tout à fait exacte. Économiquement, elle est totalement erronée. Un immeuble vide ou loué sans garantie locative se trouve

déprécié en termes de valeur immobilière. La qualité du preneur et le montant du loyer définissent le prix de vente d'un immeuble.

Cette jurisprudence aura nécessairement un impact au regard des évaluations que pourront réaliser les experts et les brokers. Il faut s'en réjouir, car le marché de l'immobilier reste fragile, la sincérité des éléments constituant les valeurs évite toute crise qui pourrait intervenir dans les mois à venir. ■

## Renouvellement sur la base de la surface de vente modifiée

**Cour de cassation**  
**Troisième chambre civile**  
**13 juin 2024**  
**Pourvoi N° 23-13.613**

**Sci Barbara c/Le Petit Brivadois Sarl**

### Faits et procédure

Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 12 janvier 2023), le 25 novembre 2016, la société civile immobilière Barbara (la bailleuse), propriétaire de locaux commerciaux donnés à bail à la société Le Petit Brivadois (la locataire), a accepté le principe du renouvellement du bail commercial, demandé par la locataire le 5 septembre 2016 pour le 1<sup>er</sup> octobre 2016.

Le 30 mars 2017, la bailleuse a assigné la locataire en fixation du prix du bail renouvelé devant le juge des loyers commerciaux.

### Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses deuxième et troisième branches, et sur le second moyen En application de l'article 1014, alinéa 2, du

Code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

*Sur le premier moyen, pris en sa première branche*

La bailleuse fait grief à l'arrêt de fixer à une certaine somme la valeur locative, alors «que le montant des loyers des baux renouvelés ou révisés doit correspondre à la valeur locative, qu'à défaut d'accord, cette valeur est notamment déterminée d'après les caractéristiques du local considéré ; que les caractéristiques propres au local s'apprécient notamment en considération de l'importance des surfaces respectivement affectées à la réception du public, à l'exploitation ou à chacune des activités diverses qui sont exercées dans les lieux et de ses dimensions, de la conformation de chaque partie et de son adaptation à la forme d'activité qui y est exercée ; que le choix de gestion du preneur qui décide de réaliser des travaux diminuant la surface de vente par rapport à celle autorisée par le bail, est

inopposable au bailleur pour le calcul de la valeur locative qui doit être fixée au regard de la surface de vente définie par le contrat de bail quand bien-même les travaux réalisés par le preneur auraient été autorisés ou n'auraient pas été contestés par le bailleur et ne constitueraient pas une contravention au bail ; qu'en l'espèce, la société Barbara faisait valoir que la superficie de vente à retenir pour fixer la valeur locative devait être celle de 80 m<sup>2</sup> autorisée par le bail et non la superficie moindre de 43,85 m<sup>2</sup> existante qui résulte des travaux décidés et réalisés par la locataire, laquelle admettait expressément qu'elle avait posé des cloisons pour créer des pièces de bureau, la réserve sèche et la cuisine, diminuant la surface de vente prévue par le bail ; qu'en décidant qu'il y aurait lieu de retenir la surface de vente existante de 43,85 m<sup>2</sup> car il importerait peu que le local puisse être adapté pour accueillir la clientèle sur une surface plus grande puisque les travaux réalisés par le preneur qui ne modifient pas la structure du bâtiment, la façade ou les vitrines en contravention avec le bail, ont été autorisés par la

bailleuse qui ne conteste pas avoir visité les lieux sans élever de contestation, la cour d'appel a violé les articles L. 145-33, 1<sup>o</sup>, et R. 145-3 du Code de commerce.»

Ayant relevé que les travaux d'aménagement réalisés par la locataire n'avaient pas modifié la structure du bâtiment et que la configuration des locaux répondait pleinement à l'activité exercée, la cour d'appel, qui n'a pas constaté que le contrat de bail définissait spécifiquement une surface de vente, a pu se fonder sur les caractéristiques propres du local au jour du renouvellement et prendre en considération l'importance des surfaces respectivement affectées à la réception du public et à l'exploitation suite à ces travaux. Le moyen n'est donc pas fondé.

### Par ces motifs, la Cour :

Rejette le pourvoi ;  
Condamne la société civile immobilière Barbara aux dépens ;  
En application de l'article 700 du Code de procédure civile, rejette les demandes ;  
(...)

## JURISPRUDENCE | BAUX COMMERCIAUX

### Mise en œuvre de la clause résolutoire du bail

## IL FAUT GARDER LA (BONNE) FOI

*Les temps sont durs et il arrive que les parties à un bail se livrent à des manœuvres visant à les libérer de leurs contraintes... Le preneur en pratiquant des activités non prévues au contrat, le bailleur en esquivant d'éventuelles indemnités d'éviction. Toute vérité réside alors dans la «bonne foi» mise en œuvre par l'un ou l'autre dans sa demande de clause résolutoire ou dans sa défense. Inutile de raconter des histoires. On juge ici in concreto, et la Cour de cassation ne s'en laisse pas compter : elle veut que l'on y voit clair et réclame des faits que devra rechercher la cour d'appel de renvoi.*

Par M<sup>e</sup> Olivier Jacquin, avocat à la Cour (Olivier Jacquin Avocats)

La clause résolutoire insérée dans un contrat, et notamment dans un bail commercial, permet au créancier d'une obligation de solliciter devant un juge, la résiliation de plein droit du contrat en cas de non-respect par le débiteur d'une obligation contractuelle dans un délai donné. Une telle clause trouve sa source dans les articles 1225 et suivants du Code civil (ancien article 1184), mais aussi à l'article L. 145-41 du Code de commerce en matière de bail commercial.

Telle une guillotine, et à condition que le bail commercial soit assorti d'une clause résolutoire, la résiliation du bail doit être prononcée comme une sentence évidente si le locataire ne respecte pas l'une de ses obligations contractuelles dans le délai d'ordre public d'un mois prévu à l'article L. 145-41 du Code de commerce. La sentence est censée être si évidente que la demande en constatation de

l'acquisition de la clause résolutoire et de résiliation de plein droit d'un bail commercial peut-être demandée devant le juge des référés, juge de l'évident et de l'incontestable.

Bien sûr, ce juge, doit, et a même l'obligation de constater l'évidence et de prononcer la sanction qui va avec, le tout, sur le fondement de la force obligatoire des contrats : le contrat, rien que le contrat (art. 1103 et 1104 du Code civil, et ancien article 1134). Pourtant, et alors même que le preneur bénéficie déjà d'une première chance de rattraper le coup en bénéficiant d'un délai d'un mois pour satisfaire à ses obligations contractuelles, les textes légaux donnent la possibilité aux juges d'octroyer au locataire des délais supplémentaires (jusqu'à 24 mois), pour satisfaire à ses obligations contractuelles tout en suspendant les effets de la clause résolutoire.



Au fil des années, s'est construit autour de ces textes légaux, un courant jurisprudentiel, notamment sur l'obligation de bonne foi, qui, avant la réforme de 2016 n'était pas une notion d'ordre public. C'est-à-dire que les juges, saisis de la question par des locataires, doivent vérifier si la clause résolutoire a été mise en œuvre de bonne foi par le bailleur. L'administration de la preuve de la mauvaise foi incombe donc logiquement au locataire. Si la mauvaise foi du bailleur est démontrée, le juge peut faire échec à la mise en œuvre de la clause résolutoire, et donc à la demande de résiliation de plein droit du bail.

Les juges agissent donc comme des garde-fous dans le dessein de limiter les dérives de certains bailleurs ayant des velléités douteuses. La grande difficulté étant de trouver le

juste équilibre entre d'une part, l'application des dispositions contractuelles s'imposant aux parties, et donc en principe au juge, et d'autre part, le pouvoir de ce dernier annihiler tout ou partie desdites dispositions, au risque de dénaturer le contrat.

Dans un arrêt rendu le 25 avril 2024, la Cour de Cassation donne un bon exemple des effets indésirables de la volonté de surprotéger les locataires. (Cass. Civ. 3<sup>e</sup>, 25 avril 2024, n° 23-10384). Dans cette affaire, un locataire n'était contractuellement autorisé qu'à l'exercice d'une activité de négoce de véhicules sur son terrain. Le preneur reconnaissait pourtant exercer des activités (nettoyage et réparations de véhicules) non autorisées par le bail, et ne les avait pas cessées dans le délai d'un mois suivant notification de la sommation qui lui avait été faite par le bailleur.

Suite page 14

## Mise en œuvre de la clause résolutoire du bail : il faut garder la (bonne) foi

Suite de la page 13

Factuellement, la clause résolutoire du bail était ainsi acquise, le bail résilié de plein droit et son expulsion était donc valablement prononcée. Sauf que, dans son pourvoi, le preneur reprochait à la cour d'appel de Chambéry de n'avoir pas vérifié si la clause résolutoire avait été mise en œuvre par le bailleur de bonne foi.

Pour se défendre, le preneur arguait que :

- La mise en œuvre en fin de bail de la clause résolutoire par le bailleur permettant d'échapper au versement d'une indemnité d'éviction ;
- Le fils du gérant, de la société bailleuse dont il était associé, était également le gérant de la société de nettoyage voisine depuis des années des locaux du preneur.

De ce fait, la bailleuse ne pouvait ignorer la réalité des activités qu'il exerçait sur le terrain, et les avait même, selon le preneur, tolé-

rées. La Cour de cassation a ainsi cassé l'arrêt d'appel au visa de l'article 1134 du Code civil (relative à la force obligatoire du contrat dans sa version antérieure à 2016), au motif que les conventions doivent être exécutées de bonne foi, et que la cour d'appel n'avait pas recherché si la clause résolutoire avait été mise en œuvre de bonne foi par le bailleur.

Une telle solution paraît critiquable.

Tout d'abord, on ne voit pas en quoi la mise en œuvre de la clause résolutoire en fin de bail change quelque chose pour le bailleur, puisque celle-ci peut être demandée à tout moment et qu'elle a pour finalité, la résiliation de plein droit du bail, donc sans indemnité.

A mon sens, cela n'est pas un argument valable. En outre, il est acquis que toute tolérance n'est pas génératrice d'un quelconque droit et qu'elle peut être révoquée

à tout moment (Cass. Civ. 3<sup>e</sup>, 30 mai 1968, n° 67-20.111).

Enfin, à la lecture de l'arrêt, le preneur semble fonder son argumentation sur de simples suppositions, et sans rapporter la preuve matérielle de la réelle connaissance par le bailleur des activités exercées sur le terrain, et ce, au mépris des règles élémentaires inhérentes au droit de la preuve (art.1353 du Code civil). On ignore même si le bailleur a réellement toléré ces activités prohibées. Il va donc revenir à la cour d'appel de renvoi après cassation, de pallier la carence du preneur dans l'administration de la preuve et de rechercher si le bailleur avait connaissance des activités prohibées par le bail et qu'il a mis en œuvre la clause résolutoire dans un but autre que de faire une simple application des stipulations d'un contrat.

Le raisonnement de la Cour de cassation n'est pas heureux car, finalement, il incombera au

bailleur de démontrer que son intention n'était pas mauvaise et qu'il voulait simplement faire une simple application du contrat sans mauvaise arrière-pensée, ce qui, au demeurant est indémontrable.

On espère que la cour d'appel de renvoi analysera in concreto les éléments matériels apportés par le preneur et assoir sa décision sur des fondements juridiques et non sur de simples suppositions. A défaut, au-delà de la dénaturation du contrat que l'arrêt d'appel de renvoi constituera, une telle décision s'interprétera comme une prime à la mauvaise foi du preneur qui n'hésitera pas à soulever des arguments fallacieux qui ne reposeront sur aucun élément matériel concret.

Croisons les doigts et prions, car il faut garder la (bonne) foi. ■

### En savoir plus

#### DES INFRACTIONS GRAVES OU MOINS GRAVES

Sur le même thème (fin de bail sans indemnité demandée par des bailleurs), on en profitera pour rappeler un arrêt rendu par la Cour de cassation le 25 janvier 2024 (n° 17-31538), qui rejette le pourvoi formé par des bailleurs coindivisaires. Ils reprochaient à l'arrêt d'appel de les avoir condamnés au paiement d'une indemnité d'éviction.

Pour statuer ainsi, l'arrêt a, (i) non seulement rappelé qu'une mise en demeure visant l'article L. 145-17 du Code de commerce peut figurer dans le même acte que le congé comportant refus de renouvellement sans offre d'indemnité d'éviction, ce qui ne semblait pas être le cas en l'espèce, et que (ii) les infractions commises par le preneur n'étaient pas constituées ou suffisamment graves, pouvant justifier le refus d'une offre d'indemnité d'éviction.

Dans cette espèce, les bailleurs reprochaient au preneur exploitant un camping, les défauts d'entretien des réseaux d'évacuation de l'eau, le défaut d'égoutage des arbres, le défaut de conformité du terrain aux règles d'hygiène et de sécurité, la cessation d'exploitation, le défaut de souscription d'une police d'assurance par le locataire... Mais la cour d'appel n'a pas considéré que ces griefs étaient de nature à priver le locataire du bénéfice d'une indemnité d'éviction.

Une attention particulière devra donc être portée par les bailleurs avant de délivrer un congé comportant refus de renouvellement sans offre d'indemnité d'éviction, en vérifiant que les infractions commises sont réversibles ou non, imposant selon les cas, la notification d'une mise en demeure préalable visant l'article L. 145-17 du Code de commerce.

#### NOVEMBRE 2024 : PARIS ET PROVINCE LE TOP TEN DES VALEURS LOCATIVES

PARIS			
Paris	41 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue des Champs-Élysées	15 366 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	131 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue des Champs-Élysées	12 214 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	207 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue des Champs-Élysées	12 077 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	214 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue des Champs-Élysées	11 682 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	30 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue Montaigne	11 667 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	300 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue Montaigne	11 667 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	305 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue des Champs-Élysées	11 475 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	45 m <sup>2</sup> pondérés	Rue Saint-Honoré	11 111 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	453 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue des Champs-Élysées	9 272 €/m <sup>2</sup> /an
Paris	69 m <sup>2</sup> pondérés	Rue Cambon	5 652 €/m <sup>2</sup> /an
PROVINCE			
Cannes	96 m <sup>2</sup> pondérés	Boulevard de la Croisette	8 021 €/m <sup>2</sup> /an
Saint-Tropez	55 m <sup>2</sup> pondérés	Place de la Garonne	5 091 €/m <sup>2</sup> /an
Saint-Tropez	42 m <sup>2</sup> pondérés	Rue Général-Allard	4 881 €/m <sup>2</sup> /an
Cannes	29 m <sup>2</sup> pondérés	Rue d'Antibes	4 759 €/m <sup>2</sup> /an
Nice	142 m <sup>2</sup> pondérés	Avenue de Suède	3 521 €/m <sup>2</sup> /an
Lyon	124 m <sup>2</sup> pondérés	Rue de la République	2 540 €/m <sup>2</sup> /an
Lyon	95 m <sup>2</sup> pondérés	Rue de la République	2 526 €/m <sup>2</sup> /an
Nice	53 m <sup>2</sup> pondérés	Rue de la Liberté	2 434 €/m <sup>2</sup> /an
Nice	24 m <sup>2</sup> pondérés	Rue Paradis	2 417 €/m <sup>2</sup> /an
Lyon	28 m <sup>2</sup> pondérés	Rue Emile-Zola	2 050 €/m <sup>2</sup> /an

### Clause résolutoire et bonne foi

**Cour de cassation**  
**Troisième chambre civile**  
**25 avril 2024**  
**Pourvoi N° 23-10.384**

**Calend'Auto Sarl c./Sci Des Esserts**

#### Faits et procédure

Selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 8 novembre 2022), le 10 juillet 2009, la société civile immobilière Des Esserts (la bailleuse) a donné à bail commercial à Mme U, aux droits de laquelle est venue la société Calend'Auto (la locataire), un terrain destiné au négoce de véhicule neufs et d'occasion.

Au motif de l'exercice sur le terrain loué d'activités de nettoyage et de réparation de véhicules, la bailleuse a, le 26 juin 2017, délivré à la locataire un commandement, visant la clause résolutoire insérée au bail, de respecter la destination des lieux.

Le 26 juillet 2017, la locataire a assigné la bailleuse en annulation du commandement.

#### Examen du moyen

*Sur le moyen, pris en sa seconde branche*  
Enoncé du moyen

La locataire fait grief à l'arrêt de constater la résiliation de plein droit du bail commercial, de la déclarer occupante sans droit ni titre, de la condamner à libérer le terrain occupé et à régler une indemnité d'occupation, alors « que le bailleur ne peut mettre en œuvre la clause résolutoire figurant au bail de mauvaise foi ; que, dans ses écritures d'appel, la société Calend'Auto faisait valoir que la société Des Esserts avait attendu la dernière année du bail commercial pour se prévaloir de la clause résolutoire, ce qui démontrait que la mise en œuvre de cette clause avait pour objet de lui permettre de ne pas verser d'indemnité d'éviction ; qu'elle ajoutait que le fils du gérant de la société bailleuse, également associé de celle-ci, était le gérant de la société de nettoyage voisine de la société Calend'Auto, de sorte que la société Des Esserts avait nécessairement connaissance depuis plusieurs années des activités exercées par la société Calend'Auto, qu'elle avait tolérées ; qu'il en résulte que la société Calend'Auto avait invoqué la mauvaise foi de la société bailleuse en ce qu'elle avait toléré pendant toute la durée du bail les activités exercées par la société preneuse pour mettre en œuvre, à l'approche du terme, la clause résolutoire et éviter de payer

l'indemnité d'éviction ; qu'en jugeant que c'était à bon droit que la société Des Esserts s'était prévalu de la résiliation de plein droit du bail commercial, parce que la société Calend'Auto avait continué à se livrer à des activités autres que de négoce de véhicules, activités interdites par le bail, après le délai d'un mois rappelé par le commandement, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la société Des Esserts n'avait pas mis en œuvre de mauvaise foi la clause résolutoire stipulée au bail, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016. »

#### Réponse de la Cour

Vu l'article 1134, alinéa 3, du Code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 : Selon ce texte, les conventions doivent être exécutées de bonne foi.

Pour accueillir les demandes de la bailleuse, l'arrêt retient que la locataire avait continué à se livrer à des activités autres que le négoce de véhicules, seul autorisé par le bail, après le délai d'un mois rappelé par le commandement visant la clause résolutoire.

En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si la clause résolutoire avait été mise en œuvre de bonne foi par la bailleuse, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief, la Cour :

- Casse et annule, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 8 novembre 2022, entre les parties, par la cour d'appel de Chambéry ;
- Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Chambéry, autrement composée ;
- Condamne la société civile immobilière Des Esserts aux dépens ;
- En application de l'article 700 du Code de procédure civile, condamne la société civile immobilière Des Esserts à payer à la société Calend'Auto la somme de 3.000 euros ;
- Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ; (...)