



JACQUIN MARUANI
AVOCATS

Argus de l'enseigne – novembre 2021

L'USAGE ABUSIF DU 1722

Les dieux sont-ils tombés sur la tête ?

Contrairement au film éponyme, ici ce n'est pas une bouteille de Coca-Cola qui sème le trouble dans la tribu des praticiens de baux commerciaux, mais l'article 1722 du Code civil. En effet, tirant argument de la fermeture temporaire des commerces résultant de mesures de police administrative liées à la crise sanitaire, certains praticiens ont pu considérer que cette fermeture entraînait la destruction partielle des locaux au sens de l'article 1722 du Code civil ainsi rédigé : « Si, pendant la durée du bail, la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit ; si elle n'est détruite qu'en partie, le preneur peut, suivant les circonstances, demander ou une diminution du prix, ou la résiliation même du bail. Dans l'un et l'autre cas, il n'y a lieu à aucun dédommagement ».

C'est ainsi que tel l'oracle de Delphes, la Cour de cassation a été interrogée pour faire connaître son avis sur cette importante question. Après avoir annoncé son avis pour le 5 octobre dernier, la Cour de cassation n'a finalement pas eu à se prononcer, les parties ayant fort opportunément trouvé un accord quant au litige qui les opposait.

La question posée reste donc entière : l'article 1722 du Code civil permet-il au locataire de s'exonérer de tout paiement de ses loyers pendant la période de fermeture liée aux mesures de police administrative résultant de la crise sanitaire ?

Cette question peut paraître iconoclaste tant il est vrai que personne n'oserait prétendre que les locaux ont été frappés de destruction fut-ce partielle. Pour autant, certains juristes semblent considérer que la perte des locaux ne serait pas matérielle, mais serait, dans cette hypothèse juridique, voire intellectuelle, ce qui a le mérite d'étendre à l'infini l'interprétation de l'article 1722 du Code civil.

Il est exact que la jurisprudence a toujours considéré que la destruction matérielle des locaux, totale ou partielle, entraînait soit la résiliation du bail en cas de destruction totale soit la diminution du loyer ou la résiliation du bail en cas de destruction partielle.

Mais, les hypothèses considérées portaient sur la destruction résultant d'un sinistre à la suite d'un incendie ou d'un dégât des eaux par exemple.

À cette hypothèse, la jurisprudence avait étendue celle selon laquelle le coût des travaux de reconstruction pouvait se révéler d'un montant supérieur à la valeur vénale de l'immeuble.

Or ici, rien de tout cela.

Non seulement le local où est exploité le fonds de commerce n'est pas détruit, mais de surcroît, la chose louée est parfaitement utilisable pour la destination prévue au bail.

Il s'agit, ici, de prendre en considération une décision des pouvoirs publics qui empêche l'accès temporaire de la clientèle aux locaux, en raison de l'activité exercée pour soutenir que le loyer ne serait plus exigible.

Autrement dit, le même local, répondant aux mêmes normes de sécurité, disposant des mêmes issues de secours et des mêmes unités de passage, pourrait être considéré comme détruit partiellement dans l'hypothèse où l'activité prévue au bail correspondrait à une activité dite non essentielle, alors que le même local pourrait être considéré comme non détruit dès lors que la destination du bail correspondrait à une activité dite essentielle.

Ceci paraît pour le moins stupéfiant, pour ne pas dire arbitraire, et ce d'autant que la liste des commerces essentiels établie de manière particulièrement arbitraire, a évolué dans le temps (voir notamment le cas des librairies ...).

En toute hypothèse, ce serait ajouter au texte ce qu'il n'exprime pas.

Quid d'ailleurs si l'activité prévue au bail était une activité mixte, à la fois essentielle et non essentielle ?

Pour autant, la jurisprudence semble divisée sur le sujet.

Ainsi, la Cour d'appel de Paris, statuant en référé, a rendu deux décisions acceptant le principe de la destruction partielle avec la motivation suivante : « Il est constant que la destruction de la chose louée peut s'entendre d'une perte matérielle de la chose louée mais également d'une perte juridique, notamment en raison d'une décision administrative (Com., 19 juin 1962, Ab. n° 323 ; 3e Civ., 30 octobre 2007, pourvoi n° 07-11.939) et que la perte peut être totale ou partielle, la perte partielle pouvant s'entendre de toute circonstance diminuant sensiblement l'usage de la chose. Contrairement à ce que soutient le bailleur, la perte partielle de la chose louée n'est pas nécessairement définitive et peut être temporaire » (CA Paris, pôle 1, ch. 8, 7 mai 2021, RG n°20/15102 ; voir aussi : CA Paris, pôle 1, ch. 2, 12 mai 2021, RG n°20/16820 ; CA Paris, pôle 1, ch. 3, 29 septembre 2021, n°21/00544).

De son côté, la Cour d'appel de Dijon, statuant également en appel d'une décision du juge des référés, a retenu la même solution avec toutefois une motivation sensiblement différente et ainsi rédigée : « Elle argumente par ailleurs sur le fondement d'une perte partielle des biens loués du fait de l'impropriété temporaire de ces biens à l'exploitation prévue au bail, qui justifierait une réduction proportionnelle de loyer par application des dispositions de l'article 1722 du Code civil. Pour soutenir que ces moyens ne constituent pas des constatations sérieuses, [le bailleur] se borne à invoquer certaines décisions les ayant écartés. Or, l'intimée se prévaut quant à elle d'autres décisions les ayant accueillis.

Il est en effet constant que, parmi d'autres, ces moyens ont été soumis à diverses juridictions dans le cadre de litiges de même nature, et qu'ils ont donné lieu, y compris de la part de juridictions statuant au

fond, à des décisions divergentes, ce qui suffit à démontrer l'acuité du débat et au fond, et, partant, le caractère sérieux de la contestation qu'ils appuient au stade du référé » (CA Dijon, 2ème ch. civ., 2 septembre 2021, RG n°21/00289).

De même, la Cour d'appel d'Orléans a pu rendre une décision comme suit :

« La destruction de la chose louée peut s'entendre d'une perte matérielle de la chose louée mais également d'une perte juridique, notamment en raison d'une décision administrative (cf. pour exemple C. Cass 3e Civ., 30 octobre 2007, pourvoi n° 07-11.939) et la perte peut être totale ou partielle, la perte partielle pouvant s'entendre de toute circonstance diminuant sensiblement l'usage de la chose. La perte partielle de la chose louée peut n'être que temporaire. En l'espèce, la société X a bien subi une perte partielle de la chose louée puisqu'elle n'a pu ni jouir de la chose ni en user conformément à sa destination pendant les périodes de fermeture administrative, notamment la période de confinement, l'absence de toute faute du bailleur étant indifférente » (CA Orléans, ch. commerciale, économique et financière, 22 juillet 2021, RG n°20/021511).

On rappellera que les décisions de référé n'ont pas autorité de la chose jugée au principal et que par ailleurs celui-ci étant le juge des référés, étant le juge de l'« évident et de l'incontestable », il a l'obligation de renvoyer devant le juge du fond sans se prononcer si sa décision doit résulter soit de l'interprétation d'un texte, soit de l'interprétation d'une clause contractuelle.

On rappellera également le principe de droit selon lequel les dispositions légales ou réglementaires qui portent atteinte aux conventions des parties sont d'interprétation restrictive.

On rappellera enfin qu'en matière de baux et aux termes des articles 1709 et 1728, 2° du Code civil, le paiement du loyer constitue pour le preneur une obligation essentielle, pour ne pas dire sa principale obligation.

Ce point est d'autant plus important, qu'en l'espèce, non seulement le législateur a pris des mesures spécifiques relativement à la crise sanitaire, mesures qui sans suspendre l'exigibilité des loyers (ordonnance des 25 mars 2020 et l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020), ont empêché les bailleurs de pouvoir agir en recouvrement de ceux-ci y compris de prendre toute mesure conservatoire pendant la période de protection sanitaire.

Par ailleurs, les preneurs ont bénéficié pendant la période de crise sanitaire d'un certain nombre de mesures de soutien aux entreprises.

Il convient donc dans ce contexte de se référer aux premières décisions des juges du fond lesquelles commencent à prendre position sur le sujet et semblent rejeter, à ce stade, les arguments tirés de l'application de l'article 1722 du Code civil.

C'est ainsi que la Cour d'appel de Versailles a adopté une position de rejet avec l'argumentation suivante :

« Si la société X invoque l'article 1722 du code civil, qui prévoit la destruction en totalité ou partiellement de la chose louée pendant la durée du bail, il n'est pas contesté qu'en l'espèce le bien loué n'est détruit ni partiellement ni totalement ; il n'est pas davantage allégué qu'il souffrirait d'une non-conformité, l'impossibilité d'exploiter du fait de l'état d'urgence sanitaire s'expliquant par l'activité économique qui y est développée et non par les locaux, soit la chose louée en elle-même.

L'impossibilité d'exploiter durant l'état d'urgence sanitaire est de plus limitée dans le temps, ce que ne prévoit pas l'article 1722 du code civil, lequel ne saurait être appliqué en l'espèce (CA Versailles, 12e ch., 6 mai 2021, RG n°19/08848) ».

Pour sa part, la 18ème Chambre, 1ère Section du Tribunal judiciaire de Paris a rendu très récemment une première série de décisions le 26 octobre 2021 dans les termes suivants :

« Selon l'article 1722 du Code civil, applicable aux baux commerciaux, si pendant la durée du bail, la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit ; si elle n'est détruite qu'en partie, le preneur peut, suivant les circonstances, demander une diminution du prix. L'interdiction de recevoir du public prescrite par les autorités administratives à l'origine de l'impossibilité d'exploiter pendant une durée limitée résulte de dispositions générales relatives à l'état d'urgence sanitaire et ne vise pas spécifiquement les locaux litigieux mais la nature de l'activité exercée dans les locaux. Les dispositions de l'article 1722 du Code civil n'ont donc pas vocation à s'appliquer aux conséquences sur l'activité d'un commerce résultant des dispositions générales relatives à l'état d'urgence sanitaire et de mise en œuvre de mesures de police administrative dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus COVID 19 de sorte que le preneur n'est pas fondé à solliciter l'exonération du paiement des loyers afférents aux locaux loués pendant les périodes considérées » (TJ Paris, 18e ch., 1ère sect., 26 octobre 2021, RG n°20/06292).

La 18ème Chambre, 2ème section du Tribunal Judiciaire de Paris lui a emboité le pas par une décision du 28 octobre 2021 dans les termes suivants :

« En l'espèce, l'impossibilité d'exploiter les locaux pris à bail par la société X du fait des mesures administratives adoptées dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire résulte de la nature de l'activité économique exercée dans les lieux loués et non de la chose louée elle-même, qui n'est détruite ni en totalité, ni partiellement. Dans ces conditions, la demande d'exonération du paiement de l'indemnité d'occupation fondée sur l'article 1722 du code civil sera rejetée » (TJ Paris, 18e ch., 2ème sect., 28 octobre 2021, RG n°16/13087).

Ces décisions ne peuvent à notre sens qu'être approuvées et ce d'autant plus qu'une interprétation extensive de l'article 1722 du Code civil, fondée sur la notion de commerces non essentiels, arbitraire et évolutive et non sur la destruction matérielle des locaux ne correspond nullement à l'intention du législateur et créerait de surcroît une discrimination entre les justiciables.

Ainsi, il serait parfaitement possible de considérer, comme l'a fait par ailleurs la Cour d'appel de Paris dans son arrêt du 3 juin 2021, que dès lors que des mesures spécifiques (ordonnances n°2020-306 et n°2020-316 du 25 mars 2020) ont été prises au titre de la crise sanitaire à l'effet de protéger les preneurs, les textes d'application générale, et en particulier l'article 1722 du Code civil ne trouvent pas à s'appliquer (CA Paris, pôle 1, ch. 3, 3 juin 2021, RG n°21/01679).

Il est à présent temps que l'imagination de certains laisse la place à la rigueur du droit, seul vecteur de sécurité juridique.

André JACQUIN