



DOMAINE PUBLIC/PRIVÉ

Baux commerciaux et bail emphytéotique

L'ESSENTIEL

■ **Nature des contrats**

Les collectivités locales peuvent conclure des baux emphytéotiques administratifs sur leur domaine public et privé. Elles peuvent aussi conclure des baux privés sur leur domaine privé.

■ **Sous-location**

Il y a application pleine et entière du statut des baux commerciaux pour les contrats de sous-location conclus pendant la durée du bail emphytéotique.

UNE ANALYSE DE
My-Kim YANG-PAYA,
avocat associé
SCP Seban & Associés

Les articles L.1311-2 à L.1311-4 du Code général des collectivités territoriales (CGCT) permettent aux collectivités territoriales de conclure des baux emphytéotiques administratifs sur leur domaine public et privé. Toutefois, en ce qui concerne leur domaine privé, les collectivités publiques peuvent également conclure des baux emphytéotiques, codifiés aux articles L.451-1 à L.451-13 du Code rural. Ces baux privés, conclus pour une très longue durée, confèrent au preneur un droit réel sur un immeuble, moyennant un loyer modique. Les améliorations effectuées par l'emphytéote bénéficient au bailleur, à la fin du bail, sans que celui-ci ait à indemniser l'emphytéote.

I. Définition du bail emphytéotique

Réglementé par les articles L.451-1 et L.451-13 du Code rural, le bail emphytéotique est un bail dans lequel le preneur reçoit du bailleur, pour une longue durée (de 18 à 99 ans), un droit réel immobilier appelé emphytéose, moyennant le paiement de redevances annuelles. Ce bail confère à son preneur (l'emphytéote) des prérogatives très proches de celles du propriétaire de l'immeuble sur le-

quel il porte. En effet, disposant d'un droit réel sur l'immeuble, il pourra le donner à bail (bail commercial, bail d'habitation, convention d'occupation précaire).

Pour pouvoir être qualifié d'emphytéotique, un tel bail doit nécessairement être un bail « tous commerces » lorsqu'il porte sur un immeuble à usage commercial.

Le caractère emphytéotique d'un bail est exclu en présence d'une clause : limitant l'activité autorisée ; soumettant tout changement au consentement exprès et par écrit du bailleur ; interdisant au preneur d'effectuer des travaux sans autorisation du bailleur ; ou si le loyer n'a pas été fixé en contrepartie de la réalisation de constructions ou d'améliorations.

II. Le droit de l'emphytéote de conclure des baux commerciaux

Si en vertu des articles L.145-1 et suivants du Code de commerce, l'emphytéote ne peut se prévaloir du statut des baux commerciaux (exception faite des règles relatives à la révision du loyer), il en va autrement des personnes avec lesquelles cet emphytéote a conclu à son tour des contrats de sous-location.

En effet, celles-ci n'étant pas titulaires d'un droit réel sur l'immeuble, mais placées dans la position de sous-locataires ordinaires, elles peuvent conclure un bail commercial avec l'emphytéote et, ainsi, bénéficier du statut des baux commerciaux. Cette possibilité est prévue à l'article L.145-3 du Code de commerce qui dispose que : « Les dispositions du présent chapitre ne sont pas applicables aux baux emphytéotiques, sauf en ce qui concerne la révision du loyer. Toutefois, elles s'appliquent, dans les cas prévus aux articles L.145-1 et L.145-2 aux baux passés par les emphytéotes, sous réserve que la durée du renouvellement consenti à leurs sous-locataires n'ait pas pour effet de prolonger l'occupation des

RÉFÉRENCES

- Code général des collectivités territoriales, articles L.1311-2 à L.1311-4.
- Code rural, articles L.451-1 à L.451-3.
- Code de commerce, articles L.145-1 et suivants.

lieux au-delà de la date d'expiration du bail emphytéotique». Il est possible de tirer deux conséquences de cet article: d'une part, l'application pleine et entière du statut des baux commerciaux pour les contrats de sous-location conclus pendant la durée du bail emphytéotique (A); d'autre part, la fin du régime spécial des baux commerciaux à l'expiration du bail emphytéotique (B).

A. L'application du statut des baux commerciaux pendant la durée du bail emphytéotique

Les baux commerciaux conclus par l'emphytéote seront considérés comme des sous-locations indépendantes du bail principal. Chaque convention est totalement hermétique à l'autre pendant la durée du bail principal. Ainsi, le sous-locataire de l'emphytéote, titulaire d'un bail commercial, va pouvoir bénéficier du droit au renouvellement de son bail (article L.145-8 du Code de commerce), mais également d'une indemnité d'éviction en cas de non-renouvellement de celui-ci (article L.145-14 du Code de commerce). De manière générale, tant que se poursuit le bail emphytéotique, le sous-locataire commerçant de l'emphytéote bénéficie à l'égard de celui-ci de tous les droits contenus dans leur contrat de bail, mais également de tous ceux conférés par le Code de commerce aux preneurs d'un bail commercial.

B. La fin du régime spécial des baux commerciaux après l'expiration du bail emphytéotique

Quand le bail emphytéotique prend fin, les droits de l'emphytéote sur l'immeuble s'éteignent, conformément au principe du « nemo plus juris » qui veut que l'on ne puisse accorder à d'autres plus de droits que l'on en a soi-même. Cette règle est reprise dans une application stricto sensu au second alinéa de l'article L.145-3 du Code de commerce: le renouvellement accordé par l'emphytéote à son locataire ne peut dépasser le terme du bail emphytéotique, ce locataire n'ayant droit au renouvellement que dans la limite de la durée de l'emphytéose (1).

Au terme du bail emphytéotique, le sous-locataire va perdre le bénéfice du statut protecteur des baux commerciaux et ne pourra prétendre à aucune indemnité d'éviction. L'emphytéote n'aura alors pas à donner congé au sous-

locataire. Il n'aura pas non plus l'obligation de respecter un délai de préavis. Aucune action en résiliation de sa part ne sera nécessaire, le bail s'éteindra de lui-même.

Le sous-locataire ne dispose également d'aucun recours auprès du propriétaire pour obtenir le renouvellement de son bail, la Cour de cassation ayant jugé que: « Le sous-locataire d'un bail emphytéotique n'a aucun droit au renouvellement vis-à-vis du propriétaire » (2). Ce principe vient d'être réaffirmé de façon très ferme par la Cour de cassation (3). La rupture est brutale pour le sous-locataire qui devra immédiatement quitter les locaux sans pouvoir prétendre à une quelconque indemnisation.

La seule possibilité pour le sous-locataire de faire échec à l'application de cette règle serait pour lui de faire valoir la théorie de l'apparence. Il devra alors prouver qu'il a été tenu dans l'ignorance de la qualité d'emphytéote de son bailleur qu'il considérait comme le véritable propriétaire. Dans ce cas précis, il pourra imposer au bailleur principal la poursuite de sous-contrat et bénéficier à son égard du statut des baux commerciaux.

Ceci est toutefois difficilement envisageable en pratique, dans la mesure où la jurisprudence se refuse à reconnaître cette apparence, même dans des cas ambigus. En tout état de cause, la simple mention dans le contrat de sous-location de l'existence d'un bail emphytéotique permettra d'éviter toute difficulté avec le sous-locataire à l'expiration de celui-ci.

III. La possibilité de prolonger les baux commerciaux à la fin du bail emphytéotique

L'expiration du bail emphytéotique entraîne donc la fin du régime spécial des baux commerciaux sur les sous-locations conclues durant l'emphytéose. En effet, ce principe est affirmé au second alinéa de l'article L.145-3 du Code de commerce qui dispose que: « les dispositions du statut des baux commerciaux s'appliquent aux baux passés par les emphytéotes, sous réserve que la durée du renouvellement consenti à leurs sous-locataires n'ait pas pour effet de prolonger l'occupation des lieux au-delà de la date d'expiration du bail emphytéotique ».

Ainsi, les droits des sous-locataires commerçants tombent brutalement à l'expiration du

bail emphytéotique, et ceci sans possibilité de recours. Cependant, il convient de s'interroger sur le caractère impératif, ou non, de cette règle édictée à l'article susmentionné.

Une règle impérative est une règle qui est d'ordre public, lequel est constitué par « les règles intangibles de l'organisation et du fonctionnement de l'Etat et de la société ».

La sanction des clauses dérogeant à une disposition d'ordre public est la nullité.

L'article 6 du Code civil dispose ainsi que: « On ne peut déroger par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs. »

Cela signifie a contrario que l'on peut déroger par une convention particulière aux lois qui n'intéressent pas l'ordre public.

Or, il ressort que le principe prévu à l'article L.145-3 du Code de commerce, selon lequel le sous-locataire commerçant perd le bénéfice du statut des baux commerciaux à la fin du bail emphytéotique, n'est pas considéré comme étant d'ordre public.

En effet, en matière de baux commerciaux, les règles d'ordre public sont, en l'état actuel du droit, limitativement prévues soit par le décret de 1953 relatif au statut des baux commerciaux, soit par la jurisprudence.

Il en est ainsi, entre autres, du droit au renouvellement, de la durée minimale de neuf ans, de la révision triennale, de la réglementation relative au dépôt de garantie, de la forme du congé, de la durée du préavis, de la durée du bail renouvelé, et des règles relatives à la déspecialisation et modification du loyer.

Il ne ressort donc ni des textes ni de la jurisprudence que le statut des baux commerciaux doit prendre fin à l'issue du bail emphytéotique. Il faut, par conséquent, envisager la possibilité d'inclure dans le bail emphytéotique une clause prévoyant que les baux commerciaux conclus durant ce bail seront, à son issue, repris par le propriétaire qui deviendra, de ce fait, le bailleur direct des locataires de l'emphytéote.

Une telle clause pourra procurer la sécurité juridique du statut des baux commerciaux aux sous-locataires de l'emphytéote qui, en l'absence de cette clause, se verraient être dans la position d'occupant sans droit ni titre. ■

(1) Cass. Civ. 3^e, 3 octobre 1991, JCP 1991, I, 147.

(2) Cass. Com., 6 avril 1965, Gaz. Pal., jur. p.285.

(3) Cass. Civ. 3^e, 9 février 2005, Loyer et copropriété 2005, comm. 73.