

depuis 1617

LETTRE d'INFORMATION N°4

5 mai 2020

« Règlementation Covid-19 », état d'urgence sanitaire et paiement des loyers commerciaux : le point

Le locataire commercial ou professionnel peut-il interrompre le paiement de son loyer du fait de la crise sanitaire ? Les loyers sont-ils reportés ou annulés ? Jusqu'à quand ? Sur quel fondement ? Quels droits pour le bailleur ?



Clients, partenaires, agents immobiliers, gestionnaires... vous êtes nombreux à vous poser et nous poser ces questions.

Tentons ensemble d'y voir plus clair, au vu de la réglementation et de la jurisprudence à ce jour, avec les précautions qui s'imposent.

Ce que prévoit spécialement la loi :

L'ordonnance n° 2020-316 du 25 mars 2020 (et son décret), prise en application de la loi d'état d'urgence sanitaire du 23 mars 2020, prévoit dans son article 4 que les entreprises ou sociétés pouvant bénéficier du fond de solidarité « *ne peuvent encourir de pénalités financières ou intérêts de retard, de dommages-intérêts, d'astreinte, d'exécution de clause résolutoire, de clause pénale ou de toute clause prévoyant une déchéance, ou d'activation des garanties ou cautions, en raison du défaut de paiement de loyers ou de charges locatives afférents à leurs locaux professionnels et commerciaux, nonobstant toute stipulation contractuelle et les dispositions des articles L. 622-14 et L. 641-12 du code de commerce (pour les) loyers et charges locatives dont l'échéance de paiement intervient entre le 12 mars 2020 et*

43, rue d'Alsace - BP 92010 - 11850 CARCASSONNE cedex
Tél. 04 68 11 43 50 Fax. 04 68 71 41 91 etude.benedetti@notaires.fr

 35, rue de Lorraine
 34, rue d'Alsace

lundi après-midi : 14h-18h
mardi au vendredi : 8h-12h / 14h-18h
Etude fermée le samedi
Office notarial pratiquant l'acte authentique sous signature électronique, la visioconférence et le partage de documents INot.

Standard téléphonique ouvert :
lundi après-midi : 14h-17h
mardi au vendredi : 9h30-12h / 14h-17h

l'expiration d'un délai de deux mois après la date de cessation de l'état d'urgence (...)
».

L'état d'urgence qui devait initialement être levé au 24 mai doit être prorogé de deux mois jusqu'au **24 juillet 2020**. Avec le délai de latence de deux mois supplémentaires évoqué, cela nous amène donc au **24 septembre 2020**.

Les conditions pour bénéficier du fond de solidarité et donc des mesures qui précèdent figurent ci-après sur le site service public : <https://www.service-public.fr/professionnels-entreprises/vosdroits/F35211>

Parmi d'autres conditions, il s'agit des entreprises ou sociétés :

- ayant fait l'objet d'une **interdiction d'accueil du public** (soit tout commerce ne figurant pas dans la liste de ceux proposant des achats de première nécessité), soit de celles justifiant d'une **perte importante du chiffre d'affaire** (au moins 50 % de chiffre d'affaires en mars ou avril 2020 par rapport au même mois en 2019).
- de **moins de 10 salariés**, dont le chiffre d'affaire et le bénéfice ne doivent pas dépasser un certain plafond.

Pour ces entreprises, le paiement des loyers n'est donc ni reporté ni suspendu, mais les sanctions visant à son recouvrement elles le sont. Donc de fait le loyer l'est. Encore faut-il que le locataire démontre son éligibilité...

En théorie donc et en fonction de la réglementation à ce jour, dès la fin de cette période protégée, toute action pourrait être menée par le bailleur contre son preneur pour recouvrer les montants non honorés.

Pour les entreprises ou sociétés non éligibles à ce qui précède, mais aussi pour celles qui aspireraient à l'extinction de l'obligation de paiement des loyers pendant toute la période de fermeture (et pas uniquement la suspension), il faut se reporter aux règles de droit commun :

Ce que prévoit le droit commun des obligations et baux :

Dans quels cas le preneur peut-il en règle générale être déchargé de son obligation ?

- L'exception invoquée par le preneur suite l'inexécution par le bailleur de son obligation de délivrance (art. 1219 et 1220 du Code civil) :

Le paiement du loyer étant la contrepartie de la mise à disposition du local au preneur en vue de sa jouissance effective, ce qui constitue le but même du bail. Ceci pourrait jouer même en l'absence de faute du bailleur et il n'est pas acquis que ce dernier pourrait se retrancher derrière la force majeure pour justifier de son impossibilité à délivrer le bien au preneur.

Il semble donc que le preneur pourrait faire jouer le défaut de délivrance du bailleur pour ne pas exécuter son obligation de paiement du loyer, de manière définitive pendant toute la période de fermeture, mais seul le juge pourra en convenir si saisi.

- La théorie de la force majeure (art. 1218 du Code civil) :

L'article 1218 du Code civil prévoit qu' « *Il y a force majeure en matière contractuelle lorsqu'un événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, empêche l'exécution de son obligation par le débiteur.*

Si l'empêchement est temporaire, l'exécution de l'obligation est suspendue à moins que le retard qui en résulterait ne justifie la résolution du contrat. Si l'empêchement est définitif, le contrat est résolu de plein droit et les parties sont libérées de leurs obligations dans les conditions prévues aux articles 1351 et 1351-1. »

Les conditions d'application sont donc **l'imprévisibilité** de l'évènement, son **extériorité** à la personne du débiteur, et son caractère **irrésistible**.

L'épidémie de covid-19 pourrait-elle être qualifiée d'évènement de force majeure ? A en croire beaucoup de sachants bien évidemment ! Mais en réalité rien n'est moins sûr... Par le passé la jurisprudence n'a pas retenu la qualification de force

majeure par exemple pour des épidémies de peste, de grippe H1N1 en 2009, de dengue ou de chikungunya.

Une épidémie n'est donc pas nécessairement ni automatiquement un cas de force majeure, soit car prévisible, soit car le débiteur n'a pas tout mis en œuvre pour y résister.

La question reste donc entière et seul le juge appréciera.

Par ailleurs si retenue, l'obligation du preneur serait suspendue. Reste à savoir si cette suspension est provisoire (donc report des loyers) ou définitive (exonération des loyers). La question fait aussi débat.

- La théorie de l'imprévision :

L'article 1195 du Code civil issue de la réforme du **10 février 2016** et donc uniquement applicable aux baux ou renouvellements à compter de cette date dispose :

« Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation.

En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au juge de procéder à son adaptation. A défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe. »

Si les parties ne s'entendent pas sur la renégociation du contrat celui-ci pourra soit être résolu, soit « adapté » par le juge saisi en ce sens.

Nous n'avons encore aucun recul sur ces dispositions récentes en droit français faute de jurisprudence.

Et côté bailleur, quel traitement fiscal ?

Le bailleur qui décide gracieusement ou à la demande du preneur de reporter ou d'annuler les loyers dus n'est pas pénalisé fiscalement, la règle ayant été aménagée par l'article 3 de la Loi de finances rectificative du 25 avril 2020.

- Revenus fonciers : les loyers ayant fait l'objet d'un abandon par le bailleur entre 15 avril et le 31 décembre 2020, ne seront pas imposables.
- Bénéfices industriels et commerciaux (BIC) : Les créances de loyers et accessoires sont déduites du bénéfice net imposable pour les exercices clos à compter du 15 avril 2020.
- Bénéfices non commerciaux (BNC) : pour les exercices également clos à cette date, les loyers non perçus ne constituent pas une recette imposable.
- Impôt sur les bénéfices des sociétés (IS) : la limite habituelle de déficit subi pendant un exercice pouvant être reporté sur l'exercice suivant sera majorée du montant des abandons de créance au titre des loyers abandonnés.

En conclusion, dans tous les cas, même dans celui où le locataire peut bénéficier de la suspension (provisoire) des mesures pouvant le contraindre habituellement à payer son loyer en vertu de l'ordonnance du 25 mars 2020, nous ne pouvons que conseiller aux bailleurs et preneurs l'entente amiable.

La prudence doit être de mise tout contentieux étant à redouter, tant par l'incertitude qui en résulte, que par les délais qui seront nécessaires à la justice pour trancher dès la réouverture des tribunaux.

L'élégance et la courtoisie sont aussi à préconiser afin de ne pas entacher les relations futures entre bailleurs et propriétaires, une fois la crise passée.

L'Etude reste à votre disposition pour toute information complémentaire.
N'hésitez donc pas !

Les Notaires de L'Etude Benedetti.