

N° 6864⁵**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2015-2016

PROJET DE LOI**portant sur le bail commercial et modifiant
certaines dispositions du Code civil**

* * *

AVIS DE L'UNION COMMERCIALE DE LA VILLE DE LUXEMBOURG

(9.2.2016)

L'Union Commerciale de la Ville de Luxembourg ASBL, ci-après l'UCVL, entend, à son tour, donner son avis quant au projet de loi portant sur le bail commercial et modifiant certaines dispositions du Code civil, ci-après le Projet.

Le Projet a pour objet d'introduire en droit luxembourgeois un véritable statut des baux commerciaux, dont l'apport majeur est la consécration de la propriété commerciale.

A ce titre, l'UCVL soucieuse d'un meilleur équilibre entre les droits et les obligations des bailleurs et des preneurs ne peut qu'accueillir favorablement le Projet.

Toutefois, l'UCVL regrette que les auteurs du Projet n'aient pas profité de cette opportunité pour introduire en droit luxembourgeois un statut complet des baux commerciaux.

C'est ainsi que le mécanisme de plafonnement des loyers a été écarté.

L'UCVL rappelle, dans ce cadre, que le système du plafonnement des loyers n'a pas pour effet de limiter le loyer initialement convenu entre parties, et dont le montant est entièrement libre, mais d'encadrer les augmentations de loyers.

De même, le Projet ne traite pas des charges locatives. Or, une détermination précise des charges devant être supportées par le preneur aurait été nécessaire.

Ces deux points sont fondamentaux.

En effet, le loyer (et ses augmentations) et les charges supportés par le preneur sont des éléments décisifs dans le cadre d'une installation.

En outre, une augmentation de loyer trop importante, et non justifiée, en fin de bail, conduit, parfois, le commerçant à quitter son local, et cela, sans aucune indemnisation.

Au reste, l'UCVL a dû constater qu'en raison du niveau parfois extrêmement élevé des loyers pratiqués, il est dans certains cas plus rentable de louer un espace commercial que de l'exploiter.

Enfin, les auteurs du Projet auraient également pu profiter de l'occasion donnée pour créer un observatoire national du commerce urbain.

Dans son plan d'action pour le commerce urbain adressé au formateur du gouvernement, en novembre 2013, l'UCVL avait en effet recommandé la création d'un observatoire national du commerce urbain permettant d'établir des stratégies de développement local du territoire (expertise, études, statistiques, commission des loyers, etc.)

L'objectif du présent avis est pour l'UCVL de présenter de manière synthétique son point de vue et non pas de présenter une étude exhaustive du Projet, aussi certains points ne feront pas l'objet de commentaire.

*

1.– CHAMP D'APPLICATION

L'article 1762 projeté dispose que les règles particulières aux baux commerciaux s'appliqueront aux immeubles loués et affectés, avec l'accord du bailleur, à l'exercice d'une activité commerciale, industrielle ou artisanale.

L'UCVL n'a pas de remarque à formuler quant à l'application du statut des baux commerciaux projeté aux activités industrielles ou artisanales.

S'agissant de l'activité commerciale, elle ne peut que se réjouir de la portée générale du texte, permettant au commerçant, peu importe le cadre et le lieu dans lequel il exerce, d'être protégé.

L'UCVL estime encore que les dispositions du statut des baux commerciaux devront s'appliquer tant aux cellules commerciales situées dans des bâtiments appartenant à des propriétaires privés qu'à celles situées dans des bâtiments appartenant à l'Etat ou aux communes.

*

2.– DUREE

L'article 1762-4 projeté dispose que le contrat de bail commercial est toujours à durée déterminée et qu'à défaut d'indication, la durée du contrat est de 3 années.

L'UCVL plaide davantage en faveur d'un contrat de bail d'une durée de 9 ans, avec faculté pour le seul locataire de résilier le contrat de bail à trois et six ans.

Au reste, l'UCVL est d'avis qu'au lieu d'un régime prenant appui sur la pratique du pop-up store, il conviendrait de prévoir des dispositions propres aux baux de courtes durées, applicables tant aux pop-up stores qu'à d'autres situations.

En effet, les baux de courte durée répondent à une véritable nécessité, car ils offrent aux commerçants une plus grande flexibilité.

Le recours aux baux de courte durée, par exemple en France, est courant.

Ils permettent ainsi au „commerçant-preneur“ de tester des activités commerciales innovantes, et plus généralement facilitent l'occupation de cellules vides.

L'article sous examen prévoit également que dans l'hypothèse d'une vente des lieux loués, le contrat soit opposable et lie un nouvel acquéreur ou tout nouveau détenteur d'un droit réel sur l'immeuble, sauf, si au moment du transfert du droit réel, il n'y avait aucune exploitation ou occupation visible.

L'UCVL estime que la disposition projetée risque d'être la source de nombreuses discussions.

L'UCVL est d'avis que le seul critère à retenir en terme d'opposabilité au tiers du contrat de bail est l'enregistrement de celui-ci.

Toutefois l'UCVL est bien consciente que de nombreux baux ne sont pas enregistrés en raison des coûts relatifs à l'enregistrement, hormis en cas d'option TVA.

Aussi, l'UCVL propose-t-elle qu'un seul droit fixe (modique) soit à acquitter lorsqu'il est procédé à un enregistrement, indépendamment de la question de l'option, ou non, à la TVA.

*

3.– REALISATION ANTICIPEE

L'article 1762-5 projeté permet au preneur, sous certaines conditions, pour le cas où une poursuite de son activité provoquerait à court terme sa faillite, de résilier le contrat de bail avec un préavis de trois mois.

Si l'intention du rédacteur est bien évidemment louable, les conditions pour résilier ainsi le contrat de bail sont à ce point drastiques que la mise en oeuvre de la disposition projetée paraît impossible.

En revanche, l'UCVL est d'avis que la mise en place d'un régime de baux de courte durée pourrait, au moins dans la phase de démarrage de l'activité, aboutir à un résultat similaire.

*

4.– PRATIQUES CONTRACTUELLES INTERDITES

4.1.– Prohibition du pas de porte

L'article 1762-6 (1) projeté dispose qu'aucun paiement ne peut être fait au bailleur à l'occasion de la signature du contrat de bail, de la remise des clés ou de l'entrée en jouissance, à l'exception des garanties usuelles.

Suivant cette disposition, la pratique du paiement d'un pas de porte est interdite.

L'UCVL est favorable à la suppression du paiement d'un pas de porte et cela afin de permettre une installation plus aisée de commerçants, notamment les indépendants, débutant une activité commerciale.

En revanche, le pas de porte ne doit pas être confondu avec le droit au bail.

Le droit au bail est une somme d'argent versée par le nouveau locataire à l'ancien locataire dans le cadre d'une cession de bail.

L'UCVL estime que le droit au bail, à la différence du pas de porte, est tout à fait légitime et doit subsister.

4.2.– Limitation de la garantie locative

L'article 1762-6 (3) limite la garantie locative que peut réclamer le bailleur au locataire à trois mois maximum.

L'UCVL accueille très favorablement cette limitation favorisant une installation plus facile de nouveaux commerces.

*

5.– MODIFICATION DU CONTRAT

L'article 1762-7 projeté dispose que les parties peuvent convenir que les modalités essentielles du contrat puissent être modifiées au cours du bail ou au cours de ses prolongations ou renouvellements.

Le même article dispose encore qu'à défaut de stipulation des parties, les parties ont le droit de demander une modification des conditions financières lors de la prolongation ou du renouvellement du contrat à condition que trois années se soient écoulées depuis la dernière modification.

L'UCVL plaide en faveur d'un encadrement des modifications projetées, notamment par le biais d'un plafonnement de la hausse du loyer, suivant un indice à définir, et cela en toutes hypothèses et sans exceptions.

Dans ce cadre, l'UCVL rappelle l'intérêt de créer un observatoire national du commerce urbain, à l'instar de ce qui existe pour l'habitat.

Au reste, l'UCVL est d'avis que le recours au Juge de paix nuira nécessairement à la relation de confiance entre le bailleur et le locataire.

L'UCVL est en revanche favorable à un mode alternatif de règlement des conflits.

Là encore, la création d'un observatoire national du commerce urbain s'avérerait utile.

*

6.– CESSION ET SOUS-LOCATION

L'UCVL n'a pas de remarque à formuler quant à la cession.

S'agissant de la sous-location, l'article 1762-7 (4) dispose qu'en cas de sous-location entière ou partielle de l'objet loué, le bailleur a, dans les trois mois qui suivent sa connaissance effective de la sous-location, la faculté de se substituer au preneur principal dans la relation avec le preneur secondaire et d'en tirer tous les avantages financiers.

L'UCVL n'est pas opposée au système de la sous-location.

En revanche, elle doit se faire en totale transparence à l'égard du bailleur.

Au reste, l'UCVL est d'avis que dans l'hypothèse de la substitution entrevue, le loyer à verser par le sous-locataire, devenu locataire, soit identique à celui versé par le locataire principal (lorsqu'il y avait sous-location) au bailleur.

Une telle disposition conduirait à diminuer le loyer, sans pour autant porter atteinte aux intérêts du bailleur.

*

7.- DELAI DE RESILIATION ET TACITE RECONDUCTION

Suivant l'article 1762-9 projeté, le délai de résiliation du contrat de bail soumis à la présente loi ne peut être inférieur à six mois.

Le texte en question prévoit encore que la résiliation doit être portée à la connaissance de l'autre partie par tout moyen écrit ou électronique avant le délai de congé.

L'UCVL estime qu'un délai de six mois n'est pas suffisant et dès lors est favorable à un allongement de celui-ci, au moins lorsque le bailleur est à l'initiative de la résiliation, et cela afin de permettre au locataire de réorganiser ses affaires.

Au reste, et dans un souci de sécurité juridique, il conviendrait de prévoir que l'information soit délivrée par acte d'huissier, sinon par courrier recommandé avec accusé de réception.

*

8.- MAINTIEN DU BAIL EN CAS DE DECES DU PRENEUR

L'UCVL n'a pas de commentaire à formuler.

*

9.- SURSIS A DEGUERPISSEMENT

L'article 1762-11 projeté dispose que le juge de paix, „siégeant en matière de bail à loyer“, peut ordonner à la requête du preneur commerçant, industriel, artisan ou fermier, condamné au déguerpissement qu'il soit sursis à l'exécution de la décision.

Le sursis pourra varier d'un mois à neuf mois, sans possibilité de prorogation.

L'UCVL ne peut que saluer le souci du rédacteur du Projet de protéger le preneur dont le contrat de bail a été résilié judiciairement.

Un tel sursis à déguerpissement permettra en effet au preneur de réorganiser ses affaires.

Mais le sursis projeté a uniquement vocation à s'appliquer à la suite de la résiliation judiciaire du contrat de bail, dont la conséquence est le déguerpissement.

S'agissant du sursis commercial tel que le droit luxembourgeois le connaît actuellement (article 1762-8 (1) du Code civil), le Projet prévoit son abrogation.

Aussi, le preneur qui voit son contrat résilié par le bailleur à l'échéance fixée dans le contrat ne pourra plus demander le bénéfice de deux sursis comme il peut le faire actuellement.

Or, dans la mesure où les conditions d'application des deux mécanismes sont totalement différentes, les deux sursis pourraient coexister.

L'UCVL est d'avis que le mécanisme du sursis commercial devrait subsister.

*

10.- RENOUELEMENT DU CONTRAT

L'article 1762-15 projeté dispose qu'au terme d'une durée de neuf années d'occupation des lieux loués, le bailleur peut, de plein droit, refuser le renouvellement, sans devoir fournir de justification:

- en réglant à la fin du bail une indemnité d'éviction,
- en acceptant l'offre d'un tiers qui comprend l'engagement du tiers à payer au preneur, éventuellement évincé, l'indemnité d'éviction et „si le tiers s'avère lié par son offre pour une durée d'au moins 3 mois“.

L'UCVL est d'avis que l'octroi d'une indemnité d'éviction, en cas de non-renouvellement d'un contrat de bail, constitue l'apport majeur du projet de loi.

En effet, l'indemnité d'éviction consacre la notion de propriété commerciale.

L'UCVL propose dans ce cadre que l'indemnité minimale représente 18 mois de loyer, seul le montant du dernier loyer devant alors être pris en compte.

Le Projet indique encore qu'à défaut de convention, l'indemnité d'éviction est fixée par le juge de paix du lieu de situation l'immeuble sur base d'un rapport d'un expert qui fixe „la valeur marchande du fonds“.

L'UCVL est d'avis que la valeur marchande du fonds de commerce devra être calculée de la manière la plus large possible. Dans ce contexte, l'UCVL rappelle l'intérêt d'un observatoire national du commerce urbain, qui pourrait, notamment, éclairer l'expert.

*

11.– DROIT DE PREEMPTION

L'article 1762-16 projeté dispose que le locataire dont le bail court depuis au moins dix-huit ans bénéficie d'un droit de préemption sur les locaux loués, à moins que celui-ci ne fasse l'objet d'une vente par adjudication publique ou qu'il ne soit cédé à un membre de la famille du bailleur, parent ou allié jusqu'au troisième degré inclusivement, ou qu'il ne fasse l'objet d'une cession gratuite.

L'UCVL ne peut qu'accueillir favorablement l'introduction d'un droit de préemption en matière de bail commercial, droit réservé jusqu'alors au seul bail d'habitation.

Toutefois, l'UCVL demande à ce que ce droit de préemption soit octroyé au preneur en toutes hypothèses et sans considération de durée d'occupation des locaux.

*

12.– DISPOSITIONS TRANSITOIRES ET FINALES

L'UCVL rejoint le rédacteur du Projet en ce qu'il a retenu que la loi à venir sera d'application immédiate et dès lors sera applicable à tous les contrats en cours et à toutes les demandes alors pendantes en justice.

*

L'UCVL espère que ses observations seront prises en compte lors des débats à venir.

Luxembourg, le 9 février 2016.

Guill KAEMPF
Président de l'UCVL

Anne DARIN-JAULIN
Directrice de l'UCVL

