

Vade-mecum de la loi du 3 Février 2018 sur le bail commercial



Mrs. Stéphanie Juan

Partner

stephanie.juan@molitorlegal.lu

Issu de la loi du 3 février 2018 entrée en vigueur le 1er mars de la même année (la « Loi de 2018 »), le nouveau régime applicable aux baux commerciaux est un indispensable à maîtriser pour tous les acteurs du marché locatif luxembourgeois. La présente publication fait ainsi le tour d'horizon des dispositions principales de la Loi de 2018.

CHAMP D'APPLICATION

La Loi de 2018 donne pour la 1ère fois une définition légale du bail commercial. Suivant l'art. 1762-3 du Code civil (CC), il s'agit de « tout bail d'un immeuble destiné à l'exercice d'une activité commerciale, industrielle ou artisanale ».

L'ensemble des dispositions de la Loi de 2018 s'applique ainsi aux baux commerciaux tels que définis ci-dessus, à l'exclusion toutefois de ceux dont la durée est inférieure ou égale à 1 an (pop-up stores). Les centres commerciaux et les galeries marchandes sont également visés par la Loi de 2018.

La Loi de 2018 ne s'applique ni aux baux liés à l'exercice d'une activité libérale, ni aux baux affectés à un usage administratif ou de bureaux.

DURÉE DU BAIL

Le contrat de bail commercial peut être conclu pour une durée déterminée ou indéterminée. A défaut d'indication d'un terme dans le contrat, celui-ci est conclu pour une durée indéterminée (art. 1762-4 CC).

Pratiques contractuelles interdites

Pas-de-porte : La Loi de 2018 prévoit que tout supplément de loyer payé au bailleur ou à un

intermédiaire en raison de la conclusion d'un contrat de bail commercial est nul de plein droit (art. 1762-5 (1) CC). Cette disposition n'interdit toutefois pas les commissions versées aux agents immobiliers en cas de conclusion du contrat de bail. Le non-respect de cette interdiction est sanctionné par une obligation de remboursement.

Intermédiaire déterminé : Tout engagement du preneur envers le bailleur de recourir à un intermédiaire déterminé pour la sous-location ou la cession du bail est nul de plein droit (art. 1762-5 (2) CC). Le mandat d'exclusivité existant ainsi entre le preneur et l'intermédiaire sera frappé de nullité.

A noter que les restrictions ci-avant ne sont pas applicables aux baux dont l'entrée en jouissance des lieux loués est antérieure au 1er mars 2018 (date d'entrée en vigueur de la Loi de 2018). Les preneurs de tels contrats ne peuvent dès lors pas prétendre à un remboursement des pas-de-porte déjà versés.

GARANTIE LOCATIVE

La garantie locative, destinée à sécuriser le paiement du loyer ou de toutes les autres obligations découlant du contrat de bail, ne peut dépasser six mois de loyer (art. 1762-5 (3) CC). Si un maximum est légalement fixé, les parties peuvent toutefois librement convenir d'une garantie d'un montant inférieure à 6 mois.

Le bailleur ne peut refuser au preneur de préférer, au dépôt en numéraire, une garantie bancaire à première demande, la souscription de toute assurance ou de toute autre garantie. Dans ce cas, la garantie devra être d'un montant équivalent à 6 mois de loyer au moins.

CESSION ET SOUS-LOCATION

La cession d'un bail ou la sous-location de l'immeuble ou partie d'immeuble faisant l'objet du bail ne peut être interdite si la cession ou la sous-location est faite ensemble avec la cession du fonds de commerce, à condition toutefois qu'une activité identique reste établie. Toute clause contraire dans le bail est nulle de plein droit (art. 1762-6 (1) CC). L'interdiction de céder le bail ou de sous-louer reste toutefois valable si le bailleur s'est réservé une partie de l'immeuble pour l'habiter lui-même ou y faire habiter sa famille (art. 1762-6 (3) CC).

En pratique, toute cession ou sous-location entière ou partielle doit être notifiée au bailleur, accompagnée d'une copie intégrale du contrat de cession ou de sous-location, lequel bailleur peut refuser son agrément dans les 30 jours de la notification du projet de cession ou de sous-location, s'il a de justes motifs. En cas de refus, le preneur est autorisé à saisir le juge de paix dans les 8 jours (art. 1762-6 (3) CC).

Le cédant demeure tenu, à titre de caution solidaire du cessionnaire ou du sous-locataire, de toutes les obligations qui dérivent du bail (art. 1762-6 (3) (3) CC).

Hormis le cas d'une sous-location où des investissements spécifiques à l'activité du sous-locataire ont été effectués par le preneur, les loyers payés à celui-ci par le sous-locataire ne peuvent être supérieurs aux loyers payés par le preneur au bailleur (art. 1762-6 (4) CC).

DÉLAI DE RÉSILIATION ET TACITE RECONDUCTION

Le délai de résiliation d'un contrat de bail commercial ne peut être inférieur à 6 mois. La résiliation est notifiée par lettre recommandée à la poste avec avis de réception (art. 1762-7 (1) CC). En cas de non-respect de ce formalisme, la Loi de 2018 ne prévoit toutefois pas de sanction spécifique.

Tout contrat de bail qui vient à cesser pour n'importe quelle cause est tacitement reconduit pour une durée indéterminée. Le preneur est obligé de renouveler ou d'adapter la garantie locative convenue en fonction de cette reconduction, de façon à ce que le bailleur dispose de la garantie jusqu'au terme de la location (art. 1767-7 (2) CC).

MAINTIEN DU BAIL EN CAS DE DÉCÈS DU PRENEUR

En cas de décès du preneur, le contrat de bail commercial est maintenu dans le chef du repreneur à condition que ce dernier maintienne l'exploitation commerciale, industrielle, artisanale ou agricole et qu'il y ait un lien de famille jusqu'au 5ème degré inclusivement avec le défunt ou que le repreneur soit le conjoint ou le concubin du preneur défunt (art. 1762-8 CC).

DROIT DU PRENEUR AU RENOUVELLEMENT DU BAIL

Le preneur -ainsi que le sous-locataire si le contrat n'interdit pas la sous-location- peut à la fin du bail demander le renouvellement de celui-ci, et ce peu importe la durée d'occupation effective des lieux loués (art. 1762-10 al. 1 CC). Le renouvellement suppose un nouveau contrat et non la poursuite du contrat antérieur, même si les parties peuvent maintenir les mêmes obligations.

Le droit au renouvellement est d'ordre public de sorte que toute clause d'un contrat de bail écrit refusant ce droit au preneur/sous-locataire est nulle de plein droit.

La demande en renouvellement doit être formulée par lettre recommandée avec accusé de réception adressée au bailleur à l'adresse indiquée dans le contrat de bail sinon à son domicile/siège social, au moins 6 mois avant l'expiration du contrat de bail sous peine de déchéance. Le bailleur a alors 3 mois à partir de la réception de la demande pour faire connaître son avis. S'il y a plusieurs bailleurs, la demande doit être adressée à chacun d'eux, sauf clause contraire prévue dans le bail (art. 1762-10 al. 2 CC).

La demande en renouvellement peut être refusée par le bailleur sur base de l'un des 3 motifs suivants : (i) aux fins d'occupation personnelle des lieux loués, par lui ou par ses descendants au 1^{er} degré, (ii) en cas d'abandon de toute location des lieux loués aux fins d'activité identique, (iii) en cas de reconstruction ou de transformation de l'immeuble loué (art. 1762-11 CC).

Dans l'hypothèse où le locataire occuperait les lieux loués depuis au moins 9 ans au moment de la demande en renouvellement, le bailleur peut également s'opposer au renouvellement, sans devoir fournir de justification, en payant au preneur une indemnité d'éviction. Le refus de renouvellement pourra également être opposé par le bailleur si un tiers verse l'indemnité d'éviction au preneur avant la fin du bail (art. 1762-12 (1) CC).

RÉSILIATION DU BAIL PAR LE BAILLEUR

La Loi de 2018 encadre strictement le droit du bailleur de résilier le bail. Les hypothèses de résiliation sont les suivantes :

Inexécution contractuelle : Le bailleur peut résilier le bail avec effet immédiat en cas d'inexécution de ses obligations contractuelles par le preneur (art. 1762-11 al. 1 CC).

Occupation personnelle/abandon de location/reconstruction-transformation : Dans l'hypothèse d'un bail à durée indéterminée ou d'un bail d'une durée inférieure à 9 ans, le bailleur est en droit de résilier le bail sans indemnité avec un préavis de 6 mois (sauf préavis plus long prévu au contrat) sur la base d'un des trois motifs énoncés à l'art. 1762-11, à savoir :

- aux fins d'occupation personnelle des lieux loués, par lui ou par ses descendants au 1^{er} degré,
- en cas d'abandon de toute location des lieux loués aux fins d'activité identique,
- en cas de reconstruction ou de transformation de l'immeuble loué.

Versement d'une indemnité d'éviction : Dans l'hypothèse d'un bail d'une durée égale ou supérieure à 9 ans, le bailleur est en droit de résilier le bail avec un préavis de 6 mois (sauf préavis plus long prévu au contrat), sans devoir fournir de justification, à condition que le preneur reçoive d'une indemnité d'éviction.

SURSIS À EXÉCUTION D'UN JUGEMENT DE DÉGUERPISEMENT

La Loi de 2018 a supprimé le sursis commercial de deux fois 6 mois maximum que le juge pouvait jusqu'alors accorder au preneur et l'a remplacé par un sursis à exécution d'une éventuelle décision de déguerpissement que le tribunal pourrait prononcer sur demande du bailleur (art. 1762-9 CC).

A la requête du preneur ou du sous-locataire commerçant, le juge de paix peut ainsi ordonner qu'il soit sursis à l'exécution d'une condamnation au déguerpissement le concernant. Le sursis à

exécution ne peut pas dépasser 9 mois et ne peut être accordé qu'aux conditions cumulatives suivantes :

- tous les loyers et avances sur charges échus sont réglés au jour de l'introduction de la demande en sursis ; et
- le sursis doit permettre au preneur de trouver un autre immeuble en vue de poursuivre son activité et de répondre à ses obligations découlant des contrats de travail avec ses éventuels salariés.

La décision judiciaire autorisant le sursis au déguerpissement forcé du locataire n'est pas susceptible d'opposition ou d'appel.

INDEMNITÉ D'ÉVICTION

L'indemnité d'éviction est due au preneur en cas de résiliation du bail/refus de renouvellement par le bailleur sans justification et alors que le preneur occupe les lieux loués depuis au moins 9 années (art. 1762-12 (1) CC).

Le/la montant/méthode de calcul de l'indemnité d'éviction peut être convenu(e) d'un commun accord par les parties dans le contrat de bail. A défaut de clause ou d'accord entre les parties au moment de la résiliation/refus de renouvellement du bail, les parties peuvent saisir le juge de paix qui fixera alors le montant de l'indemnité sur base de la valeur marchande du fonds de commerce pour l'activité en question (art. 1762-12 (2) CC).

L'indemnité d'éviction doit être versée au preneur avant la fin du bail et peut provenir du bailleur ou d'un tiers (art. 1762-12 (1) CC).

DROIT DE PRÉEMPTION

Le preneur, dont le bail court depuis au moins 18 ans, bénéficie d'un droit de préemption en cas de vente des lieux loués, à moins que ceux-ci ne fassent l'objet d'une vente par adjudication publique ou qu'ils ne soient cédés à un membre de la famille du bailleur parent ou allié jusqu'au 3ème degré inclusivement ou qu'ils ne fassent l'objet d'une cession gratuite (art. 1762-13 al. 1 CC).

Ce droit de préemption peut être exercé à condition que le preneur loue l'intégralité de l'immeuble dans lequel se trouvent les lieux loués ou que ces derniers soient placés sous le régime de la copropriété (art. 1762-13 al. 3 CC).

En pratique, le bailleur doit adresser l'offre de vente des lieux loués au preneur par courrier recommandé, laquelle offre doit mentionner le droit du preneur de faire une contre-proposition. Le preneur dispose alors d'un délai d'1 mois à partir de la réception de l'offre pour user de son droit de préemption et faire éventuellement une contre-proposition (son silence à l'issue du délai valant refus de l'offre). Ce délai sera toutefois prorogé d'1 mois supplémentaire si le preneur a

formulé une demande en obtention d'un prêt auprès d'un établissement financier établi dans l'Union Européenne.

En cas de contre-proposition du preneur dans le délai applicable susvisé, les lieux loués ne peuvent être vendus à un tiers qu'à un prix supérieur à celui offert par le preneur. En cas de vente des lieux loués à un tiers en dépit du droit de préemption existant dans le chef du preneur, le preneur lésé sera fondé à réclamer au vendeur des dommages-intérêts, lesquels ne pourront être inférieurs au montant des loyers d'une année.