



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 62.643/2
du 8 janvier 2018

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'relatif au bail commercial de courte durée et modifiant le Code civil'

Le 11 décembre 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre de l'Économie, de l'Industrie, de la Recherche, de l'Innovation, du Numérique, de l'Emploi et de la Formation de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'relatif au bail commercial de courte durée et modifiant le Code civil'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 8 janvier 2018. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne VAGMAN, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 8 janvier 2018.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet[‡], à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Contrairement à l'article 1^{er} du livre III, titre VIII, chapitre II, section IIbis, du Code civil¹, l'article 1^{er} de l'avant-projet ne prévoit pas que le consentement des parties quant à l'affectation principale du bien loué à l'exercice d'un commerce de détail ou à l'activité d'un artisan directement en contact avec le public soit requis pour que le bail tombe sous le champ d'application du décret en projet.

Telle que la disposition est rédigée, elle n'exclut pas clairement que la location d'un immeuble ou d'une partie d'immeuble d'une durée égale ou inférieure à un an que le preneur déciderait unilatéralement d'affecter principalement à un commerce de détail ou à l'activité d'un artisan directement en contact avec le public tombe sous le champ d'application du décret en projet, sans que le bailleur y ait consenti, même à son insu. Cette affectation pourrait même être faite par un sous-locataire, alors que les parties du bail principal n'auraient pas eu l'intention de conclure un « bail commercial de courte durée ». Telle ne peut être l'intention de l'auteur de l'avant-projet.

La disposition sera revue afin de prévoir que c'est moyennant le consentement exprès des parties au bail principal quant à l'affectation principale du bien loué à un commerce de détail ou à l'activité d'un artisan directement en contact avec le public que le bail de courte durée tombera sous le champ d'application du décret en projet.

Article 2

1. L'article 2 de l'avant-projet dispose comme suit :

« Art. 2. Le bail prend fin de plein droit à l'échéance de son terme.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, le bail peut être reconduit :

[‡] S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Comp. également avec l'article 2 du décret flamand du 17 juin 2016 'relatif à la location de courte durée en faveur du commerce et de l'artisanat'.

- 1° de l'accord des parties expressément exprimé par écrit ;
- 2° aux mêmes conditions de loyer que le bail initial ;
- 3° sans que la durée totale de la location n'excède un an.

Si à l'expiration de la durée convenue, telle qu'éventuellement prolongée, le preneur ou le sous-locataire reste dans les lieux sans opposition écrite du bailleur notifiée dans le mois suivant la date d'expiration, le bail est régi par les dispositions du livre III, Titre VIII, chapitre II, section Ibis du Code civil, et est réputé avoir été conclu pour une durée de neuf ans à compter de son entrée en vigueur initiale ».

2. Dès lors que l'alinéa 3 prévoit la possibilité non seulement pour le « preneur » mais également pour le « sous-locataire » de rester dans les lieux sans opposition du « bailleur » notifiée dans les conditions prévues par cette disposition et que cette situation aurait pour effet de réputer le bail comme étant conclu pour une durée de neuf ans à compter de son entrée en vigueur initiale, la question se pose de savoir si « l'accord des parties » visé à l'alinéa 2, 1°, doit s'entendre comme incluant l'accord du sous-locataire éventuel pour ce qui concerne le bail principal ou celle du bailleur principal pour ce qui concerne la sous-location.

L'alinéa 3 pose également la question du régime qui sera applicable à la sous-location dans l'hypothèse visée.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'examiner s'il n'y aurait pas lieu, à l'alinéa 3, d'omettre les mots « ou le sous-locataire », celui-ci ayant la qualité de « preneur » au sens où l'entend également cette disposition en cas de sous-location et le « bailleur » étant, en ce cas, le preneur principal.

3. L'alinéa 3, tel qu'il est rédigé, aura un effet paradoxal : ainsi, à titre d'exemple, si le bail initial est d'une durée de six mois et que le preneur ou le sous-locataire reste dans les lieux sans opposition écrite du bailleur, ce, pendant une durée maximale de six mois, la durée totale de la location n'aura pas excédé un an, mais le bail sera malgré tout « régi par les dispositions du livre III, titre VIII, chapitre II, section Ibis du Code civil, et est réputé avoir été conclu pour une durée de neuf ans à compter de son entrée en vigueur initiale ».

Outre qu'il est douteux qu'un tel effet soit recherché par l'auteur de l'avant-projet, il pose question au regard du principe d'égalité entre les locataires qui occuperaient les lieux pour une durée d'un an maximum, les premiers au bénéfice d'une reconduction écrite, les autres au bénéfice d'une prolongation tacite.

La question se pose donc de savoir s'il ne conviendrait pas de réserver la règle prévue à l'alinéa 3 aux hypothèses où la durée totale d'occupation dépasse un an, qu'il y ait prolongation écrite ou tacite.

Une autre solution pourrait consister à interdire toute reconduction tacite du bail ².

Article 3

L'article 3 de l'avant-projet prévoit que le sous-locataire peut mettre fin au bail, tout comme le preneur.

Telle que cette disposition est rédigée, elle peut être comprise comme permettant au sous-locataire de mettre un terme au bail principal et non au contrat de sous-location.

Un tel système est toutefois dépourvu de sens : c'est au preneur qu'il appartient en toute logique de mettre un terme au bail principal, le sous-locataire ne pouvant mettre un terme qu'au contrat de sous-location, et ce, même s'il résulte de l'article 1^{er} que l'activité commerciale ou d'artisanat ne doit pas nécessairement être exercée par le preneur principal mais peut l'être par un sous-locataire.

À défaut, l'existence d'un bail principal serait dépourvue de sens.

Par ailleurs, au cas où le sous-locataire souhaiterait mettre un terme au contrat de sous-location, rien ne s'oppose en principe – moyennant accord du preneur et du bailleur – à ce qu'un autre sous-locataire lui succède, le bail principal demeurant.

La disposition à l'examen sera revue à la lumière de cette observation en cohérence avec la suite réservée à l'observation n° 2 formulée sous l'article 2.

Article 4

On écrira « assujetti » et non « assujettie ».

Article 5

Au 2°, il y a lieu d'écrire « informés ».

² Comp. avec l'article 4 du décret flamand du 17 juin 2016 'relatif à la location de courte durée en faveur du commerce et de l'artisanat'.

Article 8

1. La disposition envisage l'hypothèse où le bailleur exige la suppression des travaux de transformation et celle où il conserve les travaux. Contrairement à l'article 9 du livre III, titre VIII, chapitre II, section *Ibis*, du Code civil, l'avant-projet n'envisage pas l'hypothèse où le preneur souhaite supprimer les travaux de transformation alors que le bailleur souhaite les conserver. Ce dernier pourra-t-il, en l'absence de convention préalable sur ce point entre les parties, exiger le maintien des transformations par le preneur ?

2. Par ailleurs, dès lors que l'alinéa 1^{er} commence par les mots « Sauf convention contraire », l'alinéa 2, qui ne comporte pas ces mots, pourrait être interprété comme étant une disposition impérative. Si telle n'est pas l'intention, la disposition sera revue.

3. Enfin, contrairement aux autres dispositions supplétives, il n'est pas exigé que la « convention contraire » soit « écrite ». L'auteur de l'avant-projet vérifiera si telle est bien son intention.

Article 9

L'interdiction formulée par l'article 9 revêt une portée trop absolue : au regard du principe d'égalité, l'acquéreur du bien loué ne peut avoir moins de droits que le propriétaire et bailleur initial.

Le texte en projet sera revu en conséquence ³.

Article 10

Alors qu'il ressort de la combinaison des articles 591, 1°, 629, 1°, et 630 du Code judiciaire que la compétence territoriale du juge de paix revêt un caractère impératif, il paraît résulter de l'article 10 de l'avant-projet, spécialement des mots « malgré toute convention contraire », que l'attribution de compétence au même juge de paix figurant dans cette disposition relèverait dorénavant de l'ordre public. Selon le commentaire de l'article 10 de l'avant-projet, « [c]et article est inspiré de l'article 29 du Livre III, Titre VIII, Chapitre II, Section *Ibis* du Code civil » ⁴.

³ Comp. avec l'article 14 du décret flamand du 17 juin 2016 'relatif à la location de courte durée en faveur du commerce et de l'artisanat', qui dispose comme suit : « Celui qui acquiert le bien loué à titre gratuit ou onéreux, respecte le bail enregistré et ne peut pas en expulser le locataire, sauf application de l'article 4 ». L'article 4 du décret flamand trouve son pendant dans l'article 2 de l'avant-projet à l'examen.

⁴ Toutefois, contrairement à ce que prévoit l'article 10 de l'avant-projet, cet article 29 comprend les mots « nonobstant toute convention contraire antérieure à la naissance du litige ».

En principe, il appartient au législateur fédéral de définir la compétence des juridictions et de régler la procédure y afférente⁵. Les communautés et les régions ne peuvent intervenir dans ce domaine que pour autant que les conditions d'application fixées à l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' sont remplies. Il est requis à cette fin qu'un tel régime puisse être considéré comme nécessaire à l'exercice des compétences de la communauté ou de la région, que la matière pour laquelle l'autorité fédérale est compétente se prête à un régime différencié et que l'incidence des dispositions concernées sur cette matière ne soit que marginale⁶.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'établir que ces conditions sont rencontrées en l'espèce.

Article 15

Il y a lieu, *in fine*, de renvoyer à l'article 16, alinéa 1^{er}.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT

⁵ Voir not. C.C., 14 mai 2003, n° 58/2003, B.5.2 ; 1^{er} octobre 2003, n° 126/2003, B.5.2 ; 17 décembre 2003, n° 171/2003, B.3.2 ; 26 novembre 2003, n° 154/2003, B.2.4 ; 28 octobre 2004, n° 168/2004, B.4.2 ; 19 mars 2008, n° 59/2008, B.5.3 ; 29 juillet 2010, n° 91/2010, B.3.3.

⁶ Voir not. C.C., 14 mai 2003, n° 58/2003, B.5.3 ; 1^{er} octobre 2003, n° 126/2003, B.5.3 ; 26 novembre 2003, n° 154/2003, B.5.2 ; 17 décembre 2003, n° 171/2003, B.3.3 ; 29 juillet 2010, n° 91/2010, B.3.3.