

Cour de cassation

chambre civile 3

Audience publique du 25 octobre 2018

N° de pourvoi: 17-22129

ECLI:FR:CCASS:2018:C300956

Publié au bulletin

Rejet

M. Chauvin (président), président

SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 30 mai 2017), que l'ensemble des acquéreurs des lots de copropriété de la résidence [...], édifiée dans une station de tourisme, a consenti, au titre d'un programme de défiscalisation, un bail commercial à la société Remy Loisirs ; que la locataire a notifié un mémoire en révision des loyers à chacun des propriétaires des lots ; qu'invoquant une modification matérielle de la commercialité, elle a saisi le juge des loyers commerciaux en fixation de la valeur locative de la totalité de la résidence ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que la société Remy Loisirs fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes ;

Mais attendu que la cour d'appel, qui ne s'est pas bornée à reproduire les conclusions des bailleurs, a motivé sa décision en y ajoutant des appréciations qui lui étaient propres ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen, pris en sa deuxième branche :

Attendu que la société Remy Loisirs fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes, alors, selon le moyen, qu'en se bornant à énoncer que « la présence » de sociétés concurrentes ne peut être considérée comme la démonstration à elle seule d'une modification matérielle des facteurs de commercialité et que le fait que les quatre autres résidences de tourisme de station aient renégocié les loyers versés aux propriétaires investisseurs est une décision de gestion propre aux résidences concernées et n'est pas opposable aux preneurs pour apprécier la commercialité de la résidence, sans rechercher si la faillite des quatre établissements concurrents de la station, la reprise de leurs fonds de commerce par de nouveaux exploitants pour une valeur nulle à la suite de leur déconfiture et la nouvelle politique tarifaire de ces repreneurs qui n'étant plus tenus par les mêmes charges, sont en mesure de proposer des prix très inférieurs et de multiplier les tarifs promotionnels, obligeant la société Remy Loisirs à s'aligner sur les tarifs pratiqués sur la station et la contraignant à subir un effet de ciseaux entre les loyers indexés qu'elle doit servir à ses bailleurs et ces tarifs, ne constituait pas pour la société Remy Loisirs une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 145-38 du code de commerce ;

Mais attendu que ne constitue pas une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité, au sens de l'article L. 145-38 du code de commerce, la modification en faveur d'entreprises concurrentes, intervenue entre la date de la fixation du loyer et celle de la demande de révision, de conventions auxquelles le bailleur et le locataire sont tiers ; qu'ayant retenu que le fait que quatre autres résidences de tourisme de la station aient renégocié les loyers versés aux propriétaires investisseurs était une décision de gestion, propre aux résidences concernées qui n'était pas opposable aux preneurs pour apprécier la commercialité de la résidence, la cour d'appel, qui en a souverainement déduit que la société Rémy Loisirs ne rapportait pas la preuve d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité, a légalement justifié sa décision ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les autres griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Remy Loisirs aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société Remy Loisirs, la condamne à payer à M. et Mme Y..., M. et Mme A..., M. et Mme B..., M. et Mme C..., M. et Mme D..., M. et Mme E..., M. et Mme F..., M. et Mme G..., M. et Mme I..., M. et Mme TT... , M. et Mme J..., M. et Mme L..., M. et Mme UU... , M. et Mme M..., M. et Mme N..., M. O..., M. et Mme P..., M. et Mme R..., M. et Mme S..., M. T..., M. et Mme U..., Mmes VV..., V..., M. et Mme W..., M. et Mme YY..., M. et Mme ZZ..., M. AA..., M. et Mme BB..., M.

et Mme CC..., M. et Mme DD..., M. EE..., M. et Mme FF..., MM. GG..., Mme GG..., M. et Mme HH..., M. PP..., M. et Mme JJ..., M. LL..., M. et Mme MM...,

la somme globale de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-cinq octobre deux mille dix-huit. MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour la société Rémy Loisirs.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir débouté la société Rémy Loisirs de toutes ses demandes, d'avoir dit que le loyer continuera à être fixé au regard du loyer initial augmenté de l'indexation contractuellement prévue et d'avoir condamné la société Rémy Loisirs à régler à chacun des bailleurs toutes sommes dues au titre du loyer ainsi fixé ;

Aux motifs que l'article L 145-38 du code de commerce dispose que la demande de révision d'un bail commercial, ne peut être formée que trois ans au moins après la date d'entrée en jouissance du locataire ou après le point de départ du bail renouvelé ; que par dérogation aux dispositions de l'article L 145-33 et à moins que ne soit rapportée la preuve d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité ayant entraînée par elle-même une variation de plus de 10 % de la valeur locative, la majoration ou la diminution de loyer consécutive à une révision triennale, ne peut excéder la variation de l'indice trimestriel du coût de la construction. Il convient de noter que la révision constitue une entorse grave à la force obligatoire des contrats et doit en conséquence répondre à des conditions restrictives et cumulatives. En effet, l'article L 145-38 du code de commerce pose deux conditions cumulatives à une demande en révision des loyers; qu'il faut que la preuve soit rapportée : d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité ayant entraîné une variation de plus de 10 % de la valeur locative. Dans son mémoire préalable, puis dans ses écritures, la société Rémy Loisirs affirmait que les facteurs locaux de commercialité avaient évolué de manière significative en raison de la modification de l'offre concurrentielle de la station, de sa fréquentation, de son enneigement, du taux de TVA payé par les clients. Concernant l'offre concurrentielle en matière de résidences de tourisme, la société Rémy Loisirs indique qu'une modification radicale la place « dans un déséquilibre économique intenable » ; elle précise être le seul locataire commercial sur les résidences édifiées entre 2004 et 2008 qui soit encore en place, les autres ayant été exposés à des difficultés les ayant conduits pour certains d'entre eux à des procédures collectives. Le fait que quatre autres résidences de tourisme de station aient renégocié les loyers versés aux propriétaires investisseurs, est une décision de gestion propre aux résidences concernées et n'est pas opposable aux preneurs pour apprécier la commercialité de la résidence. La commercialité d'une résidence de tourisme s'entend de sa capacité à attirer la clientèle locale et à louer à ses clients des nuitées et des locations saisonnières. Entre 2010 et fin 2012, le taux d'occupation, le chiffre d'affaire et les tarifs de la résidence exploitée par la société Rémy Loisirs n'ont pas sensiblement évolué et en toutes circonstances pas de plus de 10 %. La société Rémy Loisirs soutient également

que la quasi intégralité des résidences de tourisme sur tout le territoire français serait confrontée à cette renégociation forcée des loyers versés aux investisseurs, à défaut de quoi, l'activité ne serait plus viable. Cet argument est pour le moins inopérant, le résultat net de la société Rémy Loisirs entre 2011 et 2014 ayant progressé de 68 % alors que son chiffre d'affaire est resté constant; la présence de sociétés concurrentes ne peut être considérée comme la démonstration à elle seule d'une modification matérielle des facteurs de commercialité. La société Rémy Loisirs fonde également son argumentation sur le rapport établi de manière non contradictoire de Monsieur QQ..., lequel ne comporte d'ailleurs aucune pièce ou indication de ses sources d'information, indiquant qu'il y aurait une baisse de fréquentation de la station de ski et de son enneigement. D'ailleurs l'expert judiciaire, dans son rapport définitif, relève que l'impact du manque de neige sur la valeur locative des commerces est mineur et ne saurait être pris en considération dans le cadre du présent litige. Cet argument de la société Rémy Loisirs sera également rejeté. Concernant la modification du taux de TVA, cet argument est inopérant et ne peut être considéré comme étant une source de déséquilibre économique dès lors qu'en sa qualité de société commerciale, ce que la société Rémy Loisirs collecte d'un côté, elle le décaisse de l'autre ; en outre, la modification du taux de TVA s'applique à l'ensemble des résidences hôtelières et se répercute ensuite sur l'ensemble de leurs clients. La société Rémy Loisirs ne peut sérieusement retenir ce point comme justificatif d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité. Il résulte de ce qui précède que la société Rémy Loisirs ne rapporte nullement la preuve d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité et doit en conséquence être déboutée de ses demandes de révision. L'examen de la condition de la variation de plus de 10 % de la valeur locative ne saurait être examinée puisque selon l'article L145-38 du code de commerce, il s'agissait de conditions cumulatives ;

1°- Alors qu'en se bornant au titre de sa motivation, à reproduire sur tous les points en litige les conclusions d'appel des bailleurs, la Cour d'appel a statué par une apparence de motivation pouvant faire peser un doute sur l'impartialité de la juridiction en violation des articles 6§1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 455 et 458 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir débouté la société Remy Loisirs de toutes ses demandes, d'avoir dit que le loyer continuera à être fixé au regard du loyer initial augmenté de l'indexation contractuellement prévue et d'avoir condamné la société Remy Loisirs à régler à chacun des bailleurs toutes sommes dues au titre du loyer ainsi fixé ;

Aux motifs que l'article L 145-38 du code de commerce dispose que la demande de révision d'un bail commercial, ne peut être formée que trois ans au moins après la date d'entrée en jouissance du locataire ou après le point de départ du bail renouvelé ; que par dérogation aux dispositions de l'article L 145-33 et à moins que ne soit rapportée la preuve d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité ayant entraînée par elle-même une variation de plus de 10 % de la valeur locative, la majoration ou la diminution de loyer consécutive à une révision triennale, ne peut excéder la variation de l'indice trimestriel du coût de la construction. Il convient de noter que la révision constitue une entorse grave à la force obligatoire des contrats et doit en conséquence répondre à des conditions restrictives et cumulatives. En effet, l'article L 145-38 du code de commerce

pose deux conditions cumulatives à une demande en révision des loyers; qu'il faut que la preuve soit rapportée : d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité ayant entraîné une variation de plus de 10 % de la valeur locative. Dans son mémoire préalable, puis dans ses écritures, la société Rémy Loisirs affirmait que les facteurs locaux de commercialité avaient évolué de manière significative en raison de la modification de l'offre concurrentielle de la station, de sa fréquentation, de son enneigement, du taux de TVA payé par les clients. Concernant l'offre concurrentielle en matière de résidences de tourisme, la société Rémy Loisirs indique qu'une modification radicale la place « dans un déséquilibre économique intenable » ; elle précise être le seul locataire commercial sur les résidences édifiées entre 2004 et 2008 qui soit encore en place, les autres ayant été exposés à des difficultés les ayant conduits pour certains d'entre eux à des procédures collectives. Le fait que quatre autres résidences de tourisme de station aient renégocié les loyers versés aux propriétaires investisseurs, est une décision de gestion propre aux résidences concernées et n'est pas opposable aux preneurs pour apprécier la commercialité de la résidence. La commercialité d'une résidence de tourisme s'entend de sa capacité à attirer la clientèle locale et à louer à ses clients des nuitées et des locations saisonnières. Entre 2010 et fin 2012, le taux d'occupation, le chiffre d'affaire et les tarifs de la résidence exploitée par la société Rémy Loisirs n'ont pas sensiblement évolué et en toutes circonstances pas de plus de 10 %. La société Rémy Loisirs soutient également que la quasi intégralité des résidences de tourisme sur tout le territoire français serait confrontée à cette renégociation forcée des loyers versés aux investisseurs, à défaut de quoi, l'activité ne serait plus viable. Cet argument est pour le moins inopérant, le résultat net de la société Rémy Loisirs entre 2011 et 2014 ayant progressé de 68 % alors que son chiffre d'affaire est resté constant; la présence de sociétés concurrentes ne peut être considérée comme la démonstration à elle seule d'une modification matérielle des facteurs de commercialité. La société Rémy Loisirs fonde également son argumentation sur le rapport établi de manière non contradictoire de Monsieur QQ..., lequel ne comporte d'ailleurs aucune pièce ou indication de ses sources d'information, indiquant qu'il y aurait une baisse de fréquentation de la station de ski et de son enneigement. D'ailleurs l'expert judiciaire, dans son rapport définitif, relève que l'impact du manque de neige sur la valeur locative des commerces est mineur et ne saurait être pris en considération dans le cadre du présent litige. Cet argument de la société Rémy Loisirs sera également rejeté. Attendu que concernant la modification du taux de TVA, cet argument est inopérant et ne peut être considéré comme étant une source de déséquilibre économique dès lors qu'en sa qualité de société commerciale, ce que la société Rémy Loisirs collecte d'un côté, elle le décaisse de l'autre ; en outre, la modification du taux de TVA s'applique à l'ensemble des résidences hôtelières et se répercute ensuite sur l'ensemble de leurs clients. La société Rémy Loisirs ne peut sérieusement retenir ce point comme justificatif d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité. Il résulte de ce qui précède que la société Rémy Loisirs ne rapporte nullement la preuve d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité et doit en conséquence être déboutée de ses demandes de révision. L'examen de la condition de la variation de plus de 10 % de la valeur locative ne saurait être examinée puisque selon l'article L145-38 du code de commerce, il s'agissait de conditions cumulatives ;

1°- Alors que si la demande en révision ne peut être formée que trois ans au moins après la date d'entrée en jouissance du locataire, en l'absence de toute révision amiable ou judiciaire depuis la conclusion du bail, la période à prendre en considération pour l'application de l'article L 145-38 du code de commerce est celle qui court entre la prise d'effet du bail et la demande de révision soit en l'espèce entre 2006 et 2014 ; qu'en limitant son appréciation à la période qui a couru entre la demande de révision et 2010, la Cour d'appel a violé l'article L 145-38 du code de commerce ;

2°- Alors qu'en se bornant à énoncer que « la présence » de sociétés concurrentes ne peut être considérée comme la démonstration à elle seule d'une modification matérielle des facteurs de commercialité et que le fait que les quatre autres résidences de tourisme de station aient renégocié les loyers versés aux propriétaires investisseurs est une décision de gestion propre aux résidences concernées et n'est pas opposable aux preneurs pour apprécier la commercialité de la résidence, sans rechercher si la faillite des quatre établissements concurrents de la station, la reprise de leurs fonds de commerce par de nouveaux exploitants pour une valeur nulle à la suite de leur déconfiture et la nouvelle politique tarifaire de ces repreneurs qui n'étant plus tenus par les mêmes charges, sont en mesure de proposer des prix très inférieurs et de multiplier les tarifs promotionnels, obligeant la société Remy Loisirs à s'aligner sur les tarifs pratiqués sur la station et la contraignant à subir un effet de ciseaux entre les loyers indexés qu'elle doit servir à ses bailleurs et ces tarifs, ne constituait pas pour la société Remy Loisirs une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L 145-38 du code de commerce ;

3°- Alors que la société Remy Loisirs faisait valoir que la station voisine du Pra-Loup avait procédé à une modification de ses infrastructures sur le même domaine skiable, qu'elle avait réalisé des travaux d'envergure, restructuré et étendu ses équipements et remontées mécaniques modifiant la zone de chalandise à son profit entraînant une paupérisation de la station de la Foux d'Allos et un transfert de la clientèle vers la station du Pra-Loup ; qu'en ne s'expliquant pas sur cette modification des facteurs locaux de commercialité qui était comme le précisait la société Remy Loisirs confirmée par l'expert judiciaire M. RR..., la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L 145-38 du code de commerce ;

4°- Alors que les juges du fond ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner les éléments de preuve qui leur sont soumis par les parties au soutien de leurs prétentions ; qu'en n'examinant pas ainsi qu'elle y était invitée, les analyses publiées par Ski Info produites en pièce n° 11, le bilan de la saison hivernale 2012 établi par l'agence de développement touristique des Alpes de Haute Provence produit en pièce 10, l'analyse des comptes publiés par la société VALD sur la baisse de la fréquentation des remontées mécaniques pour 2013-2014 produite en pièce 12, démontrant la baisse d'enneigement et de fréquentation de la station de nature à caractériser une modification des facteurs locaux de commercialité, la Cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5°- Alors que si le juge ne peut se fonder exclusivement sur une expertise réalisée à la demande de l'une des parties, il est tenu d'examiner toute pièce régulièrement versée aux débats et soumise à la discussion contradictoire ; qu'en écartant faute de caractère contradictoire, le rapport d'expertise amiable versé aux débats par la société Remy Loisirs constatant la baisse d'enneigement et de fréquentation de la station, quand ce rapport était corroboré par d'autres éléments de preuve et avait été soumis à la discussion des parties, la Cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

6°- Alors qu'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité ayant entraîné une variation de plus de 10% de la valeur locative suffit à justifier le

déplafonnement du loyer du bail révisé sans qu'il soit nécessaire de démontrer une modification corrélative du chiffre d'affaires ou des résultats du commerce concerné ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait au regard du chiffre d'affaires, des tarifs et du résultat net de la société Remy Loisirs, la Cour d'appel a violé l'article L 145-38 du code de commerce ;

7°- Alors que tout jugement doit être motivé à peine de nullité ; qu'en affirmant qu'entre 2010 et fin 2012, le taux d'occupation, le chiffre d'affaires et les tarifs de la résidence exploitée par la société Remy Loisirs n'ont pas sensiblement évolué et en toutes circonstances pas de plus de 10 %, sans préciser ni a fortiori analyser l'élément de preuve sur lequel elle se fondait pour se livrer à un tel constat, la Cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

8°- Alors qu'en affirmant que le résultat net de la société Remy Loisirs entre 2011 et 2014 avait progressé de 68% et que son chiffre d'affaires était resté constant, sans répondre aux conclusions de la société Remy Loisirs qui faisait valoir qu'elle dispose de 8 établissements qu'elle exploite en direct et qu'elle est la maison mère de 4 filiales directes et dispose de participations dans d'autres sociétés et que ce chiffre d'affaires et le résultat invoqués par les bailleurs ne sont pas ceux de l'exploitation de la résidence litigieuse, mais sont abondés par les activités et revenus des autres établissements et des filiales et qu'ils n'invalident pas l'existence de pertes d'exploitation massives en ce qui concerne la résidence de Val d'Allos, pour laquelle une révision du loyer est sollicitée, la Cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. **Publication :**

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence , du 30 mai 2017