

Les dix commandements de l'article 14 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 OU L'ALLIANCE ROMPUE DU BAILLEUR ET DE SES LOCATAIRES...

A trop vouloir préciser, on précise mal parce que l'on ne précise pas tout ! Pour protéger par exemple les locataires, les dispositions prises pour permettre aux entreprises de passer le cap de la crise sanitaire, entravent à l'excès toute action des propriétaires contre les mauvais payeurs – désormais privés de la clause résolutoire elle-même. Au vu de l'article 14 de la loi 2020-1379 du 14 novembre, M^e Olivier Jacquin estime donc préférable d'insister sur la bonne foi entre les parties plutôt que s'attacher à une approche littérale d'un texte... Qui manque au passage singulièrement de clarté !

Par M^e Olivier Jacquin, avocat à la Cour (Jacquin Maruani&Associés)

Dans l'antiquité, les engagements contractuels étaient souvent pris en les gravant dans le marbre. Le marbre était choisi pour son côté robuste et intangible. C'est dire à quel point les parties, à cette époque, donnaient de l'importance à leurs obligations contractuelles. D'où l'expression «gravé dans le marbre».

Je pensais qu'il en était ainsi en matière de contrat de louage d'ouvrage. Je pensais que le paiement des loyers aux bons termes, contrepartie élémentaire de l'occupation d'un bien immobilier, était l'obligation essentielle du contrat pour un locataire «quoi qu'il lui en coûte». Obligation sans laquelle le contrat perd son essence, son objet, son intérêt !

Pas de loyer, pas d'occupation ! L'article 1728 du Code civil, résumant cette obligation de payer les loyers aux bons termes, résonne dans ma tête depuis ma plus tendre enfance tel un commandement biblique (qui lui aussi était gravé dans la pierre) : «**Tu paieras les loyers aux bons termes !**»

Eh bien en fait, il semblerait que cela ne soit plus le cas ! Tout bascule le 14 novembre 2020, après une lecture du sacro-saint Légifrance qui était pour moi la bible juridique élémentaire, où je tombe sur la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020, autorisant «la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire».

Ce jour-là, j'apprends que les loyers ne sont temporairement plus recouvrables (pas annulés, je vous rassure). Pire encore, moi qui pensais que la loi n'était pas rétroactive (article 2 du Code civil) et qu'elle ne disposait que pour l'avenir, j'apprends que cette loi est applicable à compter du 17 octobre 2020 et donc rétroactivement.

Un nouveau décalogue (temporaire) est né. Il n'émane pas de Dieu et ne provient pas non plus du Mont Sinaï mais émane d'autres dieux se trouvant vraisemblablement dans des cieus moins élevés et plus obscurs. Voilà ce que dit ce texte à destination des bailleurs si leurs locataires ne paient pas aux bons termes les loyers et/ou les charges :

- I - Tu n'appliqueras pas d'intérêt de retard à ton preneur ;
- II - Tu ne pratiqueras pas de mesures financières à l'encontre de ton preneur ;
- III - Tu n'agiras pas à l'encontre de ton preneur ;
- IV - Tu ne sanctionneras pas ton preneur ;
- V - Tu ne pratiqueras pas de voies d'exécution forcée à l'encontre de ton preneur ;
- VI - Tu ne mettras pas en œuvre des sûretés réelles garantissant le paiement des loyers et charges ;
- VII - Tu ne mettras pas en œuvre des sûretés personnelles garantissant le paiement des loyers et charges ;
- VIII - Tu ne pratiqueras pas de mesures conservatoires à l'encontre du preneur ;
- IX - Ta clause résolutoire est «réputée non écrite» ;
- X - Tes autres clauses prévoyant une déchéance de terme en cas de non-paiement des loyers et des charges seront «réputées non écrites» ;

La feuille l'emporte sur le marbre, défiant toutes lois physiques et métaphysiques. Tous les locataires sont bénis par la grâce divine (enfin presque tous) (cf. décret n° 2020-1766 du 30 décembre 2020). Ce texte s'applique à «toutes personnes physiques et morales de droit privé exerçant une activité économique affectée par une mesure de police administrative» et dont l'effectif est inférieur à 250 salariés, le chiffre d'affaires lors du dernier exercice clos inférieur à 50 millions d'euros et une perte de chiffre d'affaires de plus de 50 % au titre du mois de novembre 2020 par rapport à celui du mois de l'année précédente.

Ce calcul est différent si l'entreprise locataire concernée a été créée postérieurement au 1^{er} juin 2020.

L'ensemble des critères d'éligibilité des entreprises concernées est décrit précisément dans un article de M^e André Jacquin paru dans «La Gazette du Palais» du 23 février 2021 (p. 52), «Second confinement : les nouvelles mesures de protection des preneurs à bail commercial face à la crise sanitaire».

Ce décalogue ne m'est néanmoins pas paru aussi clair que le premier et appelle de ma part quatre questions :

1. Qu'est-ce qu'une «mesure de police administrative» ? Concerne-t-elle uniquement

les fermetures des établissements ? Ou recouvre-t-elle une notion beaucoup plus large ? Les jauges d'accueil constituent-elles une mesure de police administrative ? (Pour information, les ordonnances n° 2020-306 et 2020-316 parlaient initialement et respectivement de «période juridiquement protégée» ou de «période d'état d'urgence sanitaire».)

2. Vise-t-elle une période particulière ou toutes ?

3. Qu'est-ce qu'une «mesure financière» ?

4. Qu'entend-on par «action» ?

En outre, le texte précise en son IV que l'article 14 s'applique «aux loyers et charges locatives dus pour la période au cours de laquelle l'activité «est» affectée par une mesure de police administrative». Il indique aussi en son II que les dix commandements mentionnés ci-avant ne s'appliqueront plus à l'expiration d'un délai de deux mois suivant la cessation de la mesure administrative affectant l'activité du locataire. Et, de manière étonnante, indique encore à la fin de son II que les preneurs, ainsi protégés des «actions» des bailleurs sont ceux dont l'activité «est ou était» ainsi affectée par une mesure de police administrative.

Compliqué ...

On remarquera tout d'abord que le texte parle

«d'activité» et non de «locaux» et peut ainsi concerner plus d'entreprises qu'on ne pense. La notion d'activité se décorrèle de la délivrance physique des locaux. En outre, de quelles périodes de loyers et de charges parle-t-on ? En essayant de décortiquer – mais nul ne peut en être certain – on peut penser que les loyers et charges protégés par le texte sont ceux échus pendant une période durant laquelle l'activité «est» ou «était» affectée par une mesure de police administrative (et donc, premier, deuxième et troisième confinement) ?

Quelle est l'applicabilité de ce texte dans le temps ? On peut penser que ce texte s'applique aux actions et sanctions des bailleurs postérieures au 17 octobre 2020. Ainsi, les quatre questions à se poser avant d'agir sont les suivantes :

1. Le locataire est-il éligible aux seuils visés dans le décret n° 2020-1766 du 30 décembre 2020 ?

2. Dans l'affirmative, quels loyers et charges sont-ils dus ? Portent-ils sur une période pendant laquelle l'activité est ou était affectée par une mesure de police administrative ?

3. Dans l'affirmative, la mesure de police administrative est-elle finie depuis plus de deux mois ?

Suite page 7

Le décret de l'article 14 : jeux interdits

Décret n° 2020-1766 du 30 décembre 2020 relatif aux bénéficiaires des dispositions de l'article 14 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire et portant sur les loyers et charges locatives

NOR : ECOI2030996D

Publics concernés : entreprises dont l'activité est affectée par les mesures de police sanitaire dans le cadre de l'état d'urgence ou de la sortie de l'état d'urgence.

Objet : définition des critères d'éligibilité aux mesures relatives aux loyers prévues à l'article 14 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire.

Entrée en vigueur : l'article 14 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire s'applique à compter du 17 octobre 2020 pour les entreprises répondant aux critères d'éligibilité définis par le présent décret.

Notice : les entreprises qui ne peuvent encourir d'intérêts, pénalités ou toute mesure financière ou encore d'actions, sanctions ou

voies d'exécution forcée, ou encore mesures conservatoires en raison du retard ou défaut de paiement de loyers ou charges locatives du fait d'une mesure de police administrative prise dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire ou de sortie de l'état d'urgence sanitaire sont les entreprises de moins de 250 salariés avec un chiffre d'affaires inférieur à 50 millions d'euros et une perte de chiffre d'affaires de plus de 50 % au titre du mois de novembre 2020.

Références : le décret est pris pour l'application l'article 14 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire. Il peut être consulté dans sa version consolidée sur le site Légifrance.

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'économie, des finances et de la relance,

Vu le Code de la santé publique, notamment ses articles L. 3131-15 et L. 3131-17 ;

Vu la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 prorogeant l'état d'urgence sanitaire et complétant ses dispositions ;

Vu la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise sanitaire, notamment son article 14 ;

Vu le décret n° 2020-1262 du 16 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire ;

Vu le décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de Covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire ;

Vu le décret n° 2020-371 du 30 mars 2020 modifié relatif au fonds de solidarité à destination des entreprises particulièrement touchées par les conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de Covid-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation, notamment son article 3-14.

Décrète :

Art. 1^{er} - I. – Pour l'application de l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 susvisée, les personnes physiques et morales de droit privé mentionnées au I du même article sont celles remplissant les critères d'éligibilité suivants :

1° Leur effectif salarié est inférieur à 250 salariés ;

2° Le montant de leur chiffre d'affaires constaté lors du dernier exercice clos est inférieur à 50 millions d'euros ou, pour

Suite page 7

Ou l'Alliance rompue du bailleur et de ses locataires

Suite de la page 6

4. Dans l'affirmative, le bailleur pourrait alors recouvrer le loyer et les charges contractuellement dus ?

A défaut, le bailleur ne pourra ni recouvrer les loyers ni les charges.

En d'autres termes, le bailleur doit assurer l'occupation des lieux sans contrepartie financière, et faire l'avance des frais liés aux charges de son preneur (eau, électricité, gaz, charges de copropriété etc.), alors que le preneur continue de jouir des locaux sans payer 1 euro !

Bien plus : le texte précise que les procédures d'exécution sont suspendues pendant ce délai (IV de l'article 14).

Le législateur aurait pu au moins ne prévoir que la suspension de paiement ne concernait que le loyer.

Enfin, si le bailleur veut poursuivre l'acquisition de la clause résolutoire, une attention particulière sera portée au cumul des textes et notamment à l'article 4 de l'ordonnance n° 2020-316 du 25 mars 2020, dont les seuils

d'éligibilité sont différents et empêchent notamment l'application de la clause résolutoire et des pénalités de retard pour une période différente de celle visée par l'article 14 étudié.

En tout état de cause, face à ce texte complexe et ambigu, il est fortement conseillé aux parties de faire preuve de bonne foi et de trouver un accord amiable.

Petite précision de fin qui n'aura échappé à personne. L'article 14 permet néanmoins la compensation au sens de l'article 1347 du Code

civil. Donc, les loyers ne sont recouvrables que si le bailleur est débiteur à l'égard du preneur. Et si le preneur refuse cette compensation, le bailleur peut-il initier une «action» en compensation, alors que l'article 14 empêche «toute action» ?

Le message est définitivement brouillé. Comptons sur la clairvoyance des juges pour déchiffrer ce texte. Espérons qu'ils en trouvent la Pierre de Rosette. Pour rappel, les 10 commandements bibliques proviennent du livre «L'Exode». C'est peut-être un signe. ■

Le décret de l'article 14 : jeux interdits

Suite de la page 6

les activités n'ayant pas d'exercice clos, le montant de leur chiffre d'affaires mensuel moyen est inférieur à 4,17 millions d'euros ; 3° Leur perte de chiffre d'affaires est d'au moins 50 % appréciés selon les modalités fixées au II.

II. – Pour les mesures de police administrative prises dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire déclaré le 17 octobre 2020, le critère de perte de chiffre d'affaires mentionné au 3° du I du présent article correspond à une perte de chiffre d'affaires d'au moins 50 % durant la période comprise entre le 1^{er} novembre 2020 et le 30 novembre 2020, laquelle est définie comme la différence entre, d'une part, le chiffre d'affaires au cours du mois de novembre 2020 et, d'autre part :

- le chiffre d'affaires durant la même période de l'année précédente ;

- ou, si l'entreprise le souhaite, le chiffre d'affaires mensuel moyen de l'année 2019 ;

- ou, pour les entreprises créées entre le 1^{er} juin 2019 et le 31 janvier 2020, le chiffre d'affaires mensuel moyen sur la période comprise entre la date de création de l'entreprise et le 29 février 2020 ;

- ou, pour les entreprises créées entre le 1^{er} février 2020 et le 29 février 2020, le chiffre d'affaires réalisé en février 2020 et ramené sur un mois ;

- ou, pour les entreprises créées après le 1^{er} mars 2020, le chiffre d'affaires mensuel moyen réalisé entre le 1^{er} juillet 2020, ou à défaut la date de création de l'entreprise, et le 30 septembre 2020.

III. – Pour les entreprises ayant fait l'objet d'une interdiction d'accueil du public, le chiffre d'affaires du mois de novembre 2020 mentionné au II n'intègre pas le chiffre d'affaires réalisé sur les activités de vente à distance avec retrait en magasin ou livraison.

IV. – Lorsqu'elles sont constituées sous forme d'association, les personnes mentionnées au I ont au moins un salarié.

V. – Les conditions fixées aux 1^o et 2^o du I sont considérées au premier jour où la mesure de police administrative mentionnée au I de l'article 14 de la loi susvisée s'applique. Le seuil d'effectif est calculé selon les modalités prévues par le I de l'article L. 130-1 du Code de la sécurité sociale et il est tenu compte de l'ensemble des salariés des entités liées lorsque l'entreprise

locataire contrôle ou est contrôlée par une autre personne morale au sens de l'article L. 233-3 du Code de commerce.

Art. 2 – Les personnes physiques et morales de droit privé mentionnées au I de l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 susvisée attestent des conditions fixées à l'article 1^{er} du présent décret en produisant une déclaration sur l'honneur qu'elles remplissent lesdites conditions. Cette déclaration est accompagnée de tout document comptable, fiscal ou social permettant de justifier les conditions fixées au 1^o et 2^o du I de l'article 1^{er}. La perte de chiffre d'affaires est établie sur la base d'une estimation. Les entreprises de moins de cinquante salariés bénéficiaires de l'aide financière mentionnée à l'article 3-14 du décret du 30 mars 2020 susvisé peuvent justifier de leur situation en présentant l'accusé-réception du dépôt de leur demande d'éligibilité au fonds de solidarité au titre du mois de novembre 2020, accompagné de tout document comptable ou fiscal permettant de justifier qu'elles ne dépassent pas le niveau de chiffre d'affaires mentionné au 2^o du I de l'article 1^{er}.

Art. 3 – Le présent décret est applicable à Wallis-et-Futuna.

Art. 4 – Le ministre de l'économie, des finances et de la relance, le ministre des outre-mer et le ministre délégué auprès du ministre de l'économie, des finances, et de la relance, chargé des petites et moyennes entreprises, sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait le 30 décembre 2020.

Par le Premier ministre
Jean Castex

Le ministre de l'économie, des finances
et de la relance,
Bruno Le Maire

Le ministre des outre-mer,
Sébastien Lecornu

Le ministre délégué auprès du ministre
de l'économie, des finances et de la relance,
chargé des petites et moyennes entreprises,
Alain Griset



**BERGERAS
EXPERTISES**

**VALEURS LOCATIVES - VALEURS VENALES
VALEURS DE FONDS DE COMMERCE
INDEMNITES D'EVICION - VALORISATION
DE PORTEFEUILLES IMMOBILIERS**

Grace à une base de données immobilières sur la France entière et une équipe expérimentée, nous vous garantissons une évaluation objective et un avis documenté et indépendant selon vos besoins. La compétence de BERGERAS EXPERTISES porte tant sur des problématiques financières qu'immobilières ; fort d'une expérience de trente ans dans l'expertise, nous sommes intervenus sur des dossiers très variés et emblématiques dans les domaines contractuels, pré-contentieux et contentieux.



8 rue de l'Alboni - 75016 PARIS
Tél : +33 (1) 45 25 70 27
Fax : +33 (1) 42 88 69 67

info@bergerasexpertises.com
www.bergerasexpertises.com

Cabinets secondaires :
5, rue de Condé - 33081 BORDEAUX
61, rue Marx Dormoy - 13004 MARSEILLE
18, rue de Bordeaux - BP 0408 - 98845 NOUMÉA
Route de Fare Ute - BP 44599 - 98713 PAPEETE
7, rue Henri Cornu - 97490 SAINTE-CLOTILDE

**BERGERAS
EXPERTISES**

Crédits photos : Bergeras - Fotolia - Conception & réalisation : oblo