

UNIVERSITE D'ORLEANS
FACULTE DE DROIT, D'ECONOMIE ET DE GESTION

*INSTITUT DE DROIT ECONOMIQUE ET DES AFFAIRES
CENTRE DE RECHERCHE JURIDIQUE POTHIER*

CONSULTATION EFFECTUEE POUR LE
SYNDICAT NATIONAL DES RESIDENCES DE TOURISME

Etude réalisée par **M. le Doyen Joël MONEGER**

avec la collaboration de
Lydie BIZOUARNE
Anne-Sophie LAVEFVE
Sylvie MAZARDO
Laurent NEYRET

Juillet 2000

LES BAUX COMMERCIAUX DANS LES RESIDENCES DE TOURISME

Les baux conclus entre les différents propriétaires des lieux loués et les exploitants des résidences de tourisme soulèvent des difficultés quant au statut qui leur est applicable.

Le décret du 30 septembre 1953 relatif aux baux commerciaux pose une série de conditions au rang desquelles la nécessaire existence d'un fonds de commerce ou d'artisanat. Sur ce point, il paraît nécessaire de modifier les contrats soumis à l'étude en précisant l'étendue des prestations de services offertes au sein des résidences de tourisme à leurs clients et en insistant sur leur caractère autonome (1). Dans l'hypothèse où seuls des services annexes à l'activité de location sont proposés, il conviendra d'envisager un autre mode d'application du statut des baux commerciaux.

Le recours à la clause d'extension conventionnelle paraît constituer un mécanisme intéressant pour bénéficier du statut prévu par le décret de 1953 dans les cas où le contrat ne peut être qualifié juridiquement de bail commercial. Cependant, la méfiance des juges à l'égard de telles clauses impose une grande rigueur quant à la rédaction des actes. Les formules proposées tenteront de répondre à ces exigences (2).

Quant à la résiliation et au renouvellement des baux, il conviendra également d'être prudent pour rédiger les formules afin d'éviter toute fraude à la loi (3).

1- LES CONDITIONS D'APPLICATION DU STATUT DES BAUX COMMERCIAUX

Certaines conditions sont nécessaires : un bail, un local, une immatriculation et l'exploitation d'un fonds de commerce ou d'artisanat.

- Un bail

- Les principes applicables

Défini par les articles 1709 et suivants du Code civil, le bail est un contrat par lequel une personne, le bailleur, remet un bien à la disposition d'une autre personne, le preneur ou locataire, et lui en confère la jouissance contre le paiement d'un certain prix. Il emporte la jouissance personnelle et exclusive d'une chose déterminée, pendant un certain temps à l'expiration duquel le locataire doit rendre la chose louée, et moyennant un loyer qui correspond au prix de la jouissance.

Si le statut n'impose pas la rédaction d'un acte écrit, en pratique, les baux sont établis par acte sous seing privé ou par acte authentique.

- La mise en œuvre des principes

Les éléments essentiels des baux (durée, loyer, destination) doivent être précisés.

Le terme « bail » doit apparaître pour éviter toute confusion avec des conventions voisines. Ainsi, l'en-tête de certains contrats telle que « contrat de mise à disposition » est à proscrire.

- Un local

Cette condition ne soulève pas de difficulté, le mécanisme même de la résidence de tourisme impliquant l'existence d'un immeuble.

La jurisprudence a eu l'occasion de se prononcer quant aux résidences de tourisme. Il semble qu'elle ait distingué le local principal (bureaux centralisant les opérations de gestion des locations) et le local accessoire (la résidence elle-même). La difficulté soulevée par cette décision, qui n'a pas été confirmée depuis, peut, cependant, être surmontée dans la mesure où les locaux accessoires peuvent également être le lieu d'une activité commerciale. Pour cela, il est nécessaire qu'il s'y développe **l'exploitation de prestations de services autonomes**. L'application du statut des baux commerciaux pourrait alors être retenue.

- L'immatriculation

Selon la troisième condition posée par l'alinéa 1 de l'article 1^{er} du décret, l'exploitant de la résidence de tourisme doit prendre une inscription au registre du commerce et des sociétés.

- L'exploitation d'un fonds de commerce ou d'artisanat

- Les principes applicables

La Cour de cassation a eu l'occasion de se prononcer sur l'application du décret du 30 septembre 1953 aux résidences de tourisme dans un arrêt du 10 février 1999 rendu par la troisième chambre civile. **Dans cette décision, il apparaît que la seule mention de la destination des lieux à usage de résidence de tourisme n'entraîne pas, à elle seule, l'application du statut des baux commerciaux.**

S'il est certain que donner un immeuble en location n'est pas un acte de commerce, le statut des baux commerciaux peut toutefois trouver application lorsque la sous-location s'accompagne de prestations de services. Elle peut alors devenir commerciale et répondre ainsi aux exigences posées par le décret du 30 septembre 1953.

Si la mise à disposition de l'emplacement reste le support de l'exploitation, il n'en demeure pas moins que les prestations qui l'accompagnent, du fait de leur importance quantitative et qualitative, acquièrent un statut autonome et conduisent à affirmer le caractère commercial de l'activité. **Ces services ne doivent pas être accessoires de la sous-location mais avoir une certaine autonomie.** Les prestations doivent faire l'objet d'une exploitation autonome distincte de la location d'immeuble.

Il reste que l'autonomie des prestations de services est une question de fait soumise à l'appréciation souveraine des juges du fond. L'analyse des services accompagnant la location est réalisée au cas par cas par la jurisprudence. Certaines précautions s'imposent donc dans la rédaction des baux afin qu'ils puissent être qualifiés de commercial.

- Mise en œuvre des principes

Les formules retenues dans les baux semblent manquer de précision. De plus, il s'agira également d'insister sur le caractère autonome des prestations de services offertes. **Ainsi, dans certains contrats, la mention « comportant notamment la location meublée avec les services annexes nécessaires à ladite activité » doit être exclue, en ce sens qu'elle souligne le caractère accessoire des services et, par là, va à l'encontre de la reconnaissance d'une activité commerciale.**

La formulation de la destination des lieux pourrait être la suivante :

« Le preneur entend exercer dans le local meublé faisant l'objet du présent bail, de même que dans les locaux similaires du même immeuble qu'il a déjà loués ou dont il va procéder à la location, une activité de résidence de tourisme comportant la sous-location dudit local. Par ailleurs, les prestations suivantes seront offertes à la clientèle : restaurant, salle de conférence, piscine, activités de remise en forme et équitation, laverie ».

En outre, l'accueil, la mise à disposition d'un parking, d'un téléphone, d'un lave-vaisselle sont des prestations annexes à l'activité de location, prestations non autonomes ne pourront justifier, à elles seules, l'application du statut des baux commerciaux. Ainsi, lorsque la résidence de tourisme propose des services tels qu'une piscine (à l'intérieur des locaux), une salle de remise en forme, des activités d'animation, des terrains de tennis (le prix de ces prestations étant inclus dans le tarif de location), le bail doit le préciser et en faire le détail dans un paragraphe distinct de celui mentionnant l'activité de location.

En revanche, pour les résidences n'offrant pas de prestations autonomes ou lorsqu'un doute subsiste sur le caractère autonome des prestations, il conviendra d'envisager un autre mode d'application du statut des baux commerciaux : l'extension conventionnelle.

2- L'EXTENSION CONVENTIONNELLE DU STATUT

- Les principes applicables

Si le principe de liberté contractuelle permet aux parties d'étendre conventionnellement le statut, cette extension reste toutefois subordonnée à des conditions dégagées par la jurisprudence au fil de sa construction.

- L'interdiction de faire échec à l'application d'un autre statut locatif à caractère d'ordre public

Le problème de qualification ne se pose pas pour les lieux dans lesquelles sont exercées les activités des résidences de tourisme (siège social, agences), mais dans les lieux proposés à la clientèle. En conséquence, il apparaît que la première condition relative à l'absence d'un autre statut impératif applicable se trouve remplie.

- La volonté des contractants doit être exprimée sans équivoque

Il existe en la matière une jurisprudence partagée quant à l'appréciation des conditions relatives aux consentements des parties. La formulation proposée devra répondre aux deux critères les plus stricts posés par la jurisprudence : l'expression non équivoque de la volonté des parties d'appliquer le statut et la volonté non équivoque de renoncer au bénéfice de la loi normalement applicable.

- La mise en œuvre des principes

Une très grande rigueur demeure nécessaire dans la formulation de la clause précisant l'extension conventionnelle :

Les parties affirment et déclarent leur intention de soumettre la présente location au statut des baux commerciaux tel qu'il résulte du décret du 30 septembre 1953. Le preneur bénéficiera, en toute hypothèse, de la « propriété commerciale », même s'il n'exploite pas un véritable fonds de commerce dans les lieux loués ou s'il existe un doute quant à cette activité commerciale. Il pourra par conséquent exiger, le moment venu, le renouvellement du bail commercial, le bailleur renonçant d'ores et déjà à invoquer le défaut d'exploitation commerciale.

3- LA RESILIATION ET LE RENOUVELLEMENT DU BAIL COMMERCIAL

- En ce qui concerne la faculté conditionnelle de résiliation du bail en cours d'exécution

Il apparaît que la clause suivante est valable :

Le bail « pourra prendre fin par anticipation :

- à l'initiative du preneur : pour la première fois (...) à la fin de chaque période triennale, en application de l'article 3.1 du décret du 30 septembre 1953 ».

- En ce qui concerne le principe du droit au renouvellement

Il importe de souligner que le caractère d'ordre public postule l'annulation des clauses contraires audit droit. En outre, le preneur ne saurait renoncer au droit au renouvellement dans le contrat lui-même ou dans un engagement concomitant. **La renonciation ne peut intervenir que postérieurement à la conclusion du bail initial.**

Remarquons qu'en cas de renouvellement d'un premier bail, la renonciation au droit attaché au second bail ne pourra intervenir qu'après le début de la deuxième convention.

Afin d'éviter toute difficulté, il est vivement conseillé de prévoir une déclaration expresse de la part du preneur dans laquelle celui-ci déclare, d'une part avoir connaissance du fait qu'il bénéficie d'un droit au renouvellement découlant du statut des baux commerciaux, et d'autre part, vouloir renoncer de manière expresse et non équivoque au bénéfice du droit au renouvellement. **Une telle déclaration pourrait prendre la forme d'un avenant au bail initial, avenant signé au plus tôt le lendemain de ce contrat.**

- En ce qui concerne le droit de renoncer au versement de l'indemnité d'éviction

On ne peut renoncer à cette indemnité au moment de la signature du bail, dans la mesure où ce droit n'est pas encore né et acquis. Il semblerait alors, comme en matière de droit au renouvellement, que la renonciation à se prévaloir d'une indemnité d'éviction pourrait résulter d'un avenant au contrat de bail. Ajoutons que la validité d'un tel acte est subordonnée à l'absence d'équivoque de son contenu.

4- ETUDE DE LA LICITE DES CONVENTIONS AU REGARD DU STATUT DES BAUX COMMERCIAUX

- Clauses relatives à la durée du bail commercial

Il apparaît que certains baux, **dans la clause intitulée « Durée et législation du contrat », font référence à une durée de douze mois. Une telle clause est contraire à l'ordre public et devra être modifiée.**

- Clauses relatives à la destination des lieux

La destination commerciale ne résulte pas de l'usage que le preneur fait des lieux loués mais de l'affectation qui leur a été donnée par la commune volonté des contractants.

Il convient de détailler les services offerts dans chaque résidence dans le contrat correspondant par souci de conformité avec l'article 1^{er} du décret.

- Clauses relatives au renouvellement

Les clauses de renouvellement prévues dans certains baux sont manifestement illicites. Ainsi, la mention contenue dans certains baux précisant que « le renouvellement est consenti pour une durée de trois années [...] » est contraire au décret du 30 septembre 1953. Il en est de même en ce qui concerne les conventions ayant pour objet de proroger un bail initial conclu pour une durée de douze mois.

- Clauses relatives au congé

Les baux qui n'accordent au bailleur qu'une durée de quatre mois pour notifier le congé sont contraires aux dispositions du décret de 1953. **Il convient de porter la durée de notification du congé à six mois.**