

## **BAIL COMMERCIAL : MISE EN ŒUVRE DU « PLAFONNEMENT DU DÉPLAFONNEMENT ».**

*Il n'entre pas dans l'office du juge des loyers commerciaux, mais dans celui des parties, d'arrêter l'échéancier de l'augmentation du loyer déplafonné. Chaque année, il s'opère une majoration non modulable de 10 % du loyer de l'année précédente.*

Le juge des loyers commerciaux du tribunal de grande instance de Dieppe a saisi pour avis la juridiction suprême sur les modalités d'application du dernier alinéa de l'article L 145-34 du Code de commerce, lequel institue la règle du « lissage » de l'augmentation du loyer déplafonné dans les termes suivants :

« En cas de modification notable des éléments mentionnés aux 1° à 4° de l'article L. 145-33 ou s'il est fait exception aux règles de plafonnement par suite d'une clause du contrat relative à la durée du bail, la variation de loyer qui en découle ne peut conduire à des augmentations supérieures, pour une année, à 10 % du loyer acquitté au cours de l'année précédente ».

Ses questions étaient les suivantes :

- les parties sont-elles libres de définir les modalités d'augmentation du loyer déplafonné une année sur l'autre dans la limite d'un plafond de 10 % ?
- les augmentations s'opèrent-elles automatiquement par paliers de 10 % sans discussion entre les parties ?
- le juge des loyers est-il compétent pour arrêter l'échéancier d'augmentation du loyer déplafonné en appliquant un taux annuel de 10 % ou de moins 10 % le cas échéant.

La Cour de cassation a considéré que le dispositif du « lissage » de l'augmentation du loyer déplafonné est distinct de celui de la fixation du loyer.

Elle en déduit que le juge des loyers commerciaux, dont la compétence est limitée à la fixation du prix du bail révisé ou renouvelé (cf. article R 145-23 du Code de commerce), ne peut pas établir l'échéancier d'augmentation du loyer déplafonné.

La Cour de cassation ajoute que l'augmentation du loyer, qui s'opère annuellement, doit être égale à 10 % du loyer de l'année précédente.

Autrement dit, les parties n'ont pas la liberté de moduler ce taux sauf lorsque la différence entre la valeur locative restant à atteindre et le loyer est inférieure à 10 %.

Cet avis apporte donc un éclairage sur la mise en œuvre du plafonnement du déplafonnement.

Les parties ont la charge d'arrêter l'échéancier d'augmentation, le taux de 10 % s'appliquant automatiquement, et de l'articuler avec la clause d'indexation, si elle est prévue au bail, ou l'éventuelle révision légale.

L'exercice n'est pas simple, un auteur autorisé ayant identifié pas moins de sept méthodes pour indexer ou réviser le loyer avant ou après application du dispositif du « lissage » de l'augmentation du loyer déplafonné. Cet avis ne lève cependant pas toutes les interrogations, notamment celles suscitées par les expressions « l'année précédente » (s'agit-il d'une année calendaire ou civile ?) et « loyer acquitté » (faut-il retenir le loyer théoriquement dû ?).

Enfin, il doit être noté que la Cour de cassation, dans son avis, rappelle que le dernier alinéa de l'article L 145-34 du Code de commerce n'est pas d'ordre public.

Les bailleurs en ont tiré les conséquences et prévoient dans leur bail type de ne pas appliquer le dispositif du « plafonnement du déplafonnement ».

Les preneurs sont invités à contrôler systématiquement ce point lors de la négociation ou conclusion de leur bail.