



**AVIS DE Mme MOREL-COUJARD,
AVOCATE GÉNÉRALE**

Arrêt n° 337 du 27 juin 2024 (B) – Troisième chambre civile

Pourvoi n° 22-10.298

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris du 10 novembre 2021

La société Pergopark

C/

M. [T] [H]

Avis de rejet

Je me réfère au rapport pour l'exposé des faits et de la procédure, en retenant pour la clarté du propos que le litige fait suite à un refus de renouvellement par le bailleur d'un bail commercial portant sur un hôtel meublé en région parisienne.

Après fixation de l'indemnité d'éviction, la somme a été séquestrée. Le bailleur s'est opposé à la main-levée du séquestre au motif que le preneur n'avait pas restitué les locaux en bon état, sollicitant à ce titre l'allocation de dommages-intérêts, qu'il a obtenus en première instance.

L'arrêt attaqué a infirmé le jugement sur ce point, au motif que le bailleur ne rapportait pas la preuve du préjudice subi du fait des dégradations locatives. Après avoir constaté que l'immeuble avait été vendu trois mois après sa restitution¹, sans que des travaux aient été effectués par le bailleur et au prix d'une offre adressée avant même la restitution², soit avant que soit constaté le défaut d'entretien

¹L'état des lieux étant intervenu le 31 octobre 2016.

² Offre adressée le 17 juin 2016.

imputable au preneur, l'arrêt en a déduit que le bailleur ne rapportait pas la preuve d'une moins-value en lien avec les manquements du preneur à son obligation d'entretien.

Le pourvoi du bailleur reproche à l'arrêt d'avoir rejeté sa demande en violation des dispositions de l'article 1732 du code civil, soutenant que le préjudice s'infère nécessairement de la faute commise.

Il permet de réexaminer une question juridique débattue de longue date:

lorsqu'un preneur à bail n'exécute pas les obligations d'entretien et de restitution du bien loué que les articles 1730, 1731 et 1732 du code civil mettent à sa charge et qu'il est ainsi présumé avoir commis une faute contractuelle, **cette inexécution ouvre-t-elle droit de facto à l'indemnisation du bailleur ou est-elle subordonnée à la preuve de l'existence d'un préjudice subi par ce dernier ?**

Cette problématique s'inscrit dans une lisibilité amoindrie de votre jurisprudence sur ce point.

En effet, comme le détaille le rapport, un revirement de jurisprudence avait été opéré par une décision du 30 janvier 2002 (Bull, 17)³, énonçant que l'indemnisation du bailleur en raison de l'inexécution par le preneur des réparations locatives n'était subordonnée ni à l'exécution de ces réparations ni à la justification d'un préjudice.

Puis un arrêt du 3 décembre 2003, n° 02-18.033⁴, rendu en plénière de chambre, est revenu sur cette position, pour affirmer que le constat de l'absence de préjudice exclut l'allocation de dommages et intérêts, les juges devant se placer au jour où ils statuent pour apprécier l'existence et la consistance du préjudice.

Le présent pourvoi soutient dans son **premier moyen première branche**, au visa de l'article 1732 du code civil, que le préjudice s'infère nécessairement de l'inexécution de l'obligation contractuelle, vous invitant ainsi à revenir à votre position de 2002.

Avez-vous de bonnes raisons de revenir sur votre décision de 2003?

Les décisions citées à l'appui du mémoire rappellent les règles de l'article 1732 du code civil quant à la charge de la preuve et se réfèrent par ailleurs à votre jurisprudence selon laquelle l'indemnisation des bailleurs n'est subordonnée ni à l'exécution des réparations ni à l'engagement effectif des dépenses.

On peut s'accorder me semble-t-il sur le fait que ceci doit rester acquis, par application du principe de non-affectation des dommages-intérêts, la liberté du créancier de les utiliser devant être préservée, d'où la distinction opérée entre la production de factures et celle de devis.

³ Dans une espèce où les lieux loués avaient été vendus puis détruits.

⁴ En ce cas, les locaux avaient été reloués avec déspecialisation, le réaménagement spécifique rendu indispensable ayant été assuré par le nouveau preneur, le bailleur n'y ayant pas participé, n'ayant pas réalisé de travaux et n'ayant pas reloué à des conditions plus défavorables.

Rappelons que la décision rendue en 2002, en contradiction avec votre jurisprudence antérieure, l'était également avec celle des autres chambres et a été très critiquée par une partie de la doctrine⁵.

Celle-ci avait souligné notamment l'abandon des principes gouvernant la responsabilité contractuelle et le risque de confusion entre exécution en nature et exécution par équivalent, cette dernière supposant que la preuve du préjudice soit faite. Cette partie de la doctrine paraît s'être accordée sur le fait que cette décision a clairement clos la discussion théorique sur "le faux concept de responsabilité contractuelle".

Mais la décision de 2002 avait été approuvée par certains auteurs⁶.

S'agissant de la jurisprudence des autres chambres en matière de responsabilité contractuelle, la doctrine actuelle décrit la position dominante comme en faveur de l'exigence d'un préjudice⁷, quoiqu'avec quelques atténuations⁸.

L'article 1231-2 du code civil (ancien article 1149 du code civil) est interprété comme exigeant que le préjudice soit certain et que les suites de l'inexécution soient avérées et non hypothétiques⁹.

La ligne jurisprudentielle de votre chambre fixée en 2003 semble toutefois moins lisible notamment dans les cas où les réparations n'ont été pas effectuées par le bailleur, le bien ayant été soit reloué dans des conditions favorables soit vendu soit détruit.

Il s'agit de la question de la "disparition du dommage", en d'autres termes d'un préjudice si peu effectif qu'il peut en devenir virtuel.

Tel était l'enjeu des pourvois de 2002 (vente du bien loué et dégradé à un promoteur qui l'avait détruit) et de 2003 (déspécialisation du bien qui, reloué, a été réaménagé par le nouveau locataire, sans minoration du prix du bail) tout comme du présent pourvoi (lieu loué vendu sans travaux).

L'interprétation de la jurisprudence est d'autant plus délicate qu'en matière d'indemnisation, l'existence du préjudice, son étendue et celle des dommages et

⁵ Cf. notamment Denis Mazeaud Dalloz 2003 p.458 "responsabilité contractuelle sans préjudice: confusion ou conversion?"; Pierre-Yves Gauthier RTD Civ 2002, p. 321; Patrice Jourdain, RTD Civ n° 2 15 juin 2004 p.295.

⁶ Christophe Radé JCl. Civ. Archives avant 2016 sous article 1147 du code civil,; Philippe Le Tourneau Dalloz Action Droit de la responsabilité et des contrats dernière édition Titre 337 chap. 3373 obligations du locataire.

⁷ 2^e Civ.; 11 septembre 2008, n° 07-20.857; Com. 22 février 2017, n°15-18.3715 (faisant en matière de rachat d'assurance-vie la différence entre préjudice éventuel et préjudice réalisé). 1^{ère} Civ.; n°99-19.053.

⁸ Pour une décision récente, Soc. 26 janvier 2022, n° 20-21.636.

⁹ Hélène Boucard, Rep. Civ. Dalloz, Responsabilité contractuelle- titre III, chap I.

intérêts relèvent de l'appréciation souveraine des juges du fond, votre contrôle portant essentiellement sur le respect du principe de la réparation intégrale du préjudice et la prohibition de l'indemnisation forfaitaire.

Mais on relève depuis 2003 certaines décisions proches de la position de 2002 :

3^e Civ.; 10 novembre 2009, n° 08-18.537, non publié: dans cette espèce proche de celle qui nous occupe, où l'immeuble avait été vendu à une valeur supérieure à celle estimée par l'expert, sans que les travaux aient été réalisés, mais où les bailleurs avaient soutenu en appel l'impossibilité de relouer les locaux dans les meilleurs délais et où la cour d'appel leur avait donné raison sur ce point. Pour rejeter le pourvoi du preneur, vous avez retenu que le rapport d'expertise avait décrit et chiffré les travaux de réfection imposés par une remise des lieux en état d'usage normal.

3^e Civ.; 18 mai 2017, n°16-15.443, non publié, en matière de bail à construction, s'agissant d'un terrain restitué à l'état d'abandon, vendu pour la seule valeur du terrain, le moyen soutenant que le préjudice était inexistant et que l'arrêt, qui avait fait droit à la demande de réparations locatives du bailleur, avait violé l'article 1149 du code civil, le bailleur n'ayant subi aucune perte ni privation de gain. Vous avez rejeté le moyen.

3^e Civ.; 21 janvier 2006, n° 04-20.2006 non publié et 15 novembre 2018, n° 17-22.218, non publié, cité par le mémoire ampliatif: ces deux arrêts, le premier à propos d'un bail d'habitation, ont été commentés par la doctrine comme précisant que l'inexécution contractuelle fait présumer l'existence d'un préjudice pour le bailleur¹⁰.

D'autres décisions vont toutefois dans le sens de l'exigence d'un préjudice:

ainsi, dans une décision du 9 décembre 2008, n° 07-19.829, non publiée, dans une hypothèse où l'immeuble avait été vendu à un prix supérieur à celui proposé dans le congé pour vendre, vous avez approuvé l'arrêt d'avoir rejeté la demande de dommages intérêts du bailleur.

3^e Civ.; 11 mars 2014, n° 12-28.396, non publiée, dans une hypothèse où l'immeuble loué avait été démoli, vous avez, au visa des articles 1147 et 1731 du code civil, cassé l'arrêt ayant refusé l'indemnisation demandée par le bailleur, au motif que la cour d'appel aurait dû rechercher si le préjudice n'avait pas existé jusqu'à la démolition du bien.

On note que le bailleur avait fait valoir l'impossibilité de relouer en l'état, compte-tenu de la durée des travaux et de celle de l'expertise judiciaire.

Cette décision impose au juge de prendre en compte un préjudice qui n'existe plus au jour où le juge statue.

¹⁰ Vivien Zalewski, AJDI n°9 11 septembre 2006 p.634; Jean-Pierre Blatter, AJDI 2019 p.441.

3^e Civ.; 6 février 2020, n° 19-10.117: dans une hypothèse où la demande de provision demandée en référé par le bailleur pour procéder aux travaux de remise en état du bien loué a été satisfaite au bout de deux ans, vous avez approuvé l'arrêt ayant caractérisé le préjudice financier subi par le bailleur, entre la remise des locaux et le versement de la provision, par l'impossibilité de récupérer la jouissance normale du bien.

Là également, les événements survenus après la réalisation matérielle du préjudice mais avant la date à laquelle les juges statuent, sont pris en compte (délai pendant lequel le bailleur ne peut relouer le bien à un prix conforme).

Un arrêt récent non publié mais abondamment commenté [3^{ème}](#) Civ.; du 7 janvier 2021, n° 19-23.269, n'a pas clarifié la situation, en énonçant tout particulièrement l'inutilité de toute démonstration quant à la perte de valeur locative.

Dans cette espèce, le bailleur avait reloué immédiatement les lieux dégradés, mais avec une franchise de loyer. L'arrêt avait préalablement énoncé que *“des dommages et intérêts ne peuvent être alloués que si le juge constate qu'il est résulté un préjudice de la faute contractuelle, ce qui suppose que le bailleur, soit a réparé les désordres constatés dans l'état des lieux de sortie ou les a pris à sa charge soit a reloué à des conditions plus défavorables”*.

Il a limité la demande indemnitaire du bailleur au motif que les travaux qu'il avait effectués ne portaient pas sur les dégradations imputables au preneur et que la diminution des loyers était sans lien avec celles-ci.

Vous avez censuré cet arrêt pour violation de la loi, au visa du seul article 1732 du code civil, alors qu'il était également fait grief à l'arrêt d'avoir violé l'article 1147 du code civil, au motif que: *“ l'indemnisation du bailleur, à raison des dégradations qui affectent le bien loué et qui sont la conséquence de l'inexécution par le preneur de ses obligations, n'est subordonnée ni à l'exécution de réparations par le bailleur, ni à l'engagement effectif de dépenses, ni à la justification d'une perte de valeur locative”*;

Si on s'interroge sur la portée de cette décision, on relève qu'elle n'a été rendue qu'au visa de l'article 1732 du code civil, propre au droit du louage.

Ceci m'incite à estimer, comme une partie de la doctrine¹¹ que la décision a été censurée parce qu'elle semblait subordonner l'allocation de dommages-intérêts au bailleur à des conditions que l'article 1732 du code civil ne prévoit pas.

On peut estimer également y voir un rappel de l'orthodoxie des règles énoncées aux articles 1731 et 1732 du code civil, fondées sur la faute présumée du preneur: c'est sur celui-ci que repose la charge de la preuve l'exonérant de l'obligation de répondre des dégradations.

¹¹ Charles-Edouard Brault, (GP 2021 n°8, p.58). Hania Kassoul (l'Essentiel droit des contrats février 2021 n°2). Jehan-Denis Barbier n'interprète pas cette décision comme un retour à la position adoptée en 2002 mais considère qu'elle peut ouvrir une réflexion sur la charge de la preuve (Administrer 5 février 2021, n°550).

Mais elle peut également être interprétée comme une tendance persistante à prendre en compte la spécificité du droit du bail pour y adapter les règles de la responsabilité contractuelle.

Ayant consenti contractuellement un droit de jouissance sur la chose louée, donc démembré son droit de propriété, le bailleur subirait un préjudice du seul fait de se voir restituer un bien dégradé.

Pour cette raison, dans un raisonnement très favorable au bailleur, le seul constat des dégradations suffirait à justifier l'indemnisation du coût des réparations, en toute hypothèse et quel que soit le sort de l'immeuble.

Il me semble qu'on retrouve cette idée dans la suggestion faite par le mémoire en demande, qui cherche à établir une analogie avec les règles gouvernant la responsabilité extra-contractuelle et surtout avec l'indemnisation des préjudices nés d'atteintes aux droits fondamentaux, notamment le droit de propriété.

Une assimilation trop large des responsabilités contractuelle et délictuelle me paraît un facteur de confusion et donc d'insécurité juridique.

Surtout, il ne me semble pas possible de revenir purement et simplement à la position de 2002, niant le lien entre responsabilité contractuelle et nécessité de l'existence d'un préjudice.

A cet égard, dans un pourvoi où le bailleur, qui avait procédé aux travaux de réparations, avait en outre sollicité l'indemnisation du manque à gagner, ayant dû relouer en consentant des remises de loyer importantes, avait invoqué l'article 1147 du code civil contre l'arrêt le lui ayant refusé, la chambre commerciale¹² a statué en faveur du bailleur, au visa des articles 1732 et 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Le principe de réparation intégrale du préjudice ne doit-il s'imposer qu'au bénéfice du bailleur, lorsqu'il invoque une perte locative?

Enfin, outre la confusion induite entre exécution en nature et par équivalent, qui me semble réelle¹³, cette position conduit, ainsi que souligné à l'époque, à des difficultés d'évaluation des dommages et intérêts, si on postule l'inutilité de toute démonstration du préjudice.

¹² Com. 8 mars 2023, n°20-20-141, cette chambre ayant sollicité préalablement l'avis de votre chambre (rapport de Mme la conseillère référendaire Marie-Laure Aldigé.

¹³ Cf. 3^e Civ; 19 novembre 1997, n°95-21.311, cité par M. Jérôme Bétouille dans son rapport préparatoire à l'arrêt du 3 décembre 2003 et 3^{ème} Civ.; 19 novembre 2015, n° 14-13.435. Cette décision, non publiée, a été commentée par J.P Blatter AJDI 2016, 882, comme établissant que “ *le bailleur qui ne justifie d'aucun préjudice, notamment parce qu'il a reloué sans faire de travaux, ne peut réclamer de réparations locatives*”. Rendu sans visa alors que le moyen unique, en deux branches, visait d'une part l'article 1143 du code civil, relatif à l'exécution en nature et d'autre part l'article 1147 du code civil, relatif à l'exécution par équivalent, cet arrêt illustre le risque de confusion entre les deux notions.

Les raisons du revirement opéré en 2003 sont selon moi toujours valables.

Et ceci également à la lumière des enjeux économiques d'un marché très évolutif, où la localisation commande la commercialité mais aussi le prix du foncier, où les arbitrages des investisseurs (louer, relouer ou vendre) évoluent dans le temps, parfois rapidement.

Toutefois, il convient de replacer la problématique dans une perspective qui combine les règles spécifiques au contrat de louage, notamment la présomption de faute du locataire en cas de dégradations locatives, qui a sans conteste pour objet de faciliter l'action du bailleur¹⁴, et les règles propres à l'indemnisation par équivalent.

En conséquence, dans un premier temps, la charge de la preuve pèse sur le preneur et découle en effet du constat de l'existence de dégradations.

Dans les hypothèses telles que celle qui nous occupe, de non-réalisation des travaux, ce principe ne me semble pas exclure la possibilité, pour le preneur, de rapporter la preuve que le préjudice indemnisable soit n'existe pas soit est quasi virtuel (sachant qu'il sera loisible au bailleur d'invoquer un préjudice qui peut être à minima un préjudice moral, à condition de le démontrer).

En d'autres termes le préjudice, hors l'hypothèse où les réparations sont prises en charge et effectuées par le bailleur, ne devrait pas être irréfragable.

Pour le bailleur, le fait de ne pas avoir à démontrer l'engagement effectif des dépenses ou l'exécution des travaux ne le dispense pas, s'il entend solliciter le versement de dommages et intérêts, de respecter l'exigence de l'article 1231-1 du code civil (article 1149 ancien) et de **faire la preuve du gain manqué ou de la perte subie**.

Par ailleurs, statuant au jour de la décision, le juge pourra toutefois apprécier le préjudice en son principe en prenant en compte les changements qui ont affecté sa consistance depuis son apparition, ainsi que M. Betoulle le relevait dans son avis cité *supra* et que la note au BICC du 1^{er} mars 2004 l'indiquait en commentaire de l'arrêt du 3 décembre 2003¹⁵.

Sous le bénéfice de ces observations, l'arrêt ne me paraît pas encourir la cassation.

Avis de rejet

¹⁴ Sachant que le législateur a toutefois un peu compliqué l'action de celui-ci, l'article L. 145-40-1 du code de commerce, tel qu'issu de la loi Pinel du 18 juin 2014, ne permettant plus au bailleur qui n'aurait pas fait diligences pour réaliser l'état des lieux d'entrée d'invoquer la présomption de l'article 1731 du code civil.

¹⁵ “ Cela ne signifie pas que dans l'hypothèse où le préjudice a disparu au jour du jugement ou de l'arrêt, aucune somme ne sera octroyée à titre de dommages et intérêts mais que ceux-ci seront limités à la réparation de ce dommage temporaire”.