

## Bail commercial : et si l'installation de terrasses extérieures autorisait les bailleurs à déplaçonner le loyer des restaurants et brasseries ?

Cour de cassation, 3ème chambre civile, 13 octobre 2021, n°20-12.901

**A** lors que les restaurateurs et brasseurs étaient en principe tenus de démonter, le 31 octobre 2021, les terrasses extérieures autorisées pour soutenir leur activité durant la crise sanitaire, certains d'entre eux (et ils sont nombreux) ont pu les maintenir pour le moment, à la condition de déposer une demande d'autorisation administrative de terrasses estivales ou annuelles. Dans le même temps, aux termes d'un arrêt rendu quelques jours avant cette échéance, la Cour de cassation a considéré que l'extension par un locataire de sa terrasse sur le domaine public en vertu d'une autorisation administrative, pourrait constituer une modification notable des facteurs de commercialité entraînant le déplaçonnement du loyer.

Rappelons que lors du renouvellement du bail, sauf convention différente des parties, la fixation du loyer est essentiellement régie par deux principes :

- le montant du nouveau loyer doit correspondre à la valeur locative déterminée selon les caractéristiques des locaux, la destination des lieux, les obligations des parties et les facteurs locaux de commercialité (article L.145-33 du Code de commerce),

- la fixation du loyer est toutefois soumise à un mécanisme de plafonnement : la variation du loyer ne peut excéder celle de l'indice de référence publié par l'Insee depuis la fixation initiale du loyer du bail expiré.

Le bailleur peut néanmoins obtenir le déplaçonnement du loyer (c'est-à-dire la fixation de celui-ci à la valeur locative sans application du plafond) s'il établit une modification notable des caractéristiques des locaux, de la destination des lieux, des obligations des

parties et/ou des facteurs de commercialité, au cours du bail expiré.

Aux termes de cette décision du 13 octobre 2021, la Cour de cassation s'est prononcée dans une affaire dans laquelle un bailleur de locaux à usage de brasserie, soutenait que l'extension de la terrasse extérieure réalisée sur le domaine public par son locataire constituait un motif de déplaçonnement du loyer. Bien que les faits jugés soient antérieurs à la crise sanitaire, la solution adoptée par les Juges est incontestablement source d'enseignements pour les bailleurs et preneurs concernés, lorsqu'une terrasse extérieure a été installée ou agrandie lors de la reprise d'activité après les confinements, d'autant que certains locataires souhaitent pérenniser cette installation.

### ENSEIGNEMENT N°1 :

La Cour juge que l'installation ou l'extension d'une terrasse exploitée sur le domaine public en vertu d'une autorisation administrative ne constitue pas une modification des caractéristiques des lieux loués, permettant le déplaçonnement du loyer.

Solution parfaitement fondée : ladite terrasse extérieure ne faisant pas partie des lieux loués, il n'y pas de modification desdits lieux loués.

### ENSEIGNEMENT N°2 :

En revanche, la Cour retient qu'une autorisation administrative permettant au preneur d'étendre l'exploitation de sa terrasse en plein air contribue au développement de son activité commerciale. Les Juges considèrent en conséquence que cette situation pourrait constituer une modification des facteurs de commercialité et donc, par là-même, un motif de dé-

plafonnement.

Cette solution affirmée pour la première fois par la Cour de cassation peut se justifier : les facteurs locaux de commercialité sont exclusivement externes au bail et au local (ce qui est le cas ici) et cette autorisation administrative contribue au développement de l'activité commerciale du locataire (c'est également le cas).

L'épée de Damoclès du déplaçonnement planerait-elle au-dessus de la tête des preneurs ayant obtenu une autorisation d'installer ou d'agrandir une terrasse extérieure, et/ou souhaitant pérenniser cette installation ? Des bailleurs en seront facilement convaincus et d'autres plus circonspects : la modification des facteurs de commercialité éventuellement constatée présente-t-elle le caractère notable imposé par les textes, a fortiori compte tenu du contexte très particulier lié à la crise sanitaire ?

Ce bémol de taille n'empêchera probablement pas certains bailleurs hardis d'agir, lesquels n'auront peut-être pas tort si lesdites installations ou extensions étaient maintenues après la fin de la crise sanitaire... ●



**Gérald BERREBI**

Avocat à la Cour

[www.berrebi-avocats.com](http://www.berrebi-avocats.com)