« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de l'Université Toulouse 1 Capitole.

LE PRIVILÈGE DU BAILLEUR D'IMMEUBLE S'APPLIQUE À L'INDEMNITÉ D'OCCUPATION

FRANCINE MACORIG-VENIER

Référence de publication : BJE mars 2012, n° JBE-2012-0056, p. 92

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,

contacter portail-publi@ut-capitole.fr

Cass. com., 25 oct. 2011, n° 10-25257 (n° FS-P+B)

La Cour

[…] Mais attendu qu'ayant énoncé que le privilège du bailleur d'immeuble s'appliquait à toute créance résultant de l'occupation des lieux à quelque titre que ce soit et relevé que la créance d'indemnités d'occupation déclarée par M. K. était fondée, la cour d'appel a exactement retenu que ce dernier pouvait prétendre au privilège du bailleur pour les deux années précédant le jugement d'ouverture ; […]

NOTE

Même réduit par les dispositions spéciales du droit de la faillite autrefois, dispositions maintenues sans changement depuis, le privilège du bailleur d'immeuble peut être l'enjeu d'un contentieux tel que celui soumis à la chambre commerciale de la Cour de cassation dans la présente affaire où son application à une indemnité d'occupation était plus précisément posée[1].

En l'espèce une société qui avait occupé sans titre un terrain affecté à son activité avait été soumise à une procédure de liquidation judiciaire. Ce terrain appartenait en indivision à deux ex-époux communs en biens. L'un d'eux déclara une créance de loyers impayés à titre privilégié représentant la part lui revenant dans l'indivision, créance dont il précisa ensuite au liquidateur qu'il s'agissait d'une créance d'indemnité d'occupation. La cour d'appel, infirmant l'ordonnance du juge-commissaire, considéra que la créance devait être admise à titre privilégié pour la partie correspondant aux deux années d'occupation précédant le jugement d'ouverture. C'est ce que contesta la société par la voie de son liquidateur en invoquant principalement l'interprétation stricte des privilèges dont le non-respect aboutissait à la violation, selon ce dernier, des dispositions de l'article 2332 du Code civil établissant le privilège du bailleur d'immeuble ainsi que de celles de l'article L. 622-16 du Code de commerce qui en restreignent l'application, disposition applicable sur ce point dans la procédure de liquidation judiciaire par renvoi de l'alinéa 6 de l'article L. 641-2.

Ces deux dispositions qui étaient simultanément invoquées n'en comportent pas moins des différences.

La première, l'article 2332 du Code civil, disposition de droit commun, fonde et délimite le privilège du bailleur d'immeuble. Plus largement l'article 2332 institue les différents privilèges mobiliers spéciaux du Code civil et c'est plus exactement le 1° de ce texte qui définit créances garanties et assiette de ce qu'il est convenu de dénommer le privilège du bailleur d'immeuble. Or, cette disposition, la plus longue de l'article, a été modifiée à plusieurs reprises, dont une fois en 1948, l'assiette du privilège ayant été élargie au-delà des seules créances de loyers « pour tout ce qui concerne les réparations locatives et

pour tout ce qui concerne l'exécution du bail » ainsi que « pour toute créance résultant au profit du propriétaire ou du bailleur, de l'occupation des locaux à quelque titre que ce soit ».

La seconde disposition, l'article L. 622-16 du Code de commerce, est une disposition spéciale dont l'origine remonte à une loi de 1872 ayant réduit le privilège du bailleur d'immeuble tel qu'il existait alors, c'est-à-dire garantissant les seuls loyers et fermages. Or, les dispositions du texte spécial issu de la loi de 1872 n'ont guère été modifiées, si ce n'est pour se référer depuis 1985 aux deux dernières années de loyers avant le jugement d'ouverture au lieu de viser les deux dernières années échues avant le jugement, modification dont la portée, discutée, était ici sans incidence. Il apparaît que, contrairement aux dispositions de l'article 2332 du Code civil, seuls des loyers sont visés par le premier alinéa du texte auquel le deuxième alinéa ajoute, pour le cas où le bail est résilié, « tout ce qui concerne l'exécution du bail et les dommages et intérêts ».

La combinaison à opérer entre ces deux dispositions paraissait devoir être résolue en faveur de l'article L. 622-16 et conduire à exclure l'indemnité d'occupation du domaine du privilège. Deux arguments en ce sens tirés de deux principes classiques semblaient pouvoir a priori être invoqués : d'une part, le principe specialia generalibus derogant, principe au demeurant renforcé par l'article 2287 du Code civil selon lequel les dispositions du droit commun ne s'appliquent qu'en l'absence de dispositions contraires du droit des entreprises en difficulté ou du droit du surendettement[2], d'autre part, le principe d'interprétation stricte des privilèges, principe non écrit mais dont la vigueur avait été encore soulignée il y a quelques années[3].

Telle est la solution que préconisait la doctrine[4] invoquant une décision de la cour de Paris rendue en 1995 ayant compris de manière étroite la notion de loyers garantis par le privilège et exclu son application au pas-de-porte[5].

Ce n'est pourtant pas la solution du présent arrêt qui fait bénéficier l'indemnité d'occupation du privilège. En apparence, elle fait prévaloir le droit commun sur le droit spécial et fait fi de l'interprétation stricte des privilèges.

L'apparence est toutefois quelque peu trompeuse ainsi qu'un éminent auteur l'a observé[6]. Cette décision vient en effet plus exactement éclairer la portée de la dérogation apportée au droit commun par l'article L. 622-16.

Cette disposition édictée alors que le texte de droit commun n'avait pas encore étendu le privilège aux créances résultant de l'occupation des locaux, ne pouvait, par hypothèse, viser ces créances et le fait qu'elle ne s'y réfère toujours pas aujourd'hui ne peut conduire à les exclure du bénéfice du privilège dans la procédure collective. Certes, l'ordonnance de 2008 s'est efforcée de prendre en compte les changements apportés par l'ordonnance de 2006 relative aux sûretés – par exemple en ajoutant le terme de gage aux côtés de celui de nantissement – et ceux issus de l'adoption de la fiducie en 2007. Mais force est de reconnaître que même à cet égard l'ordonnance de 2008 n'est pas exemplaire. Par ailleurs, l'ordonnance de 2006 n'a pas modifié le privilège du bailleur d'immeuble mais seulement renuméroté le texte en constituant le fondement.

Si la disposition spéciale ne vise que les loyers et non l'indemnité d'occupation c'est parce le texte de droit commun applicable au moment de son adoption ne la visait pas non plus. Ce qu'a souhaité alors le législateur s'agissant des créances antérieures c'est réduire l'étendue des loyers garantis (non par hypothèse la qualité) en les limitant à deux ans alors qu'en droit commun tous les loyers échus étaient garantis par le privilège. Peu importe par conséquent que ces créances soient des loyers ou, à défaut de bail (ou en cas de maintien dans les lieux à l'expiration du bail), des indemnités d'occupation.

1 –

1. LEDEN déc. 2011, p. 5, n° 182, note G. Berthelot ; Gaz. Pal. 21 janv. 2012, p. 21, note F. Kendérian ; LEDB déc. 2011, p. 2, n° 166, note M. Mignot ; D. 2011, p. 2653, note A. Lienhard ; JCP G 2012, 117, note P. Pétel ; RD bancaire et fin. 2012, comm. n° 17, note D. Legeais ; Loyers et copr. Janv. 2012, comm. n° 16, note P.-H. Brault.

2 –

2. V. D. Legeais, préc.

3 –

3. L. Aynès et P.-Y. Gautier, « De l'application stricte des privilèges » : D. 1994, p. 13.

4 –

4. P.-H. Brault, préc., citant aussi F. Kendérian : JCl. Bail à Loyer, fasc. n° 1286-30, n° 41 ; P-M. Le Corre, Droit et pratique des procédures collectives, Dalloz Action 2012-2013, n° 591-62.

5 –

5. CA Paris, 14 nov. 1995 : D. aff. 1996, p. 77.

6 –

6. P. Pétel, préc.