

## LE BAIL COMMERCIAL SUR UN TERRAIN NU : À QUI APPARTIENNENT LES CONSTRUCTIONS FUTURES ?

Certaines questions pratiques sont parfois déroutantes et viennent heurter nos convictions.

Tel est le cas du bail commercial sur un terrain nu, autorisé par l'article L.145-1 alinea1er , 2° du Code de commerce.

Un tel bail confère donc la possibilité au preneur d'édifier des constructions.

Là, est parfois l'étonnement.

L'édification des constructions par le preneur ne serait pas le seul apanage du bail à construction ou emphytéotique et pourrait apparaître, au détour d'un dossier, dans d'autres baux parfois enregistrés et rarement publiés.

L'esprit s'étonne alors.

***Ce bail n'est certes pas créateur de droit réel et pourtant... l'immeuble construit appartient au preneur en cours de bail et le terrain, au bailleur***

Celui-ci impose souvent une destination précise et limite la cession du bail à un cédé ayant une activité similaire, avec son agrément, ou du moins, son intervention à l'acte. Et pourtant, le preneur est en cours de bail, propriétaire des constructions - Civile, 3ème 22 mars 2018, n° 17-15830 .

D'ailleurs, ce bail n'est pas en tant que tel créateur d'un droit réel reconnu par les textes et opposable aux tiers par sa publicité.

En revanche, il fait bien souvent référence au articles L.145-1 du Code de commerce; le cas échéant porte sur une

activité industrielle et commerciale, a une durée de neuf ans, est résiliable par le preneur, par période triennale et, son processus de renouvellement, calqué sur celui des baux commerciaux.

Mais alors, rencontrant un tel bail, le notaire se doit de résoudre une question cruciale : à qui appartiennent les constructions ? Au bailleur ou au preneur ? Et, si le bailleur entend vendre sa propriété, cette vente porte-t-elle sur un terrain nu ou sur un terrain bâti ?

Le dilemme n'est pas sans conséquences.

C'est le droit commun de l'accession ou le cas échéant, une clause dans le bail qui règlera le sort des constructions.

Dans le silence du bail, le droit des biens nous vient en aide.

L'article 555 du code civil règle le sort des constructions et ouvrages faits par un tiers sur le terrain d'autrui. Cette disposition est, bien entendu, applicable aux rapports entre propriétaires et locataires - Civile 3<sup>e</sup>, 10 nov. 1999, n<sup>o</sup> 97-21.942.

Ainsi, « *lorsque les plantations, constructions et ouvrages ont été faits par un tiers et avec des matériaux appartenant à ce dernier, le propriétaire du fonds a le droit, sous réserve des dispositions de l'alinéa 4, soit d'en conserver la propriété, soit d'obliger le tiers à les enlever.*

A la fin du bail le jeu de l'accession permet alors au bailleur d'être propriétaire des constructions à condition - suivant les termes de l'article 555 du Code civil *alinéa 3* - de les racheter. C'est là une différence essentielle avec les principes légaux qui régissent bail à construction et emphytéotique : le bailleur, sauf clause contraire, profite des constructions et des améliorations et ce, sans indemnité.

Cette même disposition offre la faculté au bailleur d'imposer au preneur de les détruire, à sa charge.

***Mais l'article 555 du Code civil est supplétif de volonté et les parties ont pu conventionnellement régler autrement le sort des constructions.***

Elles peuvent prévoir une remise des constructions au bailleur avec ou sans indemnité ou un démantèlement, à la charge du preneur et donc, une remise en l'état du terrain. L'on pense irrémédiablement aux parcs éoliens dont les baux créateurs de droits réels adoptent souvent cette dernière alternative.

Néanmoins, le plus souvent, en matière de bail commercial, le bailleur choisira de conserver, sauf cas particuliers, les constructions édifiées par le preneur sur son terrain.

***Mais, alors une autre question surgit :***

***celle de savoir, dans le silence du bail, à quel moment, le bailleur est propriétaire des constructions.***

Est-ce au moment du renouvellement du bail ou au terme de la libération des lieux ?

En effet, il est une certitude : le bail renouvelé est un nouveau bail en matière commerciale car le bail précédent a cessé par l'effet du congé - article L.145-12 du Code de commerce et Assemblée Plénière du 7 mai 2004, Bull civil, n° 9.

L'enjeu pratique est important : si le preneur reste provisoirement propriétaire des constructions jusqu'à la fin de la jouissance, il ne risque pas une augmentation de loyer lors du renouvellement du contrat et, au fur et à mesure des renouvellements les preneurs successifs deviennent à leur tour propriétaires des constructions.

Ou, à l'inverse, si le bailleur devient propriétaire des ouvrages à l'expiration du bail, il peut, au moment du renouvellement, louer un terrain bâti et non plus un terrain nu et en augmenter le loyer .

La Cour de cassation a tranché cette question.

Elle estime que le bail commercial renouvelé constitue un nouveau bail : les constructions reviennent donc au bailleur par le jeu de l'accession dès le renouvellement du bail - Civile, 3ème, 27 septembre 2006 ; n° 05-13.981 Civile 3ème, 21 mai 2014, n° 13-10.257.

Mais, à condition que le bail ne vienne pas conventionnellement décider que le jeu de l'accession sera reporté à la

libération des lieux par le preneur; l'immeuble devenant libre de toute occupation. .

Dans cette dernière hypothèse, il est essentiel d'analyser ,si elles existent, la ou les cession (s) successive (s) de droit au bail : elles porteront sur le bail, souvent sur le fonds de commerce mais aussi sur les constructions.

Dans ce cas, une fois les lieux libérés, le bailleur retrouvera la propriété des constructions, par le jeu de l'accession, à charge de les racheter au preneur et à charge pour le dernier preneur en place de les avoir achetées au cédant.

Dès lors de deux choses l'une :

- soit les constructions sont revenues au bailleur dès le premier congé avec offre de renouvellement ;

-soit les constructions appartiennent toujours au preneur par le biais du bail, des cessions et renouvellement successifs et ne seront la propriété du bailleur qu'une fois l'immeuble libre de toute occupation.