PRATIQUE DU BAIL COMMERCIAL

Par Benoît Raimbert, avocat associé - Simon Associés

LE MYSTERE DES HONORAIRES DE GESTION DES LOYERS

LE CONSTAT : LES HONORAIRES DE GESTION DES LOYERS NE SONT NI DÉFINIS PAR LA LOI NI PAR LA JURISPRUDENCE

Les honoraires de gestion facturés aux preneurs dans le cadre des baux commerciaux ne renvoient pas à un objet plus ou moins clairement défini par la loi ou par la jurisprudence. Ils s'appréhendent plutôt par le besoin auquel ils répondent. Le législateur a souhaité clarifier la répartition des charges entre les parties en favorisant une meilleure transparence des dépenses refacturées aux locataires à travers la loi Pinel[1], dont l'objet principal a été de rééquilibrer les relations entre bailleurs et preneurs dans les baux commerciaux. La loi Pinel n'a pas évoqué directement la question des honoraires de gestion locative. Néanmoins, un décret[2] liste les dépenses ne pouvant pas être imputées au locataire et on y trouve « les honoraires du bailleur liés à la gestion des loyers du local ou de l'immeuble faisant l'objet du bail ». A la suite de ce décret, personne d'ailleurs ne s'est essayé en doctrine à définir la gestion des loyers. Et, à notre connaissance, la jurisprudence n'est à ce jour d'aucun secours en la matière.

La loi Pinel n'écarte pas la faculté pour le bailleur de refacturer toute prestation relevant de la gestion locative, mais uniquement celles se rattachant spécifiquement à la « gestion des loyers ». On peut regretter que la création de cette notion nouvelle, à laquelle ni la jurisprudence ni la doctrine ne se référait antérieurement à la loi Pinel, ne se soit accompagnée d'aucune définition réglementaire. Mais, force est d'admettre que toute tentative de définition abstraite permettant d'isoler, au sein de la gestion locative, les prestations relevant spécifiquement de la gestion des loyers est malaisée. Lorsque l'on s'y essaie, on se heurte rapidement à des incertitudes insurmontables quant au point de savoir si telle ou telle prestation ou tâche du bailleur est, ou non, susceptible de relever de la gestion des loyers. Ainsi et à titre d'illustration, les tâches suivantes :

RELÈVENT CERTAINEMENT DE LA GESTION DES LOYERS	RELÈVENT PEUT-ÊTRE DE LA GESTION DES LOYERS	NE RELÈVENT VRAISEMBLABLEMENT PAS DE LA GESTION DES LOYERS
- Quittancements des loyers - Encaissements des loyers - Actualisation des loyers - Indexation annuelle des loyers - Révision triennale des loyers	- Diligences relatives à la fixation des loyers de renouvellement (Gestion et suivi des congés délivrés ou à délivrer aux locataires, demandes de renouvellement...) - Suivi et traitement des réclamations des locataires relatives à leurs loyers - Gestion des impayés de loyers (amiable et/ou contentieux)	- Gestion budgétaire et comptable des charges de toute nature - Gestion des contrats avec les tiers (entretien, assurances, travaux...) - Fonction technique : tenue et suivie du registre de sécurité, états des lieux, relevés des compteurs...

LA SOLUTION - QUE FAIRE LORS DE LA RÉDACTION DES BAUX ?

Pour pallier l'absence de définition légale et jurisprudentielle, se sont développées deux solutions consistant à insérer dans le bail des définitions contractuelles :

CLAUSES INSÉRÉES DANS LE BAIL	RISQUES/INCONVENIENTS
Liste distinguant les prestations du bailleur susceptibles de relever de la gestion des loyers et celles qui n'en relèveraient pas (désormais désignées couramment dans les baux comme se rattachant à la gestion technique et/ou immobilière).	Une telle liste ne peut toutefois pas être exhaustive et ne règle donc pas le sort des prestations qui n'y figurent pas. L'ambiguïté profitant au locataire, le bailleur ne saurait alors prétendre à quelque rémunération que ce soit pour des prestations non expressément mentionnées au titre de la gestion technique et/ou immobilière.
Définition de la notion de gestion locative comme une catégorie fermée de prestations regroupant exclusivement les diligences du bailleur se rattachant, dans le cadre de l'exécution normale du bail (quittancement, encaissement, actualisation, indexation, révision des loyers). Toutes les autres tâches intégrant la catégorie ouverte de la gestion technique et/ou immobilière.	Il s'agit d'un procédé plus sécurisant pour le bailleur mais, l'article R. 145-35 du code de commerce étant d'ordre public, une telle répartition reste susceptible d'être remise en cause judiciairement en cas de contentieux.

[1] n°2014-626 du 18 juin 2014

[2] décret n° 2014-1317 du 3 novembre 2014 qui fixe les modalités d'application de l'article L. 145-40-2 et ayant institué l'article R. 145-35 du code de commerce.