



Juge des référés ou juge -commissaire ?

Fiche pratique publié le **08/12/2021**, vu **2476 fois**, Auteur : [Maître Joan DRAY](#)

Il arrive souvent que le bailleur envisage de résilier le bail commercial lorsque les loyers ne sont pas réglés par le locataire en redressement judiciaire ou en liquidation judiciaire.

Juge des référés ou juge -commissaire ?

Il arrive souvent que le bailleur envisage de résilier le bail commercial lorsque les loyers ne sont pas réglés par le locataire en redressement judiciaire ou en liquidation judiciaire.

Le bailleur dispose d'une option procédurale, en saisissant soit le juge-commissaire ou le juge des référés.

Il convient de préciser que le bail commercial ou professionnel n'est pas remis en cause en présence d'un jugement d'ouverture d'une procédure collective et toute clause contraire est réputée non écrite (C. com., art. L. 622-13, I et art. L. 641-11-1).

Il est nécessaire de distinguer entre les obligations financières antérieures et les obligations postérieures au jugement d'ouverture du locataire.

- Concernant les loyers impayés se rapportant à une période de jouissance antérieure au jugement d'ouverture, le bailleur ne pourra plus exercer d'action en résiliation du bail ni mettre en œuvre la clause résolutoire en vertu du principe de l'arrêt des poursuites individuelles posé par l'article L. 622-21 du Code de commerce pour des obligations tenant au paiement d'une somme d'argent, sauf si la décision judiciaire se prononçant sur la résiliation du bail ou constatant la résiliation du bail est passée en force de chose jugée avant le jugement d'ouverture.

- en revanche, l'arrêt des poursuites ne s'applique pas aux loyers se rapportant à une période de jouissance postérieure au jugement d'ouverture.

La jurisprudence récente de la Cour de cassation unifie le régime de la résiliation et précise que le dispositif mis à la disposition du bailleur pour mettre fin au bail rapidement en cas de non-paiement des loyers se rapportant à la période de jouissance postérieure au jugement d'ouverture, non seulement en cas de liquidation judiciaire, mais également en cas de redressement ou de

sauvegarde tout en respectant un délai de 3 mois. (Cass. 3e civ., 15 janv. 2020, n° 17-28.127, D : [JurisData n° 2020-000443](#))

-

Peux-t-on contraindre le bailleur à saisir, obligatoirement, le juge des référés, lorsqu'il veut obtenir la résiliation du bail, sans faire jouer la clause résolutoire ?

« La Cour de cassation considère que le bailleur **« qui demandait la constatation de la résiliation de plein droit du bail sans revendiquer le bénéfice d'une clause résolutoire, n'était pas dans l'obligation de délivrer le commandement exigé par l'article L. 145-41 du code de commerce »**. ».

En effet le bailleur dispose de plusieurs résolutions de plein droit du bail.

§ La mise en œuvre de la clause résolutoire

Il peut se prévaloir de l'article L. 145-41 du Code de commerce, mais dans ce cas la mise en demeure et le respect du délai d'un mois s'impose.

En outre le juge peut toujours accorder des délais au locataire pour régulariser sa situation à l'expiration du délai d'un mois.

§ Le fondement de l'article L. 622-14, 2° du Code de commerce

Mais le bailleur peut également se prévaloir de l'article L. 622-14, 2° du Code de commerce, disposition qui a été mise en œuvre dans l'espèce soumise à la Cour de cassation le 15 janvier dernier.

Ce texte dispose « *Sans préjudice de l'application du I et du II de l'article L. 622-13, la résiliation du bail des immeubles donnés à bail au débiteur et utilisés pour l'activité de l'entreprise intervient dans les conditions suivantes :*

(...)

2° Lorsque le bailleur demande la résiliation ou fait constater la résiliation du bail pour défaut de paiement des loyers et charges afférents à une occupation postérieure au jugement d'ouverture, le bailleur ne pouvant agir qu'au terme d'un délai de trois mois à compter dudit jugement.

Si le paiement des sommes dues intervient avant l'expiration de ce délai, il n'y a pas lieu à résiliation (...) ».

Lorsque le juge-commissaire est saisi sur le fondement de ce texte d'une demande de **constat de la résiliation de plein droit du bail**, cette procédure obéit à des conditions spécifiques et elle est distincte de celle qui tend, en application de l'article L 145-41 du Code de commerce, à faire constater l'acquisition de la clause résolutoire stipulée au contrat de bail.

Le bailleur sera dispensé de faire délivrer un commandement visant la clause résolutoire lorsqu'il s'adressera au juge-commissaire.

Vous pouvez me poser vos questions sur conseil-[juridique.net](http://www.conseil-juridique.net/joan-dray/avocat-1647.htm): <http://www.conseil-juridique.net/joan-dray/avocat-1647.htm>

JOAN DRAY

Avocat
MANDATAIRE EN TRANSACTIONS IMMOBILIERES

joanadray@gmail.com
www.vente-par-avocats.com
76/78 rue Saint-Lazare

75009 PARIS