



UNIVERSITE DE CORSE-PASCAL PAOLI
ECOLE DOCTORALE ENVIRONNEMENT ET SOCIETE
EMRJ - EA 7311

Thèse présentée pour l'obtention du grade de
DOCTEUR EN SCIENCES JURIDIQUES
MENTION DROIT PRIVE ET SCIENCES CRIMINELLES

Soutenu publiquement par
MARIE-LAURE BESSON

le 13 septembre 2019

L'OBLIGATION DE DÉLIVRANCE DANS LES BAUX COMMERCIAUX

Directrice :

Mme Anne-Marie LUCIANI, Pr, Université de Corse Pascal Paoli

Rapporteurs :

M. Hugues KENFACK, Pr, Université de Toulouse 1 Capitole

M. Matthieu POUMARÉDE, Pr, Université de Toulouse 1 Capitole

Jury

M. Jean-Louis BERGEL, PREM, Université d'Aix-Marseille

Mme Marie-Pierre DUMONT-LEFRAND, Pr, Université de Montpellier

M. Hugues KENFACK, Professeur, Université de Toulouse 1 Capitole

Mme Anne-Marie LUCIANI, Pr, Université de Corse Pascal Paoli

M. Matthieu POUMARÉDE, Pr, Université de Toulouse 1 Capitole

M. Claude SAINT-DIDIER, Dr-HDR, Université de Corse Pascal Paoli

Résumé

L'obligation de délivrance dans les baux commerciaux suscite une jurisprudence abondante et difficilement synthétisable. Cette incertitude crée une imprévisibilité des solutions dans un domaine où les parties au contrat de bail commercial ainsi que les rédacteurs de ces contrats ont un impérieux besoin de sécurité juridique. La question est d'importance et il s'agit d'une préoccupation constante, plus particulièrement, pour les preneurs de centres commerciaux ou les locataires de bailleurs institutionnels en centre-ville, tant le montant des charges, non seulement pèse assez lourdement sur leur compte d'exploitation, mais constitue à certains égards une complète inconnue, un tel manque de lisibilité à moyen terme n'étant guère confortable pour un commerçant. L'incertitude règne aussi pour les bailleurs, compte tenu des tentatives faites en jurisprudence pour rééquilibrer la relation locative en faveur du preneur, au prix quelquefois d'une certaine dénaturation de clauses pourtant claires. Les gestionnaires de biens, en tant que personnes agissant au nom des bailleurs et pour leur compte, par le biais d'un mandat, sont eux aussi touchés par l'insécurité qui règne autour de l'obligation de délivrance. Le rédacteur professionnel, en se substituant aux contractants pour rédiger le contrat de bail commercial, se voit également touché par les dangers liés à l'obligation de délivrance. Effectivement, celui-ci n'est ni le débiteur de l'obligation de délivrance, celle-ci étant à la charge du bailleur, ni le créancier de cette obligation, celle-ci étant due au preneur, mais dans le cadre de sa mission de professionnel du droit, il a la maîtrise de cette obligation : les parties, bailleurs ou preneurs, s'en remettent à sa compétence pour sauvegarder au mieux leurs intérêts. En sa qualité de professionnel, il doit garantir la sécurité de la relation locative et n'a pas le droit à l'erreur. Le rédacteur doit préserver les intérêts du bailleur ou du preneur, voire des deux, des risques engendrés par l'obligation de délivrance. Cette obligation devient alors, par transposition, un enjeu pour le rédacteur lui-même. Elle présente dès lors un véritable risque pour le rédacteur de baux commerciaux, car elle peut le conduire à engager sa responsabilité professionnelle et avoir une incidence sur sa réputation ou sa notoriété si la clientèle a connaissance d'une action en responsabilité dirigée contre lui. Elle représente aussi un danger pour son patrimoine puisqu'il peut être condamné à une réparation financière. Partant, il est prégnant d'apporter un éclairage nouveau sur l'étendue et l'interprétation de cette obligation de délivrance ainsi que sur l'efficacité des clauses de transfert de charges dans les baux commerciaux. En effet, il paraît nécessaire de clarifier la situation de cette obligation de délivrance, compte tenu de l'insécurité juridique qui règne actuellement. Cette insécurité juridique rend nécessaire une théorie générale de l'obligation de délivrance dans les baux commerciaux.

Une théorie générale semble le moyen le plus sûr pour tenter de déceler une cohérence parmi les divers aspects de l'obligation de délivrance et les solutions variées rendues à son égard. En ce sens, il ne peut y avoir de théorie générale s'il est impossible d'identifier abstraitement ce qu'est l'obligation de délivrance. C'est précisément l'approche fonctionnelle de l'obligation de délivrance qui permet de remettre de l'ordre dans le désordre apparent résultant de la géométrie variable de l'obligation de délivrance et de ses solutions fluctuantes de la jurisprudence et de retrouver la cohérence qui lui manquait jusqu'à présent. Aussi, le cadre d'une théorie générale permet de construire la notion même d'obligation de délivrance. En outre, la construction d'une notion unitaire doit permettre d'apprécier la cohérence du régime de cette obligation. Ce faisant, la théorie générale restaure une certaine lisibilité du droit et met en lumière toute la cohérence de l'obligation de délivrance.

Mots clefs : obligation de délivrance ; bail commercial ; approche fonctionnelle ; analyse économique ; finalité du bail commercial ; capacité d'exercice du droit de jouissance ; capacité d'exercice de l'activité économique

Abstract

The obligation of delivery in commercial leases causes an abundant case-law, which is pretty difficult to summarize. This uncertainty creates unpredictability, in a field where the parties to the contract of commercial lease, as well as the draftors of these contracts, need legal safety. It is an important issue and a constant concern for the tenants of shopping malls or the tenants of institutional lessors in city centers, because the amount of their expenses affects heavily their operating account, but also leads to a complete uncertainty at various levels, such lack of predictability being very uncomfortable for the merchant. Such uncertainty exists also for lessors, given the attempts made by the courts to reestablish the balance in the rental relationship in favor of the tenant, at the price sometimes of a certain denaturation of clauses, despite that they are clear. Asset managers, as persons acting on behalf of lessors and for their benefit, through a power of attorney, are also affected by the insecurity surrounding the obligation of delivery. The professional drafter, replacing the contracting parties in drafting the commercial lease agreement, is also affected by these dangers associated with the obligation of delivery. Indeed, the latter is neither the debtor of the obligation of delivery, since the latter is an obligation of the lessor, nor the creditor of this obligation, since it is due to the tenant, but in his mission as a legal professional, he has control on this obligation : the parties, lessors or tenants, rely on his competence to preserve their best interests. As a professional, he must guarantee the security of the rental relationship and he has no right to make mistakes. The drafter must protect the interests of the lessor or the tenant, or both, from the risks arising from the obligation of delivery. This obligation then becomes, by transposition, an important issue for the drafter himself. Therefore, it poses a real risk to the commercial lease drafter, because it exposes him to professional liability and have an impact on his reputation or notoriety, if customers hear about a liability lawsuit against him. It also represents a danger for his patrimony, since he can be condemned to pay a financial compensation. Then, it is important to clarify such matter of the scope and interpretation of the obligation of delivery, as well as the effectiveness of clauses relating to transfer of charges in commercial leases. Indeed, it seems necessary to review again this obligation of delivery, for trying to reduce the said current legal uncertainty. This requires a general theory for the obligation of delivery in commercial leases.

A general theory seems to be the way to try to reach a coherence on various aspects of the obligation of delivery and the various solutions given to it. This is why, there can be no general theory if it is impossible to identify abstractly what the obligation of delivery is. It is precisely the functional approach of the obligation of delivery which makes it possible to eliminate the apparent disorder resulting from the system of the obligation of delivery, which varies according to circumstances and its fluctuating solutions in the case-law and to regain the coherence, lacking until now. Also, the framework of a general theory makes it possible to construct the notion itself of the obligation of delivery. Moreover, the construction of a unified concept must make it possible to assess the consistency of the regime of this obligation. In doing so, the general theory restores a certain legibility of the law and highlights the coherence of the obligation of delivery.

Keywords : obligation of delivery ; commercial lease ; functional approach ; economic analysis ; purpose of the commercial lease ; capacity to exercise the right of enjoyment ; capacity to exercise economic activity