

INTRODUCTION :

3 parties :

- le droit commun du bail ou 'bail à loyer'
- le bail d'habitation bruxellois
- le bail commercial

Uniquement le bail de biens immeubles.

PREMIERE PARTIE : LE DROIT COMMUN DU BAIL D'IMMEUBLE ou BAIL A LOYER

Préalables

1. Il s'agit des règles qui sont applicables à tous les baux d'immeuble sauf dérogations prévues dans les lois particulières (tel le bail de résidence principale, bail commercial, bail à ferme) (**catégorie résiduaire**)

--) essentiellement : bail de bureau ou d'entrepôt, résidence secondaire.

Siège de la matière : articles 1714 à 1762 bis du Code civil.

2. Si **contrat mixte** entre deux types de baux: application de l'adage «*l'accessoire suit le principal* » (critère économique plutôt que de la surface)

3. Ces règles sont généralement de **droit supplétif**, hormis :

- celles qui sont de l'essence du bail (jouissance d'une chose immobilière pour un loyer) et
- celles relatives (1) au mode d'indexation des loyers (article 1728 bis CC), (2) au système de charges forfaitaires ou réelles (article 1728 ter CC), (3) au remboursement des sommes indument payées par le locataire (1728 quater CC) et (4) à l'état des lieux (article 1730 CC).

Chapitre I : PRINCIPES GENERAUX

Section 1. La nature du bail

1. Définition

Pour qu'il y ait bail, il faut impérativement que trois éléments soient réunis.

1. Le bailleur doit procurer au preneur la jouissance...
2. ...d'une chose (immobilière)...
3. ...moyennant le paiement par le preneur d'un loyer.

1.1. Le locataire tire en principe du contrat de bail le droit à une **jouissance pleine et privative** d'utiliser un bien déterminé.

1.2. La chose

Tout bien immeuble peut faire l'objet d'un bail mais certaines **restrictions** apparaissent néanmoins :

- Les **biens du domaine public** sont hors commerce et ne peuvent être donnés en location.
- Par ailleurs, de plus en plus de législations réglementent le bien lui-même et imposent que ne soient mis en location que les biens qui répondent à des exigences techniques
Surtout pour les biens mis en location à usage de logement.
- En revanche, rien n'interdit de mettre en location une chose future ni la chose d'autrui.

1.3. Le loyer

a. Il n'y a bail que pour autant que le locataire s'acquitte d'une prestation qui assure le **caractère onéreux** du contrat.

b. Il peut être 'favorable' au preneur en raison de certaines circonstances mais doit néanmoins rester '**sérieux**'.

Une absence de loyer ou un loyer insignifiant amène à considérer qu'il manque un élément essentiel et que la convention des parties ne peut pas s'analyser en un bail.

c. Le loyer ne doit **pas** nécessairement consister en une **somme d'argent**.

On sera cependant attentif que toute prestation en nature peut poser des problèmes au regard des législations sociales ou relatives à la répression du travail frauduleux.

1.4. Autres caractéristiques du bail

4.1. **Le droit du locataire est temporaire : conséquences**

- le bail ne peut donc pas être perpétuel
- le bail ne peut pas dépasser 99 ans (article 1 Décret 18-29/12/1790) sous peine d'être nul de plein droit par une nullité d'ordre public
- sont nuls les contrats auxquels une seule des parties peut mettre fin :

« les clauses d'un bail permettant au preneur puis à ses héritiers d'obtenir par l'effet de leur seule volonté, le renouvellement du bail de trois ans en trois ans, sans aucune limitation de durée, lient de la sorte, indéfiniment le bailleur qui se trouve privé de la possibilité de mettre fin au contrat ».

De telles clauses sont contraires à l'article 1709 du code civil qui prescrit le caractère temporaire du louage de choses : *« elles sont, dès lors entachées d'une nullité d'ordre public qui entraîne l'annulation du contrat »*¹.

Sous cette réserve, en droit commun les parties conviennent librement de la durée de leur contrat.

Le locataire qui veut préserver ses droits sera cependant attentif au fait qu'un bail de plus de neuf ans n'est opposable aux tiers (et par exemple à l'acquéreur de l'immeuble) que pour autant qu'il soit transcrit² ce qui implique que l'acte soit passé devant notaire.

4.2. **Le bail n'est pas** par essence **un contrat *intuitu personae*** .

Ainsi, ni la faillite, ni le décès ne mettent fin au bail et la cession/sous-location est autorisée.

Mais le bail peut devenir *intuitu personae* :

- soit réglementairement (bail commercial / bail à ferme /bail d'habitation bruxellois --) interdiction de cession/sous-location)
- soit contractuellement (par l'insertion de mentions spécifiques sur la fin du bail et les conditions de cession et de sous-location).

¹ Paris, 19 juin 1971, Rev. trim. dr. civ., 1971, p. 145 et obs. G. CORNU

² Art. 1^{er} de la loi hypothécaire du 16 décembre 1851

Section 2. La conclusion du bail

Les démarches préalables

1. Recommandation de la commission de la protection de la vie privée n° 01/2009 du 18 mars 2009 aux bailleurs et agents immobiliers relative au traitement des données des candidats locataires :

http://www.privacycommission.be/fr/docs/Commission/2009/recommandation_01_2009.

2. Recommandation de la commission de la protection de la vie privée n° 03/2011 du 25 mai 2011, relative à la prise de copie des cartes d'identité ainsi qu'à leur utilisation et à leur lecture électronique :

http://www.privacycommission.be/fr/docs/Commission/2009/recommandation_03_2011

Chapitre II : LE LOCATAIRE NE PAIE PAS SON LOYER

1. Mise en demeure

- Envoi d'une mise en demeure au locataire (plus, le cas échéant, au cédant et à la caution)
- Application éventuelle de certaines législations étrangères au bail :
 - loi du 20 décembre 2002 relative au règlement amiable des dettes du consommateur, modifiée par la loi du 27 mars 2009,
 - loi du 2 août 2002 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales

2. Vérifier le montant des sommes dues

2.1. Indexer le loyer : formule légale = nouveau loyer = loyer de base x nouvel indice

indice de base

Les définitions de ces notions figurent à l'article 1728 bis § 1^{er}.

Nouvel indice : indice santé - ainsi dénommé parce qu'il ne comprend pas les produits tels que le tabac, les carburants, etc - du mois qui précède l'entrée en vigueur du bail.

Indice de base : celui du mois préalable à la conclusion du bail.

Les clauses non-conformes qui excéderaient l'adaptation prévue ne sont pas nulles mais réductibles au profit du preneur.

Les indices sont régulièrement publiés dans de nombreuses revues juridiques. On les trouve également sur le site du ministère des Affaires économiques : www.statbel.fgov.be.

En droit commun, il n'y a pas d'indexation automatique. Celle-ci n'intervient donc que s'il y a une clause du contrat. En revanche, rien n'interdit que le contrat prévoie que l'indexation s'applique automatiquement.

2.2. Prescription :

- des loyers (tous les types de baux) et des charges : 5 ans (art. 2277 CC)
- des indexations (tous les types de baux) : l'action du bailleur en paiement de l'indexation se prescrit par 1 an (art. 2273, al. 1 CC) à dater :
 - de la date dernier anniversaire du bail si indexation automatique,
 - de la date d'envoi de la demande d'indexation, si pas d'indexation automatique.
- des sommes payées en trop par le locataire

Le régime comprend deux étapes :

. le locataire doit adresser une lettre recommandée au bailleur, réclamant remboursement des sommes payées en trop et peut demander la restitution des trop-payés pour les montants échus et payés au cours des 5 années qui précèdent l'envoi recommandé (art. 1728 quater, § 1^{er} CC),

. une fois cette lettre recommandée expédiée, l'action du locataire en recouvrement des montants trop perçus se prescrit par un délai d'1 an à calculer à dater de la date à laquelle la demande de remboursement a été envoyée. (art. 1728 quater, § 1^{er}, al. 3 et art. 2273 CC).

- des intérêts : 5 ans

- des indemnités d'occupation : autrement dit, des sommes que le locataire paie lorsqu'il se maintient dans les lieux alors que le bail est terminé et qu'il n'en a pas obtenu une prorogation : 5 ans (Cass., 16 novembre 2001).

3. La procédure (pour tous les types de baux)

3.1. Le mode d'introduction de la procédure

- Intégration de la conciliation (art. 1344 *septies*, 731 à 733 CJ).

Pas obligatoire (sauf bail à ferme) mais conseillé dans certains cas (évite une procédure et le procès-verbal de conciliation a la même valeur qu'un jugement -) titre exécutoire).

- Modes introductifs d'instance :
 - o requête - citation – procès-verbal de comparution volontaire
 - o que choisir ?
 - o différences :
 - rapidité et efficacité
 - coût
 - les pièces de la comparution volontaire.

3.2. Juge compétent : juge de paix du canton où est situé l'immeuble

Arbitrage : quid des clauses préimprimées ? Valable (pas de disposition excluant cette possibilité comme en matière de copropriété)

3.3. Contenu de l'acte introductif d'instance :

- vérifier l'identité des parties,
- mention de l'enregistrement du bail et obligation pour l'avocat d'avertir son client des conséquences fiscales de l'introduction de la procédure en cas de défaut d'enregistrement (voir ci-après),
- exposé des faits,
- qualification du bail : droit commun, bail de résidence principale, bail commercial, bail professionnel, etc...,
- intérêts de retard et majoration : référence à clause contractuelle,
- demande de condamnation solidaire, in solidum, l'un à défaut de l'autre,
- demande de libération de la garantie locative, s'il y en a une³,
- demande de résolution du bail aux torts du locataire, avec indemnité de relocation,
- demande d'autorisation d'expulser par huissier de justice,
- demande de désignation d'un expert judiciaire : Quid en l'absence d'état des lieux d'entrée ?
- article 735 du code judiciaire en matière de bail : utilité d'énoncer l'inventaire des pièces qui seront produites dans l'acte introductif d'instance,
- demande de jugement exécutoire : « *Entendre déclarer le jugement à intervenir – même prononcé par défaut - exécutoire par provision à charge des défendeurs, nonobstant tout recours et sans caution, et nonobstant toute offre de cantonnement ou de consignation, même avec affectation spéciale* ».

³ Pas d'obligation légale de constituer une autre garantie que l'obligation pour le preneur de garnir les lieux loués de biens d'une valeur d'au moins 1 ans de loyer.

4. Une mesure conservatoire aisée : la saisie-gagerie

- il s'agit d'une saisie mobilière conservatoire simplifiée, au profit du bailleur.
- qui nécessite un commandement de payer notifié par huissier vingt-quatre heures à l'avance.
- limites : (1) la saisie ne peut être opérée qu'en garantie d'arriérés de loyers échus et (2) uniquement sur les biens qui se trouvent dans les lieux loués.

5. L'audience

Utilité pour le demandeur d'obtenir le cas échéant :

- un jugement provisionnel (--- intérêt de la mention de l'article 735 CJ) ou
- de faire acter un jugement d'accord sur ce qui n'est pas contesté, y compris, le cas échéant, sur la dissolution du bail à une date déterminée, tous droits des parties saufs : dans ce cas, le débat sur l'imputabilité de la fin du bail est reporté.

Utilité pour le défendeur d'obtenir une remise pour examiner le dossier. Les voies d'investigations :

- légalité du contrat :
 - permis de location,
 - conformité à l'urbanisme.
- conformité aux règles contractuelles ou aux dispositions impératives en matière de bail.

6. Le jugement

6.1. Le jugement prononçant la résolution fautive du bail aux torts du preneur et autorisant son expulsion :

- délai plus long ou plus court possible si :
 - demande du bailleur ou du preneur en raison de circonstances d'une gravité exceptionnelle,
 - accord des parties constaté dans un jugement,
 - abandon des lieux.

6.2. Le jugement désignant un expert.

Chapitre III : LE BAILLEUR N'ENTRETIENT / NE REPAIRE PAS LES LIEUX LOUES

(articles 1719, 2°, 1720, al. 2 et 1724 CC)

1. Droit commun

1.1. Les règles de répartition SUPPLÉTIVE entre le bailleur et le locataire.

Obligation d'entretien du bailleur : Aspect préventif (maintien du bien en bon état) et curatif (remettre la chose détériorée en état)

Obligation de réparation à charge du bailleur : toute réparation **nécessaire** (pour garantir l'usage normal du bien loué) autre que locative (article 1720, al. 2 CC) Enumération législative partielle et œuvre de la doctrine et jurisprudence.

- Mais supplétif ---) importance du contrat : le bail peut reporter sur le locataire la totalité des obligations en la matière (sauf résidence principale : voir ci-après).

Souvent (en matière de bail commercial), référence aux articles 605 et 606 du Code civil (règles en matière d'usufruit) mais évolution jurisprudentielle pour s'adapter aux nouvelles techniques.

- Mais lorsque la clause dérogatoire au droit commun alourdit la situation du preneur, elle sera d'interprétation restrictive.

Par exemple, l'obligation faite au preneur de procéder à toutes les réparations même pour cause de vétusté n'implique pas qu'il doive supporter le coût du remplacement des éléments non réparables.

- Par ailleurs, réparer n'est pas reconstruire.

S'il y a perte partielle ou totale du bien, l'article 1722 CC donne au preneur le choix de solliciter soit une diminution du prix, soit la résiliation pure et simple du bail.

- Si de nouvelles réglementations interviennent en cours de bail, elles ne sont pas à charge du bailleur sauf clause contraire dans le bail.

Mais si la charge financière pour se mettre en règle avec ses nouvelles réglementations est insupportable pour le preneur (disproportion entre la charge financière et l'intérêt qu'il peut retirer du bien), il aura la possibilité d'invoquer la perte juridique du bien (article 1722 CC) pour solliciter la résiliation du bail (perte de son objet).

1.2. Aspect technique : importance de déterminer la cause technique du problème

----) souvent nécessité de recourir à un conseil technique.

1.3. L'exception d'inexécution

- Un comportement à manier avec précaution et dans le respect de la jurisprudence après constitution d'un dossier :

- mise en demeure du bailleur de réaliser les travaux qui lui incombent,
- délai pour le bailleur de s'exécuter,
- rappels, transmission de devis car nécessité et relativité de la proportion entre la faute initiale et l'exception,
- proposition de consignation de tout ou partie des impayés par exemple sur le compte CARPA de l'avocat (pour montrer au juge que le but n'est pas de ne pas payer mais de faire réagir le bailleur),

Limité dans le temps ---) si dure trop longtemps, soit remplacement unilatéral, soit procédure (plus sûr).

1.4. Le remplacement unilatéral

- Un comportement à manipuler avec de plus grandes précautions encore que l'exception d'inexécution (mais mêmes conditions)

- + Nécessité :

- de l'urgence
- d'un constat objectif de l'état des lieux et du manquement imputable au bailleur
- mise en demeure et notification d'une information complète tant sur la nature des problèmes que sur leur cause et le coût du remplacement envisagé : présentation de devis, etc...
- maintien d'un délai raisonnable permettant au bailleur d'exécuter son obligation et
- poursuite de l'avertissement au bailleur de toutes les phases de la mise en œuvre du remplacement unilatéral.

1.5. Une démarche à ne jamais oublier : intervention de l'assurance :

- Quel que soit le contentieux dans lequel il est consulté, il appartient à l'avocat d'interroger son client sur les assurances dont il dispose et qui pourraient prendre en charge tout ou partie des démarches à accomplir ou des charges du procès. Il est vivement recommandé de confirmer par écrit cette demande ou les réponses obtenues verbalement du client.

- La dénonciation du sinistre à l'assureur du locataire permet souvent d'éviter procédure et expertise et de déplacer le problème vers les assureurs.
- Le remplacement unilatéral ne peut se faire dans des conditions qui empêcheraient le bailleur d'obtenir l'intervention de son assureur.

1.6. Procédure (au fond ou en référé)

- soit à titre principal,
soit par le biais d'une demande reconventionnelle,
- avec ou sans demande de désignation d'un expert (selon l'existence et la valeur accordée à rapport d'un conseil technique)
- Objets possible de la demande :
 - demande d'exécution forcée moyennant astreinte,
 - autorisation de pouvoir réaliser les travaux aux frais du bailleur (par déduction du loyer ---) nécessité d'un rapport technique et devis y afférents) ou
 - résolution du bail aux torts et griefs du bailleur (article 1184 CC).

Chapitre IV : LES ATTEINTES A LA JOUISSANCE PAISIBLE

(Obligation du bailleur : article 1719, 3° CC : jouissance paisible des lieux loués)

(1) Garantie du fait personnel :

Obligation pour le bailleur de s'abstenir de tout fait matériel ou juridique de nature à trouble de manière directe ou indirecte la jouissance du preneur.

Toute clause qui dégagerait le bailleur de cette obligation est nulle !

Exemples :

- Interdiction d'apporter, durant la durée du bail, des modifications à la chose louée (art. 1723 CC)
- Autorisation pour le bailleur de réaliser à certaines conditions des travaux urgents (art. 1724 CC) et indemnisation possible si durent plus de 40 jours.
- Lorsque vente à un 1/3, obligation pour le bailleur d'imposer à l'acquéreur de respecter le bail en cours. (insertion dans l'acte de vente d'une clause d'entretien du bail même non enregistré !)

- Les visites incessantes du bailleur : - respect de la vie privée et violation de domicile,
- Interdiction de priver le preneur des fournitures d'énergie

(2) Garantie du fait des tiers : (articles 1725 à 1727 CC)

Trouble de droit : (tiers qui se prétend titulaire d'un droit sur la chose louée)

- Définition précise des lieux loués dans le bail et inscription des servitudes
- Obligation pour le preneur d'en informer le bailleur, seul à avoir les qualités pour contester les prétentions.

Trouble de fait : pas de responsabilité en principe du bailleur (sauf si intervention fautive du bailleur dans la voie de fait ou que le bailleur a expressément autorisé le comportement qui cause un trouble)

- le trouble provenant d'un locataire d'une autre partie de l'immeuble appartenant au même bailleur ----) troubles excessifs de voisinage.

Mais possibilité (et non obligation) d'intervention du bailleur par demande de résolution fautive pour non occupation en bon père de famille du bien loué.

(3) Garantie des vices cachés : (article 1721 du CC)

- Responsabilité du bailleur pour toutes les conséquences dommageables résultant d'un vice caché,
- Définition : par référence à l'article 1384, al.1 CC (toute caractéristique anormale d'une chose susceptible de causer un dommage)
En matière de bail : par référence à l'usage que le preneur est en droit d'escompter de la chose louée
- Peu importe l'origine du vice
- Le trouble doit résulter « *du fait de la chose elle-même* » et non pas de (1) l'homme ou (2) d'un cas fortuit ==== élément fondamental de la distinction entre la garantie des vices de la chose et la théorie des risques ou le trouble de fait.
- la bonne ou la mauvaise foi du bailleur est irrelevante mais la connaissance du vice par le preneur ou le caractère « notoire » du vice (problèmes d'humidité ou d'inondation) exonère le bailleur de sa garantie.

- Clauses dérogatoires.

Voir J. DEWEZ, Garantie d'éviction et garantie des vices cachés : dans quelle mesure le vendeur et le bailleur peuvent-ils s'exonérer de leurs obligations ?, *J.T.*, 2011, p. 765.

Clauses valables mais sous certaines réserves :

- Ne peuvent pas vider le contrat de sa substance ou exonérer le bailleur de son dol ou de sa faute lourde,
- Le bailleur ne peut s'exonérer d'un vice qu'il connaissait et qu'il n'a pas révélé au preneur (assimilation du bailleur professionnel au vendeur professionnel : mauvaise foi présumée mais contestée par la doctrine)
- Ces clauses doivent être expresse et non équivoques. Elles sont de toute façon d'interprétation restrictive.

Exemples :

- une clause qui dispense le bailleur de tout dommage et intérêt à l'égard du preneur n'empêche pas ce dernier de solliciter la résolution fautive du bail si le vice a empêché l'usage du bien conformément à sa destination,
- une clause du bail qui impose au preneur d'exécuter immédiatement à ses frais les réparations au bâtiment n'est pas applicable aux dégâts résultant de la vétusté, des vices cachés ou de la force majeure et
- une clause par laquelle le preneur reconnaît avoir reçu les lieux en parfait état – à considérer qu'elle soit valable – ne vise que les vices apparents.

Chapitre V : ENREGISTREMENT DU BAIL

- Une obligation fiscale pour tous « les actes portant bail, sous-bail ou cession de bail d'immeuble ou de partie d'immeuble situé en Belgique » (art. 19,3° du code des droits d'enregistrement.
- Délai (art. 32,5° du code des droits d'enregistrement) :
 - règle générale : le délai est de quatre mois,

(exception pour les baux, sous-baux et cession de baux de logement : le délai est de deux mois)

- L'obligation d'enregistrement du bail repose indivisiblement sur le bailleur et le preneur. Entre eux, le règlement est contractuel

(Sauf pour le bail de résidence principale où l'obligation d'enregistrement repose sur le bailleur exclusivement (art. 5 bis loi BRP). C'est donc lui qui supporte les amendes éventuelles résultant d'un enregistrement tardif).

- Taux : 0,20% du montant total des loyers durant toute la durée du bail, éventuellement majorés des charges locatives (obligations que le bail impose au preneur en faveur du bailleur et dont ce dernier tire directement ou indirectement avantage : obligation pour le preneur de réparer plus que les réparations locatives, paiement du précompte immobilier par le preneur)

Ces charges doivent être estimées par les parties.

- En cas de cession de bail, on paie deux fois : une première fois lors de la conclusion du bail et une seconde fois lors de la cession !
- Les actes portant bail, sous-bail ou cession de bail d'immeuble ou de partie d'immeuble affectés exclusivement au logement sont enregistrés gratuitement (art. 19, 3^oa et 161,12^o du code des droits d'enregistrement).
- Modalités pratiques de l'enregistrement :

L'enregistrement peut être opéré dans les bureaux locaux d'enregistrement qui dépendent du S.P.F. Finances.

Il est possible de procéder à l'enregistrement par voie électronique voire de transmettre le bail en télécopie : en effet, l'enregistrement peut être fait en transmettant le contrat par la poste, par fax ou par email avec un document pdf annexé.

Chapitre VI : LE DECES D'UNE DES PARTIES DU BAIL

1. Le décès du locataire

1.1. En principe : pas d'influence sur le bail (art. 1742 CC) sauf clause contraire expresse (clause résolutoire du décès) ou volonté tacite mais certaine (ex. lorsque clair que contrat conclu intuitu personae).

Exceptions : bail à vie et bail de logement social.

Le bail est donc transmis aux héritiers (à titre universel ou particulier) sauf si dans le cas d'un légataire à titre particulier, il y a une clause d'interdiction de cession.

1.2. Démarches à entreprendre par le bailleur ou par les héritiers.

En dernier ressort : dépôt d'une requête tendant à la désignation d'un :

- administrateur provisoire ad hoc (art. 488 bis CC) ou
- curateur à succession vacante (art. 1228 CJ).

2. Le décès du bailleur

Ce décès est sans influence directe sur le sort du bail en cours. Il peut néanmoins entraîner des atteintes importantes aux droits du locataire qui se trouvera en présence d'un ou de plusieurs nouveaux bailleurs venant aux droits du défunt et qui peuvent présenter des caractéristiques de nature à affecter la durée du bail du locataire :

- un des co-bailleurs peut avoir des motifs d'occupation personnelle que n'avait pas le défunt,
- un des co-bailleurs peut être mineur, avec toutes les restrictions qu'implique ce statut (art. 1718 et 595 c. civ.).

3. Un effet positif indirect du décès d'une des parties : la date certaine.

Chapitre VII : LA FIN DU BAIL

1. La fin normale

1.1. Principe : le terme entraîne la fin du bail

Le bail cesse de plein droit à l'expiration du terme fixé lorsque le contrat en a été établi par écrit sans qu'il soit nécessaire de donner congé (art. 1737 c. civ.).

1.2. Exceptions :

Le bail verbal ou le bail écrit à durée indéterminée « est censé fait au mois. Il ne pourra y être mis fin que moyennant un congé d'un mois » (art. 1736 c. civ.),

1.3. En pratique, utilité de l'avertissement :

Même en présence d'un bail qui prend fin à son terme sans qu'il soit nécessaire d'adresser un préavis, il est de l'intérêt de chaque partie de rappeler à l'autre son intention de se prévaloir de la fin du bail :

Il s'agit notamment d'organiser les opérations de sortie locative et d'état des lieux de manière à éviter un retard dans la restitution qui peut nuire :

- au bailleur, si cela prolonge l'indisponibilité des lieux ou empêche la mise à disposition à un nouveau locataire,
- au preneur, qui risque de devoir supporter une indemnité d'occupation après le terme du bail si les lieux n'ont pas été intégralement restitués.

1.4. Tacite reconduction

Si malgré la fin d'un **bail écrit à durée déterminée**⁴, le locataire est laissé dans les lieux (1) pendant un certain temps (2) sans opposition du bailleur (doit être non équivoque mais peut résulter de faits matériels)⁵ (3), il y a tacite reconduction (art. 1738 CC).

Le bail tacitement reconduit l'est aux mêmes conditions que le bail initial en ce compris la durée, ce qui signifie qu'il y a également nécessité d'un congé pour y mettre fin !

Cas particulier de la succession de plusieurs tacites reconductions : à partir de la deuxième reconduction, le bail ainsi reconduit devient à durée indéterminée car il ne 'succède ' plus à un bail écrit mais à un bail déjà lui-même tacitement reconduit et donc non écrit !

Si le preneur se maintient dans les lieux sans tacite reconduction, son occupation sera qualifiée d'occupation sans titre ni droit (tout au moins sans qualité de locataire), ce qui signifie notamment que les montants payés seront qualifiés d'indemnité d'occupation et ne pourront par conséquent servir de base à une saisie gagerie.

⁴ Si le bail est verbal, il ne s'agit plus d'un bail à durée déterminée sur la base de l'usage des lieux (ancienne mouture de l'article 1738 CC) mais bien d'un bail d'office à durée indéterminée.

⁵ La perception des loyers peut ne pas être suffisante dans certaines circonstances, notamment quand il y a eu envoi d'un préavis et que des négociations sont en cours pour la conclusion d'un éventuel nouveau bail.

A l'inverse, une clause excluant la tacite reconduction n'est également pas suffisante pour exclure de facto la tacite reconduction (à laquelle le bailleur peut avoir tacitement renoncé en fonction des circonstances).

1.5. Notions générales sur le congé

- Sauf dispositions légales ou conventionnelles particulières, le congé n'est soumis à aucune forme.

En droit commun du bail, il peut donc être écrit ou verbal, sous réserve de certaines difficultés de preuve.

Le juge peut par exemple décider que le départ du locataire constitue un congé. Dans ce cas, se posera la question du délai raisonnable de préavis (en droit commun : pas de délai légal) et si le juge estime que tel ne fut pas le cas, le preneur pourra être tenu au paiement de dommages et intérêts (en compensation).

Ce qui importe, c'est la volonté non équivoque d'une des parties de mettre fin au bail.

- Puisque le congé n'est soumis à aucune forme (sauf si expressément prévu dans la convention), l'absence de signature ne peut par conséquent entraîner la nullité du congé pour vice de forme.

Dans ce cas, se posera uniquement la question de la preuve pour la partie qui reçoit ce congé qu'il émane bien de son cocontractant et dès lors de l'absence de tout doute de la volonté de ce dernier de mettre fin au bail.

- Le congé ne sort ses effets que lorsqu'il est parvenu à la connaissance de l'autre partie ou que celle-ci a raisonnablement pu ou dû en prendre connaissance.

Intérêt de notifier un congé par envoi recommandé : date de présentation de la lettre à l'autre partie (même si ne l'a pas effectivement réceptionnée) : théorie de la réception applicable en droit des obligations.

- « Le congé étant un acte unilatéral réceptice, celui qui le donne ne peut plus y renoncer sans l'accord de son destinataire ».

Il n'y a aucune faute dans le chef d'un locataire – qui, recevant un congé nul parce qu'il est fondé sur un motif que la loi ne prévoit pas (en l'espèce résiliation anticipée d'un bail de trois ans pour occupation personnelle) – n'invoque pas cette nullité, quitte les lieux et exige d'être dédommagé⁶.

De même, il ne peut pas y avoir abus de droit dans le fait de ne pas retirer un congé que l'on a donné.

- Le congé implique, de son essence, un délai de préavis qui peut être conventionnel ou légal.

A défaut, pour un bail à durée indéterminée - verbal ou écrit -, cette durée est d'un mois (article 1736, al. 2, C. civ.)

- Le congé tardif ou prématuré n'est pas nul mais sort ses effets à la prochaine échéance.
- Même nul le congé n'est frappé que d'une nullité relative.

⁶ Civ. Bruxelles, 16^e ch., 28 février 2008, *R.J.I.*, 2008, p. 220.

- S'il y a **plusieurs bailleurs/locataires**, tous doivent donner/recevoir congé (sauf mandat spécial). A défaut, le congé (qui n'est pas un acte purement conservatoire, ni d'administration provisoire) est nul sauf s'il est ratifié.

La situation est différente lorsque le bail conclu avec un seul indivisaire. Dans ce cas, le congé donné ou reçu par cet indivisaire est suffisant sauf s'il est désavoué par les autres.

Ceci étant, en cas de dissension entre les indivisaires, le Juge de paix peut, à la demande d'un des copropriétaires et sur pied de l'article 577-2, §6 du Code civil, contraindre les autres – même après coup – de participer à un congé qu'il reconnaîtrait nécessaire.

- Le refus d'exécution volontaire du congé – donné ou reçu - nécessite l'intervention du juge pour obtenir l'expulsion du locataire.
- Afin d'avoir l'assurance de pouvoir disposer de son bien à l'échéance prévue par le congé, le bailleur a la possibilité d'assigner/d'attraire en conciliation le preneur préventivement – c'est-à-dire avant l'échéance – afin d'entendre valider son renom et disposer ainsi en temps utile d'un titre exécutoire lui permettant d'expulser son locataire dès le lendemain de la fin du délai de préavis, si ce dernier ne devait pas avoir quitté volontairement les lieux.

2. L'obligation de restitution pèse sur le locataire

2.1. Principe :

Comme, par définition, le droit du locataire est temporaire (cf. supra, p. 2), tôt ou tard il devra restituer le bien à son bailleur dans l'état dans lequel il l'a reçu.

La restitution est donc une obligation qui pèse sur tout locataire au terme du bail quelle qu'en soit la cause.

Il s'agit d'une obligation de résultat.

Elle est matérialisée par la remise des clés (fait juridique transférant la garde de l'immeuble). Dès lors que la preuve incombe au preneur, il lui est plus que recommandé d'exiger un document signé confirmant ladite remise des clés au bailleur ou à son mandataire.

Conséquences d'une acceptation sans réserve des clés par le bailleur : difficulté pour lui de réclamer par la suite une quelconque indemnité pour dégâts locatif.

2.2. Qui doit prendre l'initiative ?

- Le locataire qui n'a pas intérêt à prolonger l'occupation au-delà du terme (sinon, il sera tenu au paiement d'une indemnité d'occupation)
- Le plus souvent, la remise des clés est concomitante à l'établissement d'un état des lieux de sortie.
- Elle se déroule au plus tard le dernier jour d'occupation. Si tel n'est pas le cas de la faute du locataire, il sera tenu au paiement d'une indemnité d'occupation.
- En matière d'état des lieux de sortie, les positions du bailleur et du locataire sont fondamentalement différentes.

2.3. L'état dans lequel les lieux doivent être restitués

- Si un état des lieux a été fait et qu'il répond aux exigences légales – c'est-à-dire, notamment, qu'il est **détaillé** – le locataire doit restituer les lieux dans l'état où il les a reçus (vidé de tous ses meubles et objets et libérés de toute personne introduite par son fait) sous réserve des dégradations consécutives à la vétusté ou à la force majeure.

A défaut, il aura rempli son obligation de restitution des lieux mais pas en bon état et sera par conséquent tenu des dégâts locatifs.

Notion d'état des lieux **détaillé** : « *description précise de tous les éléments de la chose louée qui porte tant sur la nature que sur l'état réel des matériaux utilisés ;*

« état définissant de façon détaillée et précise le bien loué dans ses différentes parties, pièce par pièce »

L'absence d'état des lieux détaillé est assimilée à une absence d'état des lieux.

- S'il n'a pas été dressé d'état des lieux ou si l'état des lieux dressé ne répond pas aux exigences légales, le preneur est présumé avoir reçu les lieux dans l'état où ils se trouvent à la fin du bail. Le bailleur peut cependant apporter, par toutes voies de droit, la preuve qu'un dégât est postérieur à l'entrée dans les lieux et est imputable au locataire (art. 1731 c. civ.).

2.4. Déroulement de l'état des lieux de sortie.

- A l'amiable,
 - Par un expert désigné à l'avance dans le bail (avec conseil technique pour l'autre),
 - Par deux experts : sur le même pied avec éventuellement désignation d'un troisième.
-
- Quid si pas d'accord amiable ?

2.5. Contenu de l'état des lieux de sortie

Détaillé et référence à état des lieux d'entrée.

3. Résolution pour faute

- Demande de résolution du bail

- différence entre la résiliation et la résolution :

- la résiliation vise la fin anticipée du contrat par la volonté d'une ou des deux parties :

- de commun accord : soumis à aucune forme, conditions de validité de toutes les conventions.

Possibilité de modaliser l'accord : résiliation lorsque l'une ou l'autre partie aura trouvé un successeur.

Elle opère *ex nunc*.

- unilatérale : en droit commun, uniquement si et dans les conditions prévues par le bail.

- la résolution est la sanction d'un manquement contractuel et ne peut donc intervenir qu'à la suite d'une décision de justice (art. 1762 bis CC).

Contrôle du juge et **nullité du pacte comissoire exprès** applicable à tous les baux et opérant au profit des deux parties.

Elle opère *ex tunc*

- la demande éventuelle de résolution du bail aux torts de qui justice dira.

- Critères de résolution du bail :

- Nécessité d'un manquement grave : il faut que l'inexécution invoquée soit suffisamment grave pour que la résolution doive être prononcée⁷,

Pouvoir souverain d'appréciation du juge de paix ---) jurisprudence différente selon les cantons

⁷ Cass., 31 janvier 1991, *Pas.*, I, p. 520

Chapitre VIII : L'ALIENATION DU BIEN LOUE

- Siège de la matière : article 1743 CC.
- Principe : la protection du bail ayant date certaine et la subrogation de l'acquéreur aux droits et obligations de l'ancien bailleur.

Exceptions :

- Certaines « aliénations » permettent le maintien du locataire dans les lieux même si le bail n'a pas date certaine.

Ex. : succession au profit d'un ayant-cause universel ou à titre universel (qui est considéré comme le prolongement du bailleur initial et non comme un « tiers »)

- Dans certains cas, le preneur doit quitter les lieux même si son bail a date certaine.

Clause de faculté d'expulsion prévue dans le bail (article 1743 in fine et suivants CC) mais de stricte interprétation et indemnisation – à charge du bailleur initial et/ou de l'acquéreur - prévue aux articles 1745 et 1747 CC. avec droit de rétention du locataire tant que l'indemnité prévue n'est pas payée.

- Bail sans date certaine

- Déguerpissement du locataire « sur le champ » (mais application d'un délai raisonnable),
- Aucun dédommagement à charge de l'acquéreur et/ou du bailleur initial,
- Garantie d'éviction dans le chef du bailleur initial : insertion, dans l'acte d'aliénation, d'une clause d'entretien du bail (même sans date certaine) et à défaut, possibilité de dommages et intérêts en faveur du locataire (à condition qu'il n'ait rien à se reprocher dans l'absence d'enregistrement du bail).