

Numéro du rôle : 2399
Arrêt n° 32/2003 du 12 mars 2003

A R R E T

---

*En cause* : la question préjudicielle relative à la loi du 30 avril 1951 « sur les baux commerciaux, en vue de la protection du fonds de commerce », combinée avec les articles 537 et 1712 du Code civil, posée par le Tribunal de première instance de Dinant.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges L. François, P. Martens, M. Bossuyt, A. Alen et J.-P. Moerman, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\* \*

### I. *Objet de la question préjudicielle*

Par jugement du 20 mars 2002 en cause de L. Vincent et son épouse J. Vanderlinden contre la commune de Gedinne et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 26 mars 2002, le Tribunal de première instance de Dinant a posé la question préjudicielle de savoir « si la loi du 30 avril 1951 [sur les baux commerciaux, en vue de la protection du fonds de commerce] combinée avec les articles 537 et 1712 du Code civil ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où ces textes permettent aux pouvoirs publics de placer leurs cocontractants dans une situation précaire, les privant de la protection attachée au bail commercial, et cela même pour des parcelles de leur domaine privé et/ou pour des raisons qui ne sont pas directement liées à la préservation de l'affectation et de l'utilisation du domaine public ».

### II. *Les faits et la procédure antérieure*

Les trois communes intimées devant le juge *a quo* ont conclu avec les appelants un contrat relatif à l'exploitation, par ceux-ci, d'une maison de repos dans un immeuble sur lequel elles disposent d'un droit d'emphytéose et qui appartient à une association de communes. A l'occasion d'un litige portant sur la validité d'un « congé renom » qui leur a été adressé par les communes, les exploitants estiment que ce congé est contraire aux dispositions de la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux. Le Tribunal décide cependant que le bien en cause fait partie du domaine public, qu'il ne peut donc faire l'objet d'un tel bail et que le contrat en cause constitue une concession de service public. Les exploitants ont demandé au juge que soit adressée à la Cour la question préjudicielle reproduite plus haut, ce que le Tribunal a accepté.

### III. *La procédure devant la Cour*

Par ordonnance du 27 mars 2002, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé qu'il n'y avait pas lieu de faire application des articles 71 ou 72 de la loi organique.

La décision de renvoi a été notifiée conformément à l'article 77 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 17 mai 2002.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 13 juin 2002.

Des mémoires ont été introduits par :

- L. Vincent et J. Vanderlinden, demeurant ensemble à 5555 Bièvre, rue de Bouillon 19, par lettre recommandée à la poste le 26 juin 2002;

- la commune de Gedinne, représentée par son collège des bourgmestre et échevins, dont les bureaux sont établis à 5575 Gedinne, rue A. Marchal 2, la commune de Vresse-sur-Semois, représentée par son collège des bourgmestre et échevins, dont les bureaux sont établis à 5550 Vresse-sur-Semois, rue du Ruisseau 1, et la commune de Bièvre, représentée par son collège des bourgmestre et échevins, dont les bureaux sont établis à 5555 Bièvre, rue du Centre 1, par lettre recommandée à la poste le 28 juin 2002.

Par ordonnance du 18 juillet 2002, le président en exercice a prorogé jusqu'au 9 septembre 2002 le délai pour introduire un mémoire en réponse.

Les mémoires ont été notifiés conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 19 juillet 2002; l'ordonnance du 18 juillet 2002 a été notifiée par les mêmes lettres.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- L. Vincent et J. Vanderlinden, par lettre recommandée à la poste le 5 septembre 2002;

- la commune de Gedinne et autres, par lettre recommandée à la poste le 6 septembre 2002.

Par ordonnance du 27 juin 2002, la Cour a prorogé jusqu'au 26 mars 2003 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 19 décembre 2002, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 11 décembre 2002.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties ainsi qu'à leurs avocats, par lettres recommandées à la poste le 21 novembre 2002.

A l'audience publique du 11 décembre 2002 :

- ont comparu :

. Me P. Courtin et Me D. Renders *loco* Me B. Cambier, avocats au barreau de Bruxelles, pour L. Vincent et J. Vanderlinden;

. Me O. Barthélemy, avocat au barreau de Dinant, pour la commune de Gedinne et autres;

- les juges-rapporteurs L. François et M. Bossuyt ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi organique, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

#### IV. En droit

- A -

A.1.1. Rappelant les faits de l'espèce, les exploitants exposent qu'ils ont conclu un « bail de location » relatif à une maison de retraite et complété par une annexe constituée par un cahier des charges et que les contestations relatives au renouvellement du bail et au préavis signifié aux exploitants ont abouti, devant le juge de paix puis devant le juge *a quo*, à des jugements décidant que le contrat litigieux n'est pas un contrat de bail commercial mais un « contrat *sui generis* » ou une concession de service public.

Dans leur mémoire en réponse, ils ajoutent que le bien en cause a été construit par l'intercommunale dont les communes défenderesses sont membres, que celles-ci sont chargées par l'intercommunale d'exploiter le bien dans le respect de l'affectation choisie par l'intercommunale (usage d'une maison de repos) et que la gestion d'une maison de repos exige le respect d'un grand nombre de prescriptions qui sont identiques, que le gestionnaire soit un particulier ou un pouvoir public.

A.1.2. Ils soutiennent que la loi du 30 avril 1951 sur les baux commerciaux, combinée avec les articles 537 et 1712 du Code civil, viole les articles 10 et 11 de la Constitution si ces textes permettent aux pouvoirs publics de placer leurs cocontractants dans une situation précaire, les privant de la protection attachée au bail commercial ou d'une protection similaire. Les dispositions en cause doivent au contraire, pour pouvoir être interprétées conformément à la Constitution, être entendues comme garantissant cette protection (destinée à éviter que le bailleur s'approprie le fruit du travail du locataire commerçant et portant sur la durée du bail et sur les causes de révision du loyer) lorsque, comme en l'espèce, le bien fait partie du domaine privé de la commune et que les raisons qui seraient de nature à justifier la rupture du contrat ne sont pas liées à la préservation ou à la continuité du service public, l'activité déployée dans les lieux étant, au contraire, sociale.

Cette interprétation se justifie par cela que la loi de 1951 est postérieure au Code civil et constitue une loi particulière, contrairement aux articles 537 et 1712 du même Code. Le législateur de 1951 n'a pas voulu opérer de différence de traitement, s'agissant de contrats particuliers non réglés par le Code civil, tel le bail commercial. De plus, aucune « réglementation particulière », visée à l'article 1712 du Code civil, n'a été adoptée qui ferait une différence suivant que le bailleur est une personne privée ou une personne publique ou que les biens appartiennent ou non au domaine public. La protection prévue pour les baux commerciaux s'applique à tous les biens, contrairement à celle prévue pour les baux à ferme puisque la loi du 4 novembre 1969 déroge à la législation sur les baux à ferme pour les biens appartenant à une personne de droit public.

A.1.3. Selon les exploitants, si une interprétation non conforme à la Constitution est retenue, les dispositions en cause établissent une différence de traitement qui n'est pas raisonnablement justifiée lorsque le bail porte sur des biens publics du domaine privé de l'autorité publique ou sur des biens publics du domaine public de l'autorité publique qui sont donnés en location sans entraver la continuité du service public. A supposer même que l'on puisse considérer que certaines garanties du bail commercial pourraient, légitimement, être écartées, tel ne pourrait être le cas de l'ensemble des garanties et, plus particulièrement, de celles que le législateur a instituées pour éviter que le bailleur s'approprie le fruit du travail du locataire, ce qui est précisément le cas de la durée du bail et des causes de révision du loyer.

A.2.1. Les communes en cause rappellent les faits de l'espèce et estiment que les dispositions visées par la question préjudicielle sont conformes aux articles 10 et 11 de la Constitution. La non-application des dispositions relatives au bail commercial à la convention litigieuse s'explique par la nature même de celle-ci, qui a été interprétée de manière définitive par la juridiction *a quo* comme étant une convention de concession de service public; l'intérêt réel des parties était en effet la poursuite d'une mission d'intérêt général dans le cadre d'une

concession de service public (maison de retraite spécialement créée et aménagée par l'intercommunale propriétaire en vue de l'affectation dont question). En raison de la nature particulière de la convention en cause, les dispositions relatives au bail commercial ne s'y appliquent pas, sans que cela constitue une violation des articles 10 et 11 de la Constitution puisqu'il existe une justification objective et raisonnable à traiter différemment des situations différentes. En l'espèce, les communes concernées possèdent dans leur patrimoine un droit réel sur l'immeuble en question et la convention en cause s'inscrit dans le cadre d'une concession de service public; la liberté d'exploitation des exploitants est plus apparente que réelle, dans la mesure où elle est limitée, de façon drastique, par les dispositions réglementaires applicables aux maisons de retraite, par le pouvoir de contrôle « complet et permanent » du comité de gestion, composé majoritairement par les représentants de l'intercommunale, et par les diverses obligations imposées aux exploitants dans le cahier des charges.

A.2.2. Selon les communes en cause, même s'il existait des éléments de similitude entre bail commercial et concession, il n'en reste pas moins qu'il existe une justification objective et raisonnable en l'espèce d'appliquer des régimes juridiques différents aux deux institutions précitées, en raison même de leur spécificité. En tout état de cause, la Cour de cassation décide que les biens du domaine public ne peuvent être donnés à bail; ils peuvent faire l'objet d'une concession qui confère des droits compatibles avec leur destination et qui n'est pas régie par les règles du droit civil, notamment celles relatives aux baux commerciaux.

A.3.1. Les exploitants répliquent que l'observation formulée par les communes, selon laquelle les garanties du bail commercial n'auraient pas à s'appliquer au contrat litigieux parce qu'il s'agirait d'une concession de service public, est dépourvue de toute pertinence puisque c'est en raison de ce que cette qualification est retenue par le juge qu'est précisément posée la question préjudicielle.

Il ne s'agit pas de comparer le régime juridique du contrat de bail commercial avec le régime juridique du contrat de concession de service public (même dans ce cas, la différence de traitement serait disproportionnée, car la seule mesure dans laquelle l'on pourrait admettre la plus grande précarité du statut de concessionnaire tient à la continuité du service public) mais le sort réservé au commerçant locataire d'un immeuble privé qui exerce une activité commerciale d'intérêt privé et le sort réservé au commerçant gestionnaire d'un immeuble public qui exerce une activité qualifiée « d'utilité publique », même si l'immeuble relève du domaine privé ou si, l'immeuble relevant du domaine public, la rupture du contrat est décidée pour des raisons qui n'ont rien à voir avec la préservation de l'affectation ou de l'utilisation du bien.

A.3.2. Selon les exploitants, quelle que soit la qualification du contrat retenue par le juge *a quo*, il est injustifiable, et à tout le moins disproportionné, qu'un commerçant qui a conclu un bail locatif avec une personne privée puisse exercer une activité commerciale - par exemple l'exploitation d'une maison de repos - en étant protégé par les multiples garanties du bail commercial, mais que le commerçant qui occupe un bien appartenant à un pouvoir public, tout en exerçant la même activité, dans le respect des mêmes normes, ne puisse bénéficier des mêmes protections ou, à tout le moins, de certaines d'entre elles.

A.3.3. Une différence de traitement pourrait être admise si le bien relève du domaine public, pour autant qu'une certaine protection soit assurée à l'exploitant sous forme de reconduction du bail ou d'indemnisation. Il n'en va pas de même lorsque, comme en l'espèce, le commerçant occupe un bien du domaine privé, lorsque le service qualifié « d'utilité publique » n'est pas presté selon d'autres exigences que celles imposées au prestataire privé d'un même service et que le motif de rupture du contrat n'a ni pour objet, ni pour effet de préserver l'affectation ou l'utilisation du domaine public.

Sans doute le juge qualifie-t-il l'activité en cause de service d'utilité publique, mais ce service peut être pratiqué dans le respect des mêmes conditions, tant par un pouvoir public, dans un immeuble appartenant à un pouvoir public, que par une personne privée, dans un immeuble appartenant à une personne privée.

En l'espèce, le congé n'indique pas que l'affectation ou l'utilisation du bien à des fins publiques serait mise en péril, l'exploitant étant d'ailleurs seul titulaire de l'agrément sans lequel la maison de repos ne peut plus fonctionner.

A.4.1. Les communes en cause répliquent pour leur part que l'exercice d'interprétation auquel se livrent les exploitants doit être ignoré car il empiète sur les prérogatives du juge *a quo* en mentionnant notamment la durée du bail et les causes de révision du loyer qui ne sont pas expressément visées par la question préjudicielle.

A.4.2. Les communes en cause réfutent l'argument tiré de ce que la loi de 1951 serait postérieure au Code civil : cette loi vise en effet à régler le bail commercial, institution spécifique justifiant un traitement différent de celui prévu pour les concessions de service public; son caractère postérieur n'établit nullement l'intention de déroger à celle, antérieure, de créer un traitement différencié pour les biens des communes par rapport aux autres biens. Elles contestent également que la loi de 1951 soit une loi totalement étrangère au Code civil puisque c'est sous la rubrique « Louage des choses » que le Code civil traite des baux commerciaux, ce qui, par ailleurs, indique qu'une différence de traitement est admise en matière de bail commercial. L'argumentation tirée de l'article 1712 du Code civil est affinée de manière tout à fait superflue en visant les baux de nature commerciale puisque le bail et la concession de service public sont des institutions totalement différentes. Elles insistent sur la jurisprudence de la Cour de cassation établissant l'impossibilité de donner à bail les biens du domaine public.

Elles réfutent aussi l'argumentation tirée de la législation sur les baux à ferme, ceux-ci étant totalement étrangers aux baux commerciaux comme aux concessions de service public et la loi qui les régit répondant à une situation particulière, étrangère au cas d'espèce.

- B -

B.1.1. Il ressort du libellé de la question préjudicielle et de la motivation de la décision de renvoi que la Cour est interrogée sur la différence de traitement créée par les dispositions en cause entre concessionnaires de service public et locataires engagés dans les liens d'un contrat de bail commercial, seuls les seconds bénéficiant, en matière de congé, de la protection organisée par les dispositions législatives relatives au bail commercial alors qu'une telle protection n'est pas organisée par les articles 537 et 1712 du Code civil.

Ceux-ci disposent :

« Art. 537. Les particuliers ont la libre disposition des biens qui leur appartiennent, sous les modifications établies par les lois.

Les biens qui n'appartiennent pas à des particuliers, sont administrés et ne peuvent être aliénés que dans les formes et suivant les règles qui leur sont particulières. »

« Art. 1712. Les baux des biens nationaux, des biens des communes et des établissements publics, sont soumis à des règlements particuliers. »

B.1.2. Dans leur mémoire en réponse, les appelants devant le juge *a quo* exposent qu'il ne s'agit pas de comparer le régime juridique du contrat de bail commercial avec le régime juridique du contrat de concession de service public mais le sort réservé au commerçant locataire d'un immeuble privé qui exerce une activité commerciale d'intérêt privé et le sort réservé au commerçant gestionnaire d'un immeuble public qui exerce une activité qualifiée « d'utilité publique », même si l'immeuble relève du domaine privé ou si, alors qu'il relève du domaine public, la rupture du contrat est décidée pour des raisons qui n'ont rien à voir avec la préservation de l'affectation ou de l'utilisation du bien.

La Cour constate cependant, d'une part, qu'il apparaît de la motivation du jugement *a quo* que le juge estime que le bien en cause relève du domaine public et que la convention en cause est une concession de service public et, d'autre part, que la question préjudicielle compare la situation de ceux qui bénéficient des garanties attachées au bail commercial à la situation de ceux qui n'en bénéficient pas.

B.2. Quoique les biens qui font l'objet du litige dont le juge *a quo* est saisi fassent, selon la motivation du jugement, partie du domaine public parce qu'ils sont affectés à un service public et ont spécialement été aménagés à cet effet, la question se réfère aussi aux « parcelles [du] domaine privé » des autorités publiques.

B.3. L'autorité publique qui accorde une concession portant sur un bien relevant de son domaine public ou qui, lorsqu'elle conclut un bail portant sur un bien relevant de son domaine privé, assortit ce bail de clauses dérogatoires au droit commun, auxquelles les « règlements

particuliers » visés à l'article 1712 précité font référence, se distingue des bailleurs, personnes privées, en ce que l'intérêt général qu'elle a pour mission de défendre requiert et justifie qu'il puisse être mis fin aux conventions ainsi conclues. La précarité de la situation des concessionnaires et, le cas échéant, des locataires, constitue dès lors une norme en rapport avec l'objectif poursuivi, les dispositions en cause ne pouvant être isolées du contexte dans lequel elles s'inscrivent, à savoir la subordination de tout intérêt particulier - fût-il légitime - à l'intérêt général auquel tout acte de l'autorité publique est censé se rapporter.

B.4. Les dispositions en cause ne constituent pas une mesure disproportionnée puisque les décisions prises par l'autorité dans le cadre de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire - mais non arbitraire - sont soumises au contrôle du juge, auquel une annulation ou une indemnisation peut être demandée.

B.5. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les articles 537 et 1712 du Code civil ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 12 mars 2003.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior