

DOCUMENT SOUMIS AUX DROITS D'AUTEUR : SOUS LICENCE CREATIVE COMMONS

CITEZ-NOUS DE LA FAÇON SUIVANTE :

Cass. 2^e civ., 9 févr. 2023, n° 21-19.662, F-D, *bjda.fr* 2023, n° 86, note B. Néraudau et F. Barakat.

Pertes d'exploitation d'une entreprise en difficulté ?

Cass. 2^e civ., 9 févr. 2023, n° 21-19662, F-D

Assurance des risques divers - Incendie d'un restaurant – Assurance pertes d'exploitation – Compensation des charges permanentes - Perte de valeur vénale - Réduction d'activité antérieure au sinistre – Cassation – Causalité

Viola l'article 1134, alinéa 1 du Code civil (devenu l'article 1103), la Cour d'appel qui écarte l'application de la garantie « perte d'exploitation » qui comprenait une garantie en cas de cessation d'activité de l'assuré en raison d'un cas de force majeure, alors qu'elle constatait que l'incendie des locaux avait interdit toute poursuite de l'activité.

L'assurée ne se trouvant pas, du fait de la résiliation du bail, dans la situation prévue par l'article 49 des conditions générales du contrat consistant en l'impossibilité complète et définitive de continuer l'exploitation dans les locaux assurés et de la transférer dans d'autres locaux sans perdre la totalité de sa clientèle, alors que le juge des référés avait constaté la résiliation de plein droit du bail commercial en raison de l'incendie, la cour d'appel a également violé le texte susvisé.

A la suite de l'incendie des locaux assurés et exploités à usage de restaurant, l'assureur a indemnisé les dommages matériels mais refusé de mobiliser les garanties au titre des dommages immatériels en raison des difficultés que rencontrait l'entreprise dès avant le sinistre.

Comme souvent dans ces lignes, le litige porte sur un désaccord entre un assuré et son assureur quant à la mobilisation des garanties d'un contrat d'assurance suite à la survenance d'un sinistre.

Nous allons donc envisager tour à tour la situation de l'assuré (A), la couverture d'assurance (B) et les questions qui font débat (C).

A) La situation de l'entreprise sinistrée

Les locaux du restaurant ont été dévastés par un incendie alors qu'il ressort de l'expertise financière que la situation économique de l'entreprise était en « *régression particulièrement sensible* » depuis 15 mois et que des dettes s'étaient accumulées à l'égard des fournisseurs, de l'URSSAF et du bailleur.

Postérieurement à l'incendie, le bail a été résilié de plein droit en raison de la destruction des locaux loués, puis l'entreprise a été placée en liquidation judiciaire, tandis que la date de cessation des paiements a été fixée à une date antérieure au sinistre.

Il n'en fallait pas davantage pour que les juges du fond considèrent qu'aucune indemnisation n'était due tant au titre de la garantie perte d'exploitation que de celle de la perte de valeur vénale du fonds de commerce en considérant que « *la réduction de l'activité de l'assurée n'a manifestement pas pour origine la survenance du sinistre ayant détruit les locaux assurés* ».

Ce lien causal discutable entre l'incendie et la cessation de l'activité du restaurant est à l'origine du litige.

B) La couverture d'assurance

Il convient de rappeler que l'assurance des pertes d'exploitation n'est aucunement encadrée par la loi et que les garanties ne relèvent que de la volonté des parties, ou de celle du rédacteur du contrat d'adhésion.

En l'espèce, le contrat souscrit par la société qui a subi le sinistre comportait deux garanties au titre desquelles des indemnisations étaient susceptibles d'être versées :

Une garantie dite perte d'exploitation intervenant dans deux hypothèses envisagées par le contrat :

- *En cas d'interruption ou de réduction de l'activité de l'entreprise assurée, causée par la destruction totale ou partielle des locaux, du matériel ou des marchandises garanties »*
- *« si la cessation d'activité est due à un cas de force majeure, une indemnité sera accordée à l'assuré en compensation des charges permanentes supportées jusqu'au moment où il aurait eu connaissance de l'impossibilité de poursuivre l'exploitation,*

Une garantie de perte de valeur vénale du fonds de commerce ainsi stipulée :

- *Est garanti le paiement d'une indemnité correspondant soit à la perte totale, soit à perte partielle de la valeur vénale du fonds de commerce (exclusivement les éléments incorporels notamment droit au bail, clientèle, enseigne, nom commercial, pas-de-porte) », étant précisé qu'« il y a perte totale lorsque l'assuré se trouve dans l'impossibilité complète et définitive de continuer l'exploitation dans les locaux assurés et de la transférer dans d'autres locaux sans perdre la totalité de sa clientèle » et que « la garantie est acquise lorsque l'impossibilité de récupérer les locaux résulte, dans les conditions des articles 1722 et 1741 du code civil : pour l'assuré locataire de la résiliation du bail, du refus du propriétaire de reconstruire ou de remettre en état les locaux sinistrés ou de l'impossibilité pour le propriétaire d'effectuer ces travaux » ;*

C) Les questions de la mobilisation des garanties à la suite de l'incendie

Afin de statuer sur la mobilisation de chacune des garanties, la cour d'appel a répondu par la négative aux deux questions suivantes :

- L'incendie a-t-il entraîné l'interruption ou la réduction de l'activité, ou la cessation de cette dernière ?
- La société s'est-elle trouvée dans l'impossibilité complète et définitive de continuer *l'exploitation dans les locaux assurés et de la transférer dans d'autres locaux sans perdre la totalité de sa clientèle*

Pour apporter ces deux réponses négatives, la cour d'appel a jugé que la cessation de l'activité était la conséquence non pas de l'incendie mais des difficultés auxquelles l'entreprise faisait face depuis 15 mois.

Tant la motivation du refus de garantie au titre de la garantie des pertes d'exploitation que celle de la perte de valeur vénale du fonds de commerce sont critiquées par la deuxième chambre civile de la cour de cassation qui considère que l'incendie a mis un terme à une activité dont il n'est pas démontré qu'elle était irrémédiablement compromise et que l'incendie d'un restaurant est à même de lui faire perdre toute possibilité de continuer à exploiter sa clientèle.

La cour d'appel d'Aix-en-Provence devra statuer sur ces questions de relations causales entre l'incendie (ou les difficultés de l'entreprise) et sa cessation d'activité définitive, et le cas échéant accueillir les demandes pécuniaires formées par le liquidateur.

A ce propos, on relève que le litige se concentre sur l'indemnisation des seuls éléments incorporels du fonds de commerce, certes en régression durable, *notamment droit au bail, clientèle, enseigne, nom commercial, pas-de-porte*, ceux-ci ayant incontestablement une valeur indépendamment de la situation de l'entreprise.

En somme la cour de cassation demande à la cour d'appel de renvoi de vérifier que la société qui se trouvait en difficulté à la date de l'incendie n'avait pas des chances de revenir à l'équilibre et de redevenir rentable.

Il convient sans doute également de décorrélérer la rentabilité de l'activité de la valeur des éléments incorporels du fonds de commerce, notamment de sa clientèle. On conçoit par exemple un restaurant dont l'activité est déficitaire tout en ayant une réputation, et une clientèle, qu'elle soit fidèle ou qu'elle provienne de l'achalandage, qui soit incontestablement valorisable.

B. Néraudau,
Avocat à la cour

F. Barakat,
Juriste doctorant

L'arrêt :

Faits et procédure

1-Selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 8 avril 2021), le restaurant exploité par la société The Country Saloon a été détruit par un incendie le 18 avril 2014.

2. Le 14 octobre 2014, un tribunal de commerce a ouvert une procédure de liquidation judiciaire à l'égard de cette société.

3. Par ordonnance du 16 octobre 2014, le juge des référés a constaté la résiliation de plein droit du bail portant sur les locaux incendiés.

4. Ne pouvant obtenir de son assureur, la société MAPA mutuelle d'assurances (l'assureur), l'indemnisation de la perte d'exploitation et la perte de valeur vénale du fonds de commerce qu'elle alléguait, la société The Country Saloon a assigné celui-ci devant un tribunal de grande instance.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

5. La société The Country Saloon fait grief à l'arrêt de la débouter de ses demandes tendant à condamner l'assureur à lui verser la somme de 69 191,39 euros au titre de la perte d'exploitation, outre intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure du 12 avril 2016, alors « que l'article 48 des conditions générales du contrat d'assurance souscrit par la société The Country Saloon auprès de l'assureur stipulait que la garantie de pertes d'exploitation était acquise « en cas d'interruption ou de réduction de l'activité de l'entreprise assurée, causée par la destruction totale ou partielle des locaux, du matériel ou des marchandises garanties » et que « si la cessation d'activité est due à un cas de force majeure, une indemnité sera accordée à l'assuré en compensation des charges permanentes supportées jusqu'au moment où il aurait eu connaissance de l'impossibilité de poursuivre l'exploitation » ; que la clause de garantie des pertes d'exploitation avait donc vocation à s'appliquer en cas d'incendie, constitutif d'un cas de force majeure, ayant conduit à l'interruption totale de l'activité de l'entreprise assurée du fait de la destruction des locaux loués ; qu'en jugeant pourtant que « la situation économique de la société The Country Saloon était obérée bien avant la survenance du sinistre, l'analyse des documents comptables faite par le Ceti Risques Industriels établissant que l'activité de la société The Country Saloon était en régression particulièrement sensible depuis quinze mois lorsque l'incendie a dévasté les locaux », que « la procédure collective ouverte le 14 octobre 2014 révèle que la société The Country Saloon avait accumulé des dettes tant à l'égard de ses fournisseurs que de l'URSSAF et du bailleur pour un montant de 94 635 euros », que « le tribunal de commerce d'Aubenas a prononcé la liquidation judiciaire de la société The Country Saloon, fixant la date de cessation de paiement au 3 septembre 2013, soit plus de 6 mois avant l'incendie » et que « l'importance de l'arriéré locatif de la société The Country Saloon a entraîné la résiliation du bail commercial, prononcée le 16 octobre 2014 » pour en déduire que « la réduction de l'activité de la société The Country Saloon n'a manifestement pas pour origine la survenance du sinistre incendie ayant détruit les locaux », tandis que ces motifs étaient impropres à exclure la garantie par l'assureur des pertes d'exploitation de la société The Country Saloon du fait de l'interruption totale de l'activité de l'assurée, à compter de l'incendie du 18 avril 2014 qui empêchait toute poursuite d'activité dans les lieux loués, la cour d'appel a violé l'article 1134, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1134, alinéa 1er, devenu 1103, du code civil :

6. Aux termes de ce texte, les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits.

7. Pour dire que la garantie « perte d'exploitation » n'était pas due, l'arrêt énonce que la situation économique de la société The Country Saloon était obérée bien avant la survenance du sinistre, que son activité était en régression particulièrement sensible depuis 15 mois lorsque l'incendie a dévasté les locaux et que la procédure collective a révélé que la société avait accumulé des dettes tant à l'égard de ses fournisseurs que de l'URSSAF et du bailleur. Il en déduit que la réduction de l'activité de l'assurée n'a manifestement pas pour origine la survenance du sinistre ayant détruit les locaux assurés.

8. En statuant ainsi, en écartant l'application de la garantie « perte d'exploitation » qui comprenait une garantie en cas de cessation d'activité de l'assuré en raison d'un cas de force majeure, alors qu'elle

constatait que l'incendie des locaux avait interdit toute poursuite de l'activité, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

Et sur le second moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

9. La société The Country Saloon fait grief à l'arrêt de la débouter de ses demandes tendant à condamner l'assureur à lui verser la somme de 187 193 euros au titre de la perte de valeur vénale du fonds de commerce (éléments incorporels seulement), outre intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure du 12 avril 2016, alors « que l'article 49 des conditions générales du contrat d'assurance souscrit par la société The Country Saloon auprès de l'assureur stipulait qu'« est garanti le paiement d'une indemnité correspondant soit à la perte totale, soit à perte partielle de la valeur vénale du fonds de commerce (exclusivement les éléments incorporels notamment droit au bail, clientèle, enseigne, nom commercial, pas-de-porte) », qu'« il y a perte totale lorsque l'assuré se trouve dans l'impossibilité complète et définitive de continuer l'exploitation dans les locaux assurés et de la transférer dans d'autres locaux sans perdre la totalité de sa clientèle » et que « la garantie est acquise lorsque l'impossibilité de récupérer les locaux résulte, dans les conditions des articles 1722 et 1741 du code civil : pour l'assuré locataire de la résiliation du bail, du refus du propriétaire de reconstruire ou de remettre en état les locaux sinistrés ou de l'impossibilité pour le propriétaire d'effectuer ces travaux » ; que la clause de garantie de la perte de valeur vénale du fonds de commerce a donc vocation à s'appliquer lorsqu'un incendie détruit les locaux loués et provoque de ce fait la résiliation de plein droit du bail dans les conditions des articles 1722 et 1741 du code civil, entraînant ainsi l'impossibilité de récupérer les lieux loués ; qu'en jugeant pourtant que « la cessation de l'exploitation du commerce dans les locaux sinistrés trouve sa cause dans l'arriéré locatif dont la société The Country Saloon était redevable et qui a conduit à la résiliation du bail après un commandement infructueux délivré le 10 avril 2014, soit avant la survenance du sinistre » et que « si la situation de la société The Country Saloon n'avait pas été obérée par un passif s'élevant à 94 635 euros, elle aurait pu transférer son activité dans d'autres locaux et poursuivre son activité grâce aux provisions versées par l'assureur dans des délais très raisonnables » pour en déduire que « le sinistre incendie n'est donc pas à l'origine de l'impossibilité pour la société The Country saloon ni de continuer son exploitation dans les locaux assurés, ni de la transférer dans d'autres locaux », tandis que ces motifs étaient impropres à exclure la garantie par l'assureur de la perte de la valeur vénale du fonds de commerce de la société The Country Saloon du fait de l'impossibilité complète et définitive de récupérer les locaux assurés, exclusivement causée par l'incendie du 18 avril 2014 à l'origine de la résiliation de plein droit de son bail commercial par la destruction des lieux loués, la cour d'appel a violé l'article 1134, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1134, alinéa 1er, devenu 1103, du code civil :

10. Aux termes de ce texte, les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits.

11. Pour dire que la garantie « perte de la valeur vénale du fonds de commerce » n'était pas due, l'arrêt énonce que la cessation de l'exploitation du commerce dans les locaux sinistrés trouve sa cause dans l'arriéré locatif dont la société The Country Saloon était redevable et qui a conduit à la résiliation du bail après un commandement infructueux délivré le 10 avril 2014, soit avant la survenance du sinistre. Il ajoute que si la situation de l'assurée n'avait pas été obérée par un passif s'élevant à 94 635 euros, elle aurait pu transférer son activité dans d'autres locaux et poursuivre celle-ci, grâce aux provisions versées par l'assureur dans des délais très raisonnables. Il en déduit que l'incendie n'est pas à l'origine de l'impossibilité pour la société The Country Saloon ni de continuer son exploitation dans les locaux assurés, ni de la transférer dans d'autres locaux.

12. En statuant ainsi, par des motifs impropres à établir que l'assurée ne se trouvait pas, du fait de la résiliation du bail, dans la situation prévue par l'article 49 des conditions générales du contrat consistant en l'impossibilité complète et définitive de continuer l'exploitation dans les locaux assurés et de la transférer dans d'autres locaux sans perdre la totalité de sa clientèle, alors que le juge des référés avait

constaté la résiliation de plein droit du bail commercial en raison de l'incendie, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi, la Cour :

CASSE ET ANNULE