

DOCUMENT SOUMIS AUX DROITS D'AUTEUR : SOUS LICENCE CREATIVE COMMONS**CITEZ-NOUS DE LA FAÇON SUIVANTE :**

Cass. 2^e civ., 20 juin 2024, n° 22-20854, *bjda.fr* 2024, n° 91, note L. Lefebvre

Les restaurants assurés contre le risque de « fermeture » doivent être indemnisés des pertes résultant de l'interdiction d'accueil du public ordonnée pendant la période Covid

Cass. 2^e civ., 20 juin 2024, n° 22-20.854

Assurance Pertes d'exploitation – Évènement garanti – Fermeture administrative – Interdiction d'accueil du public – Equivalence (OUI) – Force obligatoire des contrats

En statuant ainsi, alors qu'elle constatait que le décret du 15 mars 2020 avait interdit aux restaurants d'accueillir du public, ce qui constituait une fermeture de l'établissement sur ordre des autorités.

Le contentieux de l'assurance des pertes d'exploitations durant la période Covid aura durement mis à l'épreuve le principe de cohérence que les justiciables sont légitimement en droit d'attendre de leurs juridictions. Le sujet de la validité de la clause d'exclusion stipulée dans les contrats AXA soulevait une véritable question juridique qui, ayant conduit la Cour de cassation à livrer une analyse détaillée et exhaustive¹, pouvait expliquer les positions divergentes des juridictions du fonds. En revanche, l'entêtement, en l'occurrence de la Cour d'appel de Versailles², à considérer que les restaurants n'avaient pas été « fermés » pendant la période Covid ne méritaient davantage, pour réunifier les positions, que le rappel à l'ordre ferme et clair contenu dans l'arrêt rapporté.

En l'occurrence, une pizzeria, assurée contre le risque de pertes d'exploitation en cas de « fermeture de l'établissement sur ordre des autorités », avait déclaré le sinistre résultant de l'interdiction d'accueillir du public ordonnée par l'arrêté du 15 mars 2020 et différents textes successifs. La Cour d'appel de Versailles saisie du litige, l'assureur ayant refusé sa garantie, déboutait le restaurateur de sa demande au motif notamment que « *la possibilité restreinte d'accueillir du public et de maintenir une activité [vente à emporter], si modeste soit-elle, antinomique avec la notion de fermeture administrative impliquant une cessation d'activité* ».

Au visa de l'article 1103 du Code civil, imposant aux parties d'exécuter leur contrat, la Cour de cassation censure sèchement ce raisonnement en retenant que « *le décret du 15 mars 2020 avait interdit aux restaurants d'accueillir du public, ce qui constituait une fermeture de l'établissement sur ordre des autorités au sens du contrat* »³. La Cour d'appel était encore censurée pour avoir validé une clause d'exclusion sans vérifier le caractère formelle au sens de l'article L. 113-1 du code des assurances, c'est-à-dire l'absence d'ambiguïté de cette dernière.

¹ Cass. 1^{ère} civ., 1^{er} décembre 2022, n° 21-19.343.

² Cour d'appel de Versailles, 29 juin 2022, N° 21/03127

³ NB : le terme « décret » est erroné, la décision de fermeture résultant d'un arrêté du 14 mars 2020.

Sur ces deux points, la Cour de cassation reprend entièrement les solutions dégagées déjà dans son arrêt du 25 janvier 2024⁴. On renverra à l'analyse développée dans ces colonnes en ce qui concerne la clause d'exclusion⁵. L'intérêt essentiel de la solution rapportée porte en effet principalement sur la question de la « fermeture » qui concernait directement ici un restaurant, qui plus est ayant maintenu une activité de vente à emporter, tandis que la précédente décision visait un traiteur, ce qui avait permis à une partie isolée de la doctrine, impudemment et imprudemment, d'instiller un doute pour tenter de soutenir encore la position de certains assureurs.

Alors même que la Cour de cassation avait indiqué que « *l'assurée relevaient des catégories visées par les mesures d'interdiction d'accueil du public, ce dont il résultait qu'ils avaient fait l'objet d'une fermeture sur ordre des autorités* », il a pu ainsi être affirmé que, « *pour ces établissements [restaurants], parler de fermeture serait franchement abusifs* »⁶. A ces termes excessifs s'opposent donc ceux de l'arrêt rapporté, selon lesquels le doute n'est plus permis : les restaurants en tant qu'établissement relevant des catégories visées par l'interdiction du public ont bien fait l'objet d'une fermeture.

Cette solution est la seule cohérente avec les multiples arrêts de la Cour de cassation rendus sur les clauses d'exclusion⁷. Dans ces dossiers, la Cour de cassation n'a pas statué abstraitement sur la validité d'une clause d'exclusion spécifique, les arrêts dits « de règlements » (énonçant des règles générales) étant interdits par l'article 5 du code civil, elle a encore considéré que la clause était applicable ou, dit autrement, que ses conditions d'application, à savoir notamment la fermeture collective d'autres restaurants dans un même département, étaient satisfaites. Les décisions administratives ayant interdit l'accueil du public étaient, dans ce cadre, amplement suffisantes pour démontrer la fermeture collective ou la fermeture d'autres restaurants dans le même département. La cohérence commandait de retenir les mêmes règles pour la preuve de la réunion des conditions de garanties pesant sur les restaurateurs assurés.

La position arrêtée par la Cour de cassation sur les clauses d'exclusion aurait donc dû évacuer le débat sur la fermeture. D'autant que le contexte ne soulevait guère de difficultés. L'arrêté du 14 mars 2020 précisait clairement avoir pour objet de « fermer » les commerces non essentiels. Le Conseil d'Etat retenait que « *Pour faire face à cette situation d'urgence sanitaire, le gouvernement [...] (a) procédé à la fermeture générale des restaurants et débits de boisson* »⁸. Enfin, l'intention de « fermer » des auteurs des textes ressortait de nombreuses déclarations : « *J'ai décidé jusqu'à nouvel ordre la fermeture à compter de ce (samedi) soir minuit de tous les lieux recevant du public non indispensables à la vie du pays* »⁹ et que « *Le 11 mai [...] Les lieux rassemblant du public, restaurants, cafés et hôtels, cinémas, théâtres, salles de spectacles et musées, resteront en revanche fermés à ce stade* »¹⁰. Même le Conseil Constitutionnel retenait que « *l'arrêté du 14 mars 2020 ... prévoyant la fermeture des salles de spectacles, des centres*

⁴ Cass. 2e civ., 25 janv. 2024, n° 22-14739, F-B.

⁵ P.-G. Marly, Exclusions de garantie : la grammaire de la Cour de cassation (A propos de Cass. 2e civ., 25 janv. 2024, n° 22-14739, F-B), *bjda.fr* 2024, n° 91

⁶ Luc Mayaux et Agnès Imbert sur l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 25 janvier 2024 (n° 22-14.739) – 1er avril 2024, *RGDA* mars 2024, n° RGA2024, n° 03 – page 23.

⁷ Cass. 1^{ère} civ., 1^{er} décembre 2022, n° 21-19.343.

⁸ CE 20 nov. 2020, n° 445897

⁹ Edouard Philippe – allocution 14 mars 2020

¹⁰ Emmanuel Macron, allocution 13 avril 2020

commerciaux, des restaurants »¹¹.

C'est donc à juste titre que la Cour de Cassation retient que l'interdiction de recevoir du public « *constitue une fermeture administrative* » en soi et partant, que la question de la fermeture ne doit plus être évaluée par les juridictions à l'aune des spécificités de l'activité et de la possibilité de réaliser des ventes à emporter. Même si, à l'instar de la Cour d'appel de Paris, les décisions rendues retenaient que « *c'est à tort que l'assureur soutient que les restaurants n'étaient pas fermés dès lors qu'ils étaient autorisés à rester ouverts pour l'activité de vente à emporter* »¹², cette question avait divisé les juridictions et parfois les magistrats au sein même d'une juridiction.

Le Tribunal de commerce de Paris, dans l'affaire Manigold, jugeait que contester la fermeture du fait de la possibilité de la vente à emporter constituait une « *allégation fantaisiste* »¹³. Quelques années plus tard, sans aucune cohérence, le même tribunal considérait que « *l'analyse des textes montre qu'il n'est fait mention d'aucun ordre de fermeture* » et suggère donc qu'aucun restaurant en France n'a été fermé¹⁴ tout en ajoutant que « *comme tous les restaurants de fast-food, [le restaurant] a une activité de vente à emporter [...] qui a dû croître pendant la période en cause en raison de la fermeture de la majorité des restaurants* ».

L'arrêt rapporté met un terme à cette dérive et à l'égarement de certains magistrats qui, sous couvert d'analyse au cas par cas de l'activité de l'assuré, rendaient des décisions à géométrie variable et incohérentes entre elles, alors pourtant que les textes visaient des « établissements » et n'ont jamais distingué selon les types d'« activités ». Par chance, en l'espèce, le restaurant concerné, une pizzeria, avait pleinement continué son activité de vente à emporter de sorte qu'il est impossible de limiter la portée de l'arrêt rapporté à certaines catégories seulement de restaurants. Contrairement à ce que soutenait la Cour d'appel de Versailles, la possibilité de maintenir une activité, si modeste soit-elle, n'est en rien antinomique avec la notion de fermeture administrative qui n'implique aucunement une cessation d'activité.

La censure pleinement justifiée met en lumière l'erreur manifeste des juridictions qui, s'étant engagées dans cette voie, ont toutes curieusement confondu « établissement » et « activité ». Un établissement fermé peut continuer une activité tout en restant fermé, ce qui a été le cas de la plupart des entreprises (click & collect, travail à distance) et des juridictions d'ailleurs. Les établissements recevant du public (ERP) sont bien fermés dès lors qu'ils ne peuvent plus accueillir leur clientèle, pour les restaurants, sur place.

Seules les fermetures administratives à titre de sanction (articles L3332-15 du Code de la Santé Publique et L. 331-1 et s. du Code de la sécurité intérieure) emportent à la fois fermeture de l'établissement et interdiction ou cessation de l'activité. Il s'agit d'un cas spécifique et limité qui ne peut avoir d'impact sur le contrat d'assurance, sauf si ce dernier a spécifiquement limité la garantie à ce type précis de fermeture-sanction.

La Cour de cassation tranche donc définitivement un débat encombrant inutilement et

¹¹ Décision n° 2020-846/847/848, QPC 26 juin 2020.

¹² Cour d'Appel de Paris 22/03/2022, n°21/03310

¹³ TC Paris 22 mai 2020, « Maison Rostang ».

¹⁴ TC Paris 23 mai 2024, n° 2023042595

artificiellement les juridiction. Tous les restaurants ont bien été fermés et les garanties en cas de « fermeture », d'« ordre de fermeture » ou de « fermeture administrative » sans autres précisions sont pleinement mobilisables du fait de l'interdiction d'accueil du public ordonnée pendant la période Covid. Demeure donc simplement l'analyse de clauses contractuelles spécifiques ayant pu définir de manière restrictive la fermeture.

Lionel Lefebvre
ORID Avocats

L'arrêt

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 30 juin 2022), la société Rebellato [Localité 3] (l'assurée), exploitant un fonds de commerce de restauration, a souscrit auprès de la société Allianz IARD (l'assureur), un contrat d'assurance « multirisque professionnelle » incluant une garantie « perte d'exploitation » à effet au 15 février 2020.
2. Un arrêté publié au Journal officiel le 15 mars 2020, portant diverses mesures relatives à la lutte contre la propagation du virus Covid-19, a notamment édicté, pour les établissements relevant de certaines catégories, l'interdiction d'accueillir du public du 15 mars 2020 au 15 avril 2020, prorogée jusqu'au 2 juin 2020 par décret du 14 avril 2020.
3. Soutenant avoir subi des pertes d'exploitation du fait de cette interdiction, l'assurée a effectué une déclaration de sinistre auprès de l'assureur afin d'être indemnisée.
4. L'assureur a refusé de garantir le sinistre en se prévalant notamment de la clause d'exclusion de garantie stipulant que « demeure toutefois exclue :
 - la fermeture consécutive à une fermeture collective d'établissements dans une même région ou sur le plan national,
 - lorsque la fermeture est la conséquence d'une violation volontaire à la réglementation, de la déontologie ou des usages de la profession ».
5. L'assurée l'a assigné devant un tribunal de commerce à fin de garantie.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

6. L'assurée fait grief à l'arrêt de la débouter de toutes ses demandes, alors « que la cour d'appel a constaté qu'en vertu des conditions particulières, « l'assureur garantit à l'assuré les pertes exploitation qu'il pourrait subir par suite de l'interruption totale ou partielle de l'activité exercée dans les locaux assurés due à un (des) événement(s) garanti(s) », parmi lesquels la « fermeture de l'établissement sur ordre des autorités », étendue à la « fermeture administrative imposée par les services de police, d'hygiène ou de sécurité » ; que pour dire que n'était pas établie la survenance de ces événements, la cour d'appel a considéré que l'arrêt du 14 mars 2020 et le décret du 11 mai 2020 interdisant aux restaurants et débits de boisson de recevoir du public pour lutter contre l'épidémie de Covid-19, mais prévoyant une dérogation « pour leurs activités de livraison et de vente à emporter », il en résultait « la possibilité restreinte d'accueillir du public et de maintenir une activité, si modeste soit-elle, antinomique avec la notion de fermeture administrative impliquant une cessation d'activité » ; qu'en statuant ainsi cependant que les activités de vente à emporter et de livraison n'impliquent pas un accueil du public, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a violé l'article 1103 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1103 du code civil :

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

8. Pour rejeter les demandes présentées par l'assurée, l'arrêt rappelle les conditions particulières du contrat qui prévoient la garantie des pertes d'exploitation que pourrait subir l'assurée « par suite de l'interruption totale ou partielle de l'activité exercée dans les locaux assurés due à un événement garanti », et cite, parmi ceux-ci, la « fermeture de l'établissement sur ordre des autorités » et la « fermeture administrative imposée par les services, de police ou d'hygiène ou de sécurité », qu'il analyse comme une extension de la précédente.

9. Il en déduit que l'événement garanti correspond à une fermeture de l'établissement prononcée par une autorité administrative, ayant pour conséquence une interruption totale ou partielle de l'activité.

10. Il ajoute que les arrêtés et décrets, adoptés successivement à compter du 14 mars 2020 relativement à la propagation du virus Covid-19 ont emporté des mesures restrictives à l'exercice de l'activité de restauration en restreignant l'accueil du public jusqu'au 15 avril 2020 puis, pour une période indéterminée, aux seules activités de livraison et de vente à emporter, et que cette dernière exception suppose la possibilité, même réduite, d'accueillir du public et de maintenir une activité, si modeste soit-elle, antinomique avec la notion de fermeture administrative impliquant une cessation d'activité.

11. Il en conclut que l'assurée ne démontre pas la survenance de l'événement garanti tenant à la « fermeture de l'établissement sur ordre des autorités ».

12. En statuant ainsi, alors qu'elle constatait que le décret du 15 mars 2020 avait interdit aux restaurants d'accueillir du public, ce qui constituait une fermeture de l'établissement sur ordre des autorités au sens du contrat, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé le texte susvisé.

Et sur le moyen, pris en sa cinquième branche

Enoncé du moyen

13. L'assurée fait grief à l'arrêt de la débouter de ses demandes contre l'assureur, alors « qu'est illicite la clause d'exclusion qui n'est pas formelle et limitée ; que la cour d'appel a déclaré que la clause d'exclusion de garantie visant la fermeture consécutive à une fermeture collective d'établissements dans une même région ou sur le plan national, rédigée en caractères gras au paragraphe « Fermeture administrative » s'appliquerait puisque la fermeture s'inscrirait alors dans ce cadre de fermeture collective ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y était conviée par les conclusions d'appel de l'assurée, si la clause n'était pas ambiguë pour prévoir deux cas d'exclusion sans préciser s'ils étaient, ou non, cumulatifs, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard L. 113-1 du code des assurances. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 113-1 du code des assurances :

14. Il résulte de ce texte que les clauses d'exclusion de garantie qui privent l'assuré du bénéfice de la garantie en considération de circonstances particulières de la réalisation du risque doivent être formelles et limitées.

15. Une clause d'exclusion n'est pas formelle lorsqu'elle ne se réfère pas à des critères précis et nécessite interprétation.

16. Pour débouter l'assurée de ses demandes, l'arrêt retient encore que la clause d'exclusion figurant au paragraphe « Fermeture administrative », trouverait à s'appliquer, dès lors que la fermeture s'inscrirait dans le cadre d'une fermeture collective d'établissements dans une même région ou sur le plan national, l'ensemble des restaurants situés sur le territoire national étant touché par cette mesure d'interdiction d'accueillir du public.

17. En statuant ainsi, sans rechercher comme il le lui était pourtant demandé, si cette clause, rendue ambiguë par l'usage de la conjonction de subordination « lorsque », nécessitait interprétation, de sorte qu'elle n'était pas formelle, 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, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 juin 2022, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;