

Rôle n° 2020R00131

Copie délivrée à titre de simple renseignement

Ne peut être utilisée comme pièce de procédure

TRIBUNAL DE COMMERCE DE MARSEILLE

Ordonnance de Référé du 23 juillet 2020

Procédure dans laquelle il a été fait application des dispositions de l'article 7 de l'ordonnance 2020-304 du 25 mars 2020 :

N° RG : 2020R00131

Société [REDACTED]

[REDACTED]

13008 MARSEILLE

faute d'urgence et en l'état de prétendues contestations sérieuses qui interdiraient de faire droit aux prétentions ;

Sur le fondement des articles 872 et 873 du Code de Procédure Civile,

“condamner la Compagnie AXA FRANCE IARD à appliquer le contrat d'assurance souscrit par la Société :■■■■■■■ ;

Pour ce faire,

Ÿ la condamner à lui payer à la somme de 225.000,00 € à titre de provision à valoir sur l'indemnité due au titre de la police numéro 449401918 souscrite, couvrant les pertes d'exploitation de la fermeture de l'établissement décidée par l'autorité compétente en cas de maladie contagieuse et/ou d'épidémie ;

Condamner la Compagnie AXA FRANCE IARD à payer à la Société :■■■■■■■ la somme de 5.000,00 € au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile, pour les frais irrépétibles qu'elle l'a contrainte à exposer ;

Ÿ La condamner aux entiers dépens.

Par conclusions écrites oralement développées, la Société AXA FRANCE IARD S.A. nous demande de :

Vu les articles 872 et 873 du Code de Procédure Civile,

Vu l'article L. 113-1 du Code des assurances,

Vu la clause d'exclusion stipulée dans le contrat d'assurance souscrit par la Société ZEN PRADO auprès d'AXA,

Vu les pièces produites aux débats,

A TITRE PRINCIPAL

y JUGER que les dispositions de l'article 872 et 873 alinéa 1 ne sont pas applicables à la demande de provision présentée par la Société ■■■■■■■),

Y JUGER que la condition de l'urgence n'est pas démontrée et qu'il existe une contestation sérieuse sur l'obligation d'indemnisation prétendument à la charge d'AXA en raison de l'existence de la clause d'exclusion stipulée au contrat d'assurance ;

Ÿ JUGER qu'en tout état de cause, il existe un litige entre la Société :■■■■■■■ et AXA nécessitant l'interprétation du contrat d'assurance qui les lie ;

Ÿ JUGER qu'il n'est pas de la compétence du juge des référés d'interpréter ledit contrat d'assurance et de se prononcer sur la validité de la clause d'exclusion ;

En conséquence :

Ÿ JUGER n'y avoir lieu à référé et déclarer l'action de la Société :■■■■■■■ irrecevable ;

A TITRE SUBSIDIAIRE,

Si par extraordinaire le Juge des Référé se déclarait compétent :

ÿ JUGER que l'extension de garantie relative aux pertes d'exploitation consécutives à une fermeture administrative pour cause d'épidémie est assortie d'une clause d'exclusion, qui est applicable en l'espèce ;

En conséquence :

“ REJETER la demande de provision formulée à [l'encontre d'AXA et débouter la Société ██████████] de sa demande de provision ;

A TITRE PLUS SUBSIDIAIRE,

La Minute de la présente ordonnance est signée par le Président du délibéré et le Greffier.

Rôle n° 2020R00131 Page n° 3

Copie délivrée à titre de simple renseignement

Ne peut être utilisée comme pièce de procédure

Si par extraordinaire le Juge des Référé estimait que l'extension de garantie était acquise en dépit de la présence d'une clause d'exclusion :

y JUGER qu'il existe une contestation sérieuse s'agissant du quantum de la provision sollicitée ;

En conséquence :

y DECLARER l'action de la Société ; ██████████ irrecevable et rejeter la demande de provision formulée à l'encontre d'AXA ;

EN TOUT ETAT DE CAUSE

y CONDAMNER la Société ; ██████████ à payer à AXA la somme de 1.000 € au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile, outre les entiers dépens.

Conformément aux dispositions des articles 450 et 726 du Code de Procédure Civile, après avoir indiqué la date de la décision, laquelle est mentionnée sur le répertoire général des affaires, Nous avons mis l'affaire en délibéré.

SUR QUOI :

Sur l'urgence :

Attendu que l'article 873 alinéa 2 n'exige pas la constatation de l'urgence, mais seulement celle de l'existence d'une obligation non sérieusement contestable comme condition à l'octroi d'une provision par le juge des référés (CF. par analogie Civ. 1° 4 nov. 1976 : Ab. Civ. I, n° 330 — Civ. 3°" 31 mai 1978 : Ab. Civ. III, n° 235) ; qu'ainsi le premier moyen de la Société AXA FRANCE IARD S.A. ne saurait être accueilli ;

Attendu qu'en outre et à titre superfétatoire, il convient de relever qu'il y a urgence quand un retard de quelques jours peut être préjudiciable à l'une des parties et qu'il est de jurisprudence constante que le juge des référés apprécie souverainement l'urgence requise pour qu'il soit statué en référé (Civ. 1ère 21 juin 1989 — Ab. civ. I, n° 252) ; qu'au cas particulier, en l'état d'urgence sanitaire ayant eu pour conséquence notamment la fermeture des restaurants pendant 3 mois (cf. Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19), les documents comptables fournis par la Société [REDACTED] (attestation de l'expert-comptable [REDACTED] du 26 mai 2020 sur les chiffres d'affaires des mois de janvier, février et mars 2019 et 2020) ainsi que les dispositions prises par la Société [REDACTED] pour faire face à la situation financière obérée de la Société [REDACTED] (prêt garanti par l'Etat souscrit auprès de la Société Générale) suffisent à établir qu'il y a urgence ;

Sur les contestations de la Société AXA FRANCE IARD :

1) Sur la contestation liée à l'existence d'une clause d'exclusion faisant obstacle à la mise en jeu de la garantie :

Attendu que la Société AXA FRANCE IARD ne conteste pas que la Société [REDACTED] a souscrit auprès d'elle une garantie « PERTE D'EXPLOITATION SUITE A LA FERMETURE ADMINISTRATIVE.../. lorsqu'elle est la conséquence « d'une épidémie » mais oppose à cette garantie qui figure dans les conditions particulières du contrat d'assurance Multirisque

La Minute de la présente ordonnance est signée par le Président du délibéré et le Greffier.

Rôle n° 2020R00131 Page n° 4

Copie délivrée à titre de simple renseignement

Ne peut être utilisée comme pièce de procédure

Professionnelle de la Société [REDACTED], une « exclusion du risque » à savoir : « lorsque à la date de la décision de fermeture, au moins un autre établissement, quelle que soit sa nature et son activité fait l'objet sur le même territoire départemental que celui de l'établissement assuré, d'une mesure de fermeture administrative, pour une cause identique » ;

Attendu qu'à l'évidence, la clause d'exclusion de garantie ci-dessus mentionnée ne souffre aucune interprétation puisque cette clause est contraire aux dispositions légales de l'article L 113-1 du Code des assurances et à la jurisprudence constante (Cass. Civ. 1ère 17 février 1987, n° 85-15350 - Cass., civ. 2e, 11 juin 2009, n° 08-12.843 ; Cass., civ. 2e, 9 juillet 2009, n° 08- 13780) qui prohibent les clauses d'exclusion de garantie qui ne sont pas formelles et limitées lorsqu'elles vident de toute substance la garantie offerte par l'assureur ; qu'en effet, la « perte d'exploitation » offerte par l'assureur à la Société [REDACTED] exclut en réalité tout sinistre en cas d'épidémie puisque cette garantie est exclue par AXA lorsque à « la date de la décision de fermeture, au moins un autre établissement, quelle que soit sa nature et son activité fait l'objet sur le même territoire départemental que celui de l'établissement assuré, d'une mesure de fermeture administrative » ; que le débat ouvert par AXA sur la « notion même de l'épidémie » ne saurait concerner le juge des référés qui doit se prononcer sur l'application du contrat d'assurance qui constitue la loi des parties; qu'il s'ensuit que cette « clause d'exclusion » ne saurait faire échec à l'application du contrat d'assurance souscrit par la Société [REDACTED] auprès de la Société AXA FRANCE IARD ;

2) Sur la contestation liée au quantum des demandes :

Attendu qu'AXA ne conteste pas le bien-fondé de la moyenne de chiffre d'affaires calculée par la Société

■■■■■■) du 15 mars au 15 juin 2020 et s'établissant à la somme de 75.000 € mais fait valoir à juste titre que :

ÿ le calcul des pertes d'exploitation doit se faire en application du contrat d'assurance (page 21 des conditions générales) et ne peut pas correspondre à la somme demandée de 225.000 € ;

v l'indemnisation contractuelle doit être calculée sur la base de la perte de marge brute et nécessite que soit soustrait du chiffre d'affaires le montant des charges variables, inhérentes à toute activité commerciale et qu'il soit appliqué un taux de marge brute, conformément aux termes du contrat ;

Attendu qu'il ressort des documents comptables versés aux débats par la Société ■■■■■■) :

ÿ qu'elle a eu à sa charge pour l'exercice 2019, une rémunération brute totale de 234.199.01 € (avec un effectif de 8 salariés) que ces charges salariales calculées sur une période de 3 mois s'établissent à la somme arrondie de 58.625 € ;

ÿ qu'au cours de l'exercice 2019, ses charges externes s'établissent à la somme de 311.258 €, soit à la somme arrondie de 77.814 € sur une période de 3 mois ;

ÿ que sa marge commerciale a été de 74,46 % pour l'exercice 2019 ;

Attendu qu'en l'état de chiffres ci-dessus, la perte d'exploitation subie par la Société ■■■■■■) doit être calculée ainsi que suit :

> 225.000 € - (58.625 € + 77.814 €) = 88.561 € x 74,96 % = 66.385 € ;

La Minute de la présente ordonnance est signée par le Président du délibéré et le Greffier.

Rôle n° 2020R00131 Page n° 5

Copie délivrée à titre de simple renseignement

Ne peut être utilisée comme pièce de procédure

Attendu qu'en l'état de ce qui précède, il s'avère que l'existence de l'obligation de la Société AXA FRANCE IARD S.A. n'est pas sérieusement contestable à concurrence de la somme de 66.385 € ; qu'il échet, par application de l'article 873 alinéa 2 du Code de Procédure Civile, de condamner la Société AXA FRANCE IARD S.A. à payer en deniers ou quittance à la Société ■■■■■■) S.A.S.U. la somme de 66.385 € à titre de provision à valoir sur l'indemnité due au titre du contrat d'assurance n° 3547110304, couvrant les pertes d'exploitation lors de la fermeture de l'établissement décidée par l'autorité compétente en cas de maladie contagieuse et/ou d'épidémie ;

Attendu qu'en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile, il échet d'allouer à la Société ■■■■■■) S.A.S.U. la somme de 1.000 € au titre des frais irrépétibles occasionnés par la présente procédure ;

Attendu qu'il y a lieu de rejeter tout surplus des demandes comme non justifié ;

PAR CES MOTIFS :

Advenant l'audience de ce jour,

Au principal, renvoyons les parties à se pourvoir ainsi qu'elles aviseront, mais dès à présent et par provision, vu l'urgence,

Vu la Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19,

Vu les dispositions de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020, portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale,

Vu les dispositions de l'article 873 alinéa 2 du Code de Procédure Civile,

Condamnons la Société AXA FRANCE IARD S.A. à payer, en deniers ou quittance, à la Société : ██████████ S.A.S.U. la somme de 66.385 € (soixante-six mille trois cent quatre-vingt-cinq Euros) à titre de provision à valoir sur l'indemnité due au titre du contrat d'assurance n° 3547110304, couvrant les pertes d'exploitation lors de la fermeture de l'établissement décidée par l'autorité compétente en cas de maladie contagieuse et/ou d'épidémie et la somme de 1.000 € (mille Euros) au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile ;

Conformément aux dispositions de l'article 696 du Code de Procédure Civile,

Condamnons la Société AXA FRANCE IARD S.A. aux dépens toutes taxes comprises de la présente instance tels qu'énoncés par l'article 695 du Code de Procédure Civile, étant précisé que les droits, taxes et émoluments perçus par le secrétariat-greffe de la présente juridiction sont liquidés à la somme de 42,79 € (quarante-deux Euros soixante-dix-neuf Centimes) ;

Rejetons tout surplus des demandes comme non justifié ;

Ainsi jugé et prononcé en audience de Référé le 23 juillet 2020 ;

LE GREFFIER AUDIENCIER LE PRESIDENT

La Minute de la présente ordonnance est signée par le Président du délibéré et le Greffier.

En cas de doute n'hésitez pas à faire appel au cabinet HSA AVOCATS : 01 47 64 16 17



Cabinet HSA AVOCATS
Virginie HEBER-SUFFRIN
Avocate au barreau de Paris
15, rue Théodule Ribot 75017 PARIS
06 75 65 58 57 - 01 47 64 16 17