

CA Paris, 5, 3, 30-01-2019, n° 17/07597, Confirmation partielle

Article, 122, CPC

Article, 31, CPC

Article, 954, CPC

Article, 564, CPC

Article, 123, CPC

Intérêt personnel

Trop perçu

Intérêt à agir

Paielement d'un loyer

Caractère illicite

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS Pôle 5 - Chambre 3 ARRÊT DU 30 JANVIER 2019 (n°, 8 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général N° RG 17/07597 - N° Portalis 35L7-V-B7B-B3C57

Décision déferée à la Cour : Jugement du 09 Mars 2017 -Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 14/17705

APPELANTE

SAS ██████████ agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés

VALBONNE

Représentée par Me ██████████, avocat au barreau de PARIS, ██████████ avocat postulant

Assistée de Me ██████████, avocat au barreau de PARIS, ██████████ avocat plaidant substitué par Me ██████████, avocat au barreau de PARIS, ██████████ avocat plaidant

INTIMÉE

██████████ prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

Paris

Représentée par Me ██████████, société d'Avocats, avocat au barreau de PARIS, toque ██████████ substitué par Me ██████████, société d'Avocats, avocat au barreau de PARIS, toque ██████████

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions des articles 786 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 17 Octobre 2018, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Mme [REDACTED], présidente de chambre, chargée du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Madame [REDACTED] présidente de chambre

Madame [REDACTED] conseillère

Madame [REDACTED], conseillère

qui en ont délibéré

Greffière, lors des débats Madame [REDACTED]

ARRÊT :

- contradictoire

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame [REDACTED], présidente de chambre et par Madame [REDACTED] greffière présente lors du prononcé.

FAITS ET PROCÉDURE

Par acte notarié en date du 8 février 2005, la SCI [REDACTED] a donné à bail à la société [REDACTED] : aux droits de laquelle vient la SAS [REDACTED] un ensemble immobilier situé à Paris 11e, pour une durée de 12 années entières et consécutives à compter du 15 mars 2005, moyennant un loyer annuel de 130.000 euros, hors taxes et hors charges.

Par jugement du 5 septembre 2012, le tribunal de commerce de Bobigny a prononcé le redressement judiciaire de la société [REDACTED].

Le loyer initial s'élevait au montant annuel hors taxe de 130.000 euros. Celui-ci ayant été porté par le jeu de la clause d'échelle mobile à la somme annuelle de 164.914,28 HT et HC, par acte extrajudiciaire en date du 18 janvier 2013, la SCI [REDACTED] : a fait notifier à la société [REDACTED] : une demande de révision du loyer, au visa de l'article L.145-39 du code de commerce, et sollicité la fixation du loyer à la valeur locative des locaux qu'elle évaluait à la somme annuelle de 300.000 euros, hors taxes et hors charges.

Un plan de cession partiel du fonds de commerce de la société [REDACTED] : au profit de la SAS [REDACTED] a été arrêté le 1er février 2013 par le tribunal de commerce de Bobigny.

Par acte d'huissier de justice du 23 septembre 2013, la SCI [REDACTED] a saisi le juge des loyers commerciaux aux fins de fixation du loyer révisé à la somme annuelle de 300.000 euros à compter du 18 janvier 2013.

Par jugement du 17 octobre 2014, le juge des loyers commerciaux s'est déclaré incompétent au profit du tribunal de grande instance de Paris en raison du débat sur la validité de la clause d'indexation stipulée au bail.

Par jugement du 9 mars 2017, le tribunal de grande instance de PARIS a :

- Dit et jugé qu'est réputée non écrit l'article 6-IV inséré au bail en date du 8 février 2005 liant la SCI [REDACTED] et la SAS [REDACTED] pour être non conforme aux dispositions de l'article L.112-1 du code monétaire et financier,
- Débouté la SCI [REDACTED] de sa demande en révision du loyer sur le fondement de l'article L.145-39 du code de commerce,
- Déclaré la SAS [REDACTED] irrecevable en sa demande en remboursement des sommes versées par elle au titre de l'indexation,
- Condamné la SCI [REDACTED] à payer à la SAS [REDACTED] la somme de 3.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,
- Débouté les parties du surplus de leurs demandes,
- Ordonné l'exécution provisoire de la présente décision,
- Condamné la SCI [REDACTED] : aux dépens.

Par déclaration du 7 avril 2017, la SAS [REDACTED] a interjeté appel de ce jugement.

Dans ses dernières conclusions, notifiées par le RPVA le 6 août 2018, la SAS [REDACTED] demande à la cour de :

Vu les articles L.145-15 et L.145 ' 26 du Code de commerce

Vu les articles L145-39 et R145-8 du Code de Commerce,

Vu les articles 5 et 1315 du Code Civil,

Vu les articles 4 et 5 du code de procédure civile,

Vu l'article 146 al 2 du Code de Procédure Civile,

Vu l'article 4-70-325 du Code de Procédure Civile,

Vu l'article L.112-2 du Code Monétaire et financier,

Vu la jurisprudence, DÉCLARER recevable et bien fondé l'appel interjeté par la société [REDACTED] SAS,

DÉBOUVER de l'ensemble de ses demandes la Société [REDACTED] Dire et juger que la clause d'échelle mobile stipulée dans le bail est licite et constater que par le jeu de la clause d'échelle mobile le loyer se trouve augmenté de plus d'un quart par rapport au prix précédemment fixé ;

- Fixer à la somme de 300.000 euros HT HC le montant du loyer annuel principal dû à la société [REDACTED] à compter du 18 janvier 2013 ;

DIRE ET JUGER que la Société [REDACTED] a un intérêt légitime direct et personnel à agir

DÉCLARER IRRECEVABLE la Société [REDACTED] du fait sa demande est nouvelle en cause d'appel sur ce fondement CONFIRMER le jugement dans la totalité des autres dispositions, à l'exception de la demande de la société [REDACTED] tendant au remboursement des sommes versées au titre de l'indexation,

DIRE ET JUGER que la clause d'échelle mobile stipulée dans le bail est illicite ;

INFIRMER le jugement entrepris sur une disposition unique, en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande de remboursement du trop-perçu par le Bailleur au titre de l'indexation DIRE ET JUGER que la Société [REDACTED] OINE est redevable de devoir rembourser le trop-perçu du fait de l'indexation à hauteur de 174.219,26 euros à la société [REDACTED] SAS Et statuant à nouveau sur ce point, DIRE ET JUGER que la société [REDACTED] est recevable en sa demande du remboursement du trop-perçu,

DIRE ET JUGER que la société [REDACTED] justifie de sa demande de remboursement du trop-perçu et verse aux débats les factures de loyer ainsi qu'un tableau récapitulatif, En conséquence,

CONDAMNER la Société [REDACTED] à rembourser le trop-perçu à la Société [REDACTED] à savoir, le montant de 174.219,26 euros,

CONDAMNER la Société [REDACTED] à verser les intérêts au taux légal dus sur ce montant depuis leur encaissement, En tout état de cause,

CONDAMNER la SCI [REDACTED] à payer à la société [REDACTED] la somme de 10.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître ... en application de l'article 699 du Code de procédure civile.

Dans ses dernières conclusions, notifiées par le RPVA le 4 août 2017, la SCI [REDACTED] demande à la cour de :

Vu l'article 145-39 du Code de commerce, Vu l'article 564 du Code de procédure civile

Vu les pièces communiquées,

Vu l'article 700 du Code de procédure civile

- Infirmer l'intégralité du jugement rendu par le Tribunal de grande instance de Paris en date du 9 mars 2017 ;

- Dire et juger que la société [REDACTED] n'a aucun intérêt légitime, direct et personnel à agir; - Rejeter l'intégralité des demandes de la société [REDACTED] comme étant non fondées ;

- Dire et juger que la clause d'échelle mobile stipulée dans le bail est licite et constater que par le jeu de la clause d'échelle mobile le loyer se trouve augmenté de plus d'un quart par rapport au prix précédemment fixé ;

- Fixer à la somme de 300.000 euros HT HC le montant du loyer annuel principal dû à la société [REDACTED] à compter du 18 janvier 2013 ;

- Condamner la société [REDACTED] à verser 5.000 euros à la société [REDACTED] en application de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens ;

- Subsidairement, ordonner une mesure d'expertise judiciaire et désigner tel expert qui lui plaira aux fins de donner son avis sur le loyer applicable à la date d'effet de la demande de révision, soit le 18 janvier 2013 ;

- Subsidairement si la Cour estimait devoir ordonner une mesure d'instruction, fixer le montant du loyer provisionnel à la somme de 300.000 euros HT HC par an à compter du 18 janvier 2013.

L'ordonnance de clôture a été prononcée le 6 septembre 2018.

MOTIFS

Sur l'irrecevabilité à agir du preneur faute d'intérêt

En cause d'appel, le bailleur soulève l'irrecevabilité à agir de la société [REDACTED] en application de l'article 31 du code de procédure civile, au motif que cette société n'a aucun intérêt direct et personnel à agir en contestation de la clause d'indexation insérée au bail, et en conséquence à demander le remboursement d'un prétendu trop-perçu résultant de l'indexation, puisqu'elle se prévaut d'une distorsion qui se serait produite lors de la première année d'exécution du bail en 2005, alors qu'elle n'est venue aux droits du preneur initial qu'à compter du 1er février 2013.

La société [REDACTED] qui soutient qu'elle a un intérêt direct à agir puisque venant aux droits du preneur initial elle a dû supporter les conséquences d'une indexation illicite, soulève le caractère irrecevable de cette demande nouvelle.

La cour relève qu'en application des articles 122 et 123 du code de procédure civile, le défaut d'intérêt à agir est une fin de non recevoir qui peut être proposée en tout état de cause, y compris en appel, et qu'en application de l'article

564 du code de procédure civile est recevable en cause d'appel, une demande qui tend à faire écarter les prétentions de l'adversaire .

En conséquence, la fin de non recevoir présentée par la société bailleuse est recevable.

En revanche, elle doit être rejetée, car non fondée. En effet, la société [REDACTED] qui vient aux droits du preneur initial a un intérêt légitime, né et actuel à contester les clauses du bail, dans la mesure où le bailleur s'en prévaut contre lui et que lui-même fonde sa demande de remboursement des loyers qu'il estime trop versés, sur leur caractère illicite.

Sur le caractère non-écrit de la clause d'indexation

En l'espèce, il est constant que le contrat de bail intervenu le 8 février 2005 entre l'SCI [REDACTED] et la société [REDACTED] était à effet du 15 mars 2005.

Ce contrat stipule, en son article 6 intitulé " LOYER ", que :

" IV ' le loyer est indexé sur l'indice national du coût de la construction publié par l'Institut National de la Statistique et des Études Économiques, base 100 au 4^{ème} trimestre 1953, soit l'indice au 1^{er} trimestre 2004 : 1225.

Le loyer sera indexé annuellement au 1^{er} janvier de chaque année et pour la première fois le premier janvier suivant la prise d'effet du bail et l'indice de référence le dernier publié au premier janvier de chacune des années suivantes.

Étant ici précisé que si le nouvel indice de référence ci-dessus visé venait à être inférieur à l'indice de référence le dernier appliqué, le loyer ne serait pas minoré, mais, dans tous les cas, il restera au moins égal au dernier loyer augmenté.

Si l'indice visé au présent article venait à cesser de faire l'objet d'une publication par l'INSÉE, les parties décident de se référer à toute autre disposition de l'indice retenu qui serait assurée par tel organisme public ou privé des statistiques choisi par elles d'un commun accord ou, faute d'accord, désigné par le Président du Tribunal de Commerce de PARIS.

Si les calculs effectués en application des dispositions ci-dessus avaient pour résultat la détermination d'un loyer inférieur à celui du dernier pratiqué, c'est ce dernier loyer qui resterait en vigueur, l'application de la clause ne devant en aucune façon se traduire par une diminution de loyer. "

La cour rappelle qu'en application de l'article L. 112-1 du code monétaire et financier est réputée non écrite toute clause d'un contrat à exécution successive, tel que le bail commercial, prévoyant la prise en compte, dans l'entier déroulement du contrat, d'une période de variation indiciaire supérieure à la durée s'écoulant entre chaque révision.

Ainsi que l'ont relevé les premiers juges, cette clause, qui organise une indexation annuelle à compter du 1^{er} janvier 2006 alors que le bail est à effet du 15 mars 2005, crée, lors de la première année du bail, une période de variation indiciaire d'un an, supérieure à la durée écoulée depuis la date d'effet du bail, soit 8 mois et 15 jours.

Cependant, la cour relève que seule la stipulation qui crée la distorsion prohibée est réputée non écrite et qu'en l'espèce la clause prévoit un premier ajustement, illicite mais ponctuel, tenant à la prise d'effet du bail en cours d'année civile, tandis que les périodes de référence suivantes ont la même durée.

Dès lors, la clause d'indexation litigieuse ne peut pas être réputée non-écrite en son entier, pour ce motif.

A titre subsidiaire, la société [REDACTED] soutient que la clause d'indexation est non-écrite car elle fausse l'application de l'article L145-39 du code de commerce et est contraire aux dispositions de l'article L112-1 du code monétaire et financier, dans la mesure où prévoyant un loyer plancher elle est contraire au principe d'automatisme et de réciprocité découlant de cet article et qu'elle crée en outre une distorsion évidente entre la période d'indexation et la variation de l'indice. Ce à quoi s'oppose la société bailleuse.

La cour rappelle que le propre d'une clause d'échelle mobile est de faire varier à la hausse et à la baisse et que la clause figurant au bail, écartant toute réciprocité de variation, fausse le jeu normal de l'indexation ; qu'en effet, cette clause est de nature à créer un effet de rattrapage condamné par l'article L. 112-1 du code monétaire et financier ; qu'en conséquence, doit être déclarée non-écrite une clause d'indexation qui exclut la réciprocité de la variation et stipule que le loyer ne peut être révisé qu'à la hausse En l'espèce, la clause exclut, en cas de baisse de l'indice, l'ajustement du loyer prévu pour chaque période annuelle en fonction de la variation de l'indice publié dans le même temps.

Par ailleurs, l'exclusion d'un ajustement à la baisse du loyer, présentant un caractère essentiel, la clause litigieuse précisant avec netteté 'que l'application de ladite clause ne devant en aucune manière se traduire par un diminution du loyer', la clause d'indexation doit être, en son entier, réputée non écrite.

En conséquence, la clause d'indexation stipulée au bail doit être déclarée non-écrite en son entier.

Sur la demande du bailleur présentée sur le fondement de l'article L145-39 du code de commerce

Selon l'article L145-39 du code de commerce : 'En outre, et par dérogation à l'article L. 145-38, si le bail est assorti d'une clause d'échelle mobile, la révision peut être demandée chaque fois que, par le jeu de cette clause, le loyer se trouve augmenté ou diminué de plus d'un quart par rapport au prix précédemment fixé contractuellement ou par décision judiciaire.'.

En l'espèce, la clause d'échelle mobile ayant été déclarée non-écrite, les dispositions de l'article L145-39 du code de commerce ne peuvent trouver à s'appliquer et il convient de débouter la bailleuse en sa demande de voir fixer à la valeur locative le prix du loyer révisé.

Sur les demandes de remboursement des sommes trop versées

Le loyer ayant été appelé et payé après application de la clause d'indexation litigieuse, le preneur est bien fondé à solliciter la condamnation du bailleur à lui reverser les sommes trop versées.

En première instance, la demande de remboursement du trop versé avait été présentée par la société locataire, mais cette demande avait été déclarée irrecevable par les premiers juges car non chiffrée.

Dans le corps de ses conclusions la société bailleuse soulève le caractère irrecevable de la demande en paiement de la somme de 174.219,26 euros formée en cause d'appel compte tenu de sa nouveauté.

La cour relève que cette demande n'est pas reprise au dispositif des conclusions. Elle rappelle que n'étant tenue de statuer que sur les demandes figurant au dispositif des conclusions des parties en application de l'article 954 du code de procédure civile, elle n'est pas tenue de statuer sur cette demande.

Il convient d'infirmar le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré la demande de remboursement du trop perçu irrecevable faute de chiffrage, ce motif ne rendant pas irrecevable la demande.

En cause d'appel, la société locataire demande la condamnation de la bailleuse à lui verser la somme de 174.219,26 euros pour la période écoulée entre le mois de février 2013 et le premier trimestre 2017, inclus. A titre subsidiaire, la société bailleuse conteste le décompte de la société locataire, qui serait selon elle, erroné pour l'année 2013.

La cour constate qu'il résulte des pièces produites par la société locataire qu'elle s'est acquittée pour la période écoulée entre le 1er février 2013 et le 31 décembre suivant de la somme de 151.171,42 euros [27485,71 + 3 x 41.228,57] alors qu'elle n'était redevable pendant cette période que de la somme de 119.166,66 euros [130.000/12 x 11]. C'est donc à juste titre que la société locataire chiffre les sommes trop versées à la somme de 32.004,76 euros HT.

Pour les années suivantes, le trop versé s'élève aux sommes suivantes :

2014 : 41.600 euros

2015 : 44.677,56 euros

2016 : 44.677,56 euros

1er trimestre 2017 : 11.169,39 euros

Le total du trop versé est en conséquence de 174.219,26 euros H.T.

En conséquence, il convient de condamner la société bailleuse à verser à la société locataire ladite somme augmentée des intérêts au taux légal, à compter de la demande chiffrée qui en a été faite par la société locataire par les conclusions régulièrement notifiées par le RPVA.

Sur les demandes accessoires

La société bailleresse succombant dans ses demandes doit être condamnée aux dépens de première instance et d'appel. Le jugement entrepris sera également confirmé en ce qu'il a condamné la société bailleresse à payer à la société locataire une indemnité en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Il convient de faire droit en cause d'appel à la demande présentée en application de l'article 700 du code de procédure civile au bénéfice de la société locataire.

PAR CES MOTIFS

La cour statuant contradictoirement,

Confirme le jugement entrepris, sauf en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande de condamnation de la bailleresse à rembourser à la société locataire les sommes trop versées, l'infirme sur ce point

statuant à nouveau et y ajoutant,

Déclare la fin de non-recevoir présentée par la société bailleresse recevable.

La rejette, et dit que la société [REDACTED] a un intérêt à agir ;

Constate que la société [REDACTED] par conclusions régulièrement notifiées par le RPVA a demandé la condamnation de la société [REDACTED] à lui payer la

somme de 174.219,26 euros, au titre des sommes trop-perçues pour la période écoulée entre le 1er février 2013 et le 1er trimestre 2017, inclus ;

Condamne la société [REDACTED] à verser à la société [REDACTED] la somme de 174.219,26 euros, outre les intérêts au taux légal à compter de la date de notification des conclusions de la société [REDACTED] chiffrant la demande de restitution ;

Condamne la société [REDACTED] : à verser à la société [REDACTED] la somme de 6.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société [REDACTED] : aux entiers dépens, avec distraction au profit de l'avocat postulant qui en a fait la demande en application de l'article 699 du code de procédure civile.

LA GREFFIÈRE LA PRÉSIDENTE