

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE

Chambre 1-2

ARRÊT

DU 18 AVRIL 2024

N° 2024/285

Rôle N° RG 23/07027 - N° Portalis DBVB-V-B7H-BLKTV

S.C.I. LE KARMA

C/

[E] [O] épouse [H]

[T] [L]

S.A.S. VALELI

Copie exécutoire délivrée

le :

à :

Me Jérôme CULIOLI

Me David LAIK

Décision déferée à la Cour :

Ordonnance de référé rendue par le Président du Tribunal Judiciaire de NICE en date du 05 mai 2023 enregistrée au répertoire général sous le n° 21/02132.

APPELANTE

S.C.I. LE KARMA

Prise en la personne de son représentant légal en exercice

dont le siège social est situé [Adresse 3]

représentée par Me Jérôme CULIOLI, avocat au barreau de NICE

INTIMES

Madame [E] [O] épouse [H]

née le 23 septembre 1965 à [Localité 4], demeurant [Adresse 2]

représentée par Me David LAIK, avocat au barreau de GRASSE

Monsieur [T] [L]

né le 20 avril 1972 à [Localité 5], demeurant [Adresse 6]

représenté par Me David LAIK, avocat au barreau de GRASSE

S.A.S. VALELI (LE METROPOLITAIN)

Prise en la personne de son représentant légal en exercice

dont le siège social est situé [Adresse 1]

représentée par Me David LAIK, avocat au barreau de GRASSE

*_*_*_*_*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 12 mars 2024 en audience publique devant la cour composée de :

M. Gilles PACAUD, Président

Mme Angélique NETO, Conseillère rapporteur

Mme Florence PERRAUT, Conseillère

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Mme Julie DESHAYE.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 18 avril 2024.

ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 18 avril 2024,

Signé par M. Gilles PACAUD, Président et Mme Julie DESHAYE, greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

EXPOSE DU LITIGE

Suivant acte sous seing privé en date du 1er décembre 2016, la société civile immobilière (SCI) Jean-Claude, aux droits de laquelle intervient la société Le Karma, a donné à bail commercial à la société par actions simplifiée (SAS) Valeli un local situé [Adresse 1]).

Suivant deux engagements de caution en date du 1er décembre 2016, Mme [E] [H] née [O] et M. [T] [L] se sont portés cautions solidaires de la société Valeli à hauteur de 50 000 euros.

La société Le Karma a délivré à la société Valeli, par exploit d'huissier en date du 19 février 2020, un premier commandement de payer la somme principale de 91 773,18 euros au titre d'un arriéré locatif en visant la clause

résolutoire insérée au bail.

Un deuxième commandement de payer la somme principale de 301 386,18 euros sera signifié par exploit d'huissier en date du 26 juillet 2021.

Ce commandement a été dénoncé à M. [L] le 28 juillet 2021 et à Mme [H] née [O] le 30 juillet 2021.

Soutenant que ledit acte est resté infructueux, la société Le Karma a, par actes d'huissier en date du 19 novembre 2021, fait assigner la société Valeli, Mme [H] née [O] et M. [L] devant le juge des référés du tribunal judiciaire de Nice aux fins de voir constater la résiliation du bail, ordonner l'expulsion de la société Valeli des lieux loués et condamner les défendeurs à lui verser diverses sommes à titre provisionnel.

Par ordonnance en date du 5 mai 2023, ce magistrat a :

- dit l'assignation valable ;
- dit n'y avoir lieu à référé et a renvoyé les parties à mieux se pourvoir dès qu'elles aviseront devant le juge du fond ;
- dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile ;
- laissé aux parties la charge des dépens par elles exposés.

Il a estimé que, si l'acte introductif d'instance ne visait aucun texte, cet oubli avait été réparé par la suite dès lors que la demanderesse avait précisé, dans ses conclusions, fonder son action sur les dispositions des articles 835 du code de procédure civile, 2288 du code civil et L 145-41 du code de commerce, outre le fait que les défendeurs, qui avaient abondamment conclu, avaient été en mesure d'organiser leur défense, de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'annuler l'assignation pour vice de forme au visa de l'article 114 du code de procédure civile. Sur le le fond, il a considéré que les demandes de la bailleuse se heurtaient à des contestations sérieuses tenant notamment à son obligation de délivrance.

Suivant deux déclarations transmises au greffe le 25 mai 2023, la société Le Karma a interjeté appel de cette ordonnance en toutes ses dispositions dûment reprises.

Les deux procédures ont été jointes suivant ordonnance en date du 7 juillet 2023.

Par jugement en date du 19 octobre 2023, le tribunal de commerce de Nice a ouvert une procédure de liquidation judiciaire à l'égard de la société Valeli, à la suite de quoi le bail sera résilié le 5 janvier 2024.

Aux termes de ses dernières écritures transmises le 16 février 2024, auxquelles il convient de se référer pour un exposé plus ample des prétentions et moyens, la société Le Karma demande à la cour de réformer l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions et statuant à nouveau de :

- débouter les intimés de leurs demandes ;
- condamner solidairement Mme [H] et M. [L], dans la limite de leurs engagements, à lui payer une provision à hauteur de 514 891,14 euros, somme qui ne saurait être contestée en l'état du jugement rendu par le tribunal judiciaire de Nice le 30 octobre 2023 ;
- les condamner solidairement, dans la limite de leurs engagements, à lui verser la somme de 15 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- les condamner solidairement aux dépens, avec distraction au profit de Me Jérôme Culioli, avocat aux offres de droit.

Elle expose que, compte tenu de la procédure collective ouverte à l'égard de la locataire, à la suite de quoi le bail a été résilié, elle ne maintient que sa demande de provision formée à l'encontre des cautions. Elle affirme que, compte tenu de la décision rendue par le tribunal judiciaire de Nice le 31 octobre 2023, statuant au fond sur les mêmes moyens que ceux développés dans le cadre de la présente procédure d'appel, la cour ne pourra que faire droit à ses demandes qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse. Elle souligne que ce jugement est définitif et opposable aux cautions qui doivent être condamnées dans la limite de leur cautionnement en application de l'article 2288 du code civil. Elle affirme que les engagements de caution sont parfaitement régulières comme ayant été rédigées de manière manuscrite par chacune des cautions.

Aux termes de leurs dernières écritures transmises le 3 août 2023, auxquelles il convient de se référer pour un exposé plus ample des prétentions et moyens, la société Valeli, Mme [H] née [O] et M. [L] sollicitent de la cour qu'elle :

- confirme, à titre principal, l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions ;
- suspende, à titre subsidiaire, les effets de la clause résolutoire stipulée au bail commercial en accordant à la société Valeli des délais de paiement pour libérer sa dette en 24 mensualités égales à compter du mois suivant la décision à intervenir ;
- condamne, en tout état de cause, la société Karma à payer à chacun d'eux la somme de 15 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamne la société Karma aux dépens de première instance et d'appel.

Ils soulèvent, pour s'opposer aux demandes formées par la bailleuse, de plusieurs contestations sérieuses tenant :

- au manquement de la bailleuse à ses obligations de délivrance, de jouissance paisible et d'entretien justifiant une exception d'inexécution à son obligation de régler ses loyers, en ce qu'elle n'a pas réalisé les grosses réparations relevant de l'article 606 du code civil lui incombant en application de l'article R 145-35 du code de commerce alors même qu'elle ne pouvait s'exonérer de son obligation de délivrance en se prévalant de la clause contractuelle transférant l'exécution des travaux relevant des grosses réparations au preneur ; ils insistent sur les désordres affectant le restaurant suite à un dégât des eaux subi en novembre 2019 ayant pour origine la toiture-terrasse du 2ème étage, rendant inexploitable la salle de restaurant du 1er étage du 1er décembre 2019 au 14 mars 2020, sur ceux affectant l'ascenseur depuis 2017 en raison de nombreuses pannes s'expliquant pas sa vétusté, le rendant inutilisable depuis trois ans, ceux affectant les appartements vert et bleu suite à de nombreuses infiltrations ayant pour origine la vétusté des portes-fenêtres, rendant impossible la location de l'appartement bleu du 15 décembre 2019 au 31 mars 2021, et ceux affectant les escaliers à compter du mois de juillet 2021 en raison des travaux entrepris par le propriétaire voisin, rendant impossible la location des appartements ; ils indiquent que la société Valeli a, dès lors, cessé tout paiement depuis le mois de juillet 2021 comme pouvant se prévaloir d'une exception d'inexécution en raison d'une impossibilité d'exploiter les locaux donnés à bail ;

- à l'absence d'exécution de bonne foi du contrat de bail entraînant l'annulation des loyers dus pour les deux périodes de fermeture administrative lors de la crise sanitaire liée à la Covid-19, faisant observer que le juge du fond est saisi de cette question ;

- au caractère erroné des montants figurant sur le commandement de payer avec des échéances hebdomadaires, mensuelles ou trimestrielles, des montants différents et des sommes erronées, ainsi que sur les décomptes actualisés versés aux débats, dès lors que la bailleuse ne déduit pas l'exonération des loyers accordée à hauteur de 29 306,25 euros par courriel en date du 8 juillet 2020 et ne tient pas compte du préjudice de jouissance subi concernant la salle de restaurant située au 1er étage qui n'a pas pu être utilisée du 1er décembre 2019 au 14 mars 2020 et les appartements bleu, vert et jaune qui n'ont pas pu être loués normalement jusqu'au 1er juillet 2021 et qui ne peuvent plus être loués depuis cette date, des travaux pris en charge par la société Valeli alors qu'ils incombent à la bailleuse et des loyers qui auraient dû être annulés entre les 14 mars et 2 juin 2020 et 29 octobre 2020 et 19 mai 2021, soit une somme sérieusement contestable qu'elle évalue à 409 254,50 euros ;

- au fait que le juge du fond est déjà saisi des mêmes questions à la suite de l'opposition que la société Valeli a formé à l'encontre du commandement de payer.

Concernant les demandes formées à l'encontre des cautions, ils se prévalent des mêmes contestations sérieuses que celles susvisées dès lors que le cautionnement n'est que l'accessoire de la dette souscrite par le preneur.

La clôture de l'instruction a été prononcée le 27 février 2024.

MOTIFS DE LA DECISION

Sur l'abandon des demandes formées à l'encontre de la société Valeli

Alors même que la société Le Karma a interjeté appel à l'encontre de l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions dûment reprises dans la déclaration d'appel, elle n'entend, dans ses dernières écritures, que maintenir son appel à l'encontre des chefs de l'ordonnance entreprise n'ayant pas fait droit à ses demandes formées à l'encontre des cautions, M. [L] et Mme [O] épouse [H], au titre de la provision à valoir sur l'arriéré locatif, des frais irrépétibles et des dépens.

Ce faisant, la société Le Karma abandonne ses demandes formées à l'encontre de la société Valeli, preneur, aux fins de voir constater la résiliation du bail, ordonner son expulsion et la condamner à lui verser diverses sommes à titre provisionnel.

L'ordonnance entreprise ne pouvant qu'être confirmée en ce qu'elle a dit n'y avoir lieu à référé sur les demandes formées à l'encontre de la société Valeli, il n'y a pas lieu de radier l'affaire pour permettre l'intervention, volontaire ou forcée, du mandataire liquidateur de la société Valeli qui a été désignée par jugement du tribunal de commerce de Nice, en date du 19 octobre 2023, dans le cadre de la procédure de liquidation judiciaire ouverte à l'égard de ladite société, et ce, en application des dispositions de l'article 369 du code de procédure civile qui énonce que l'instance est interrompue par ... l'effet du jugement qui prononce la sauvegarde, le redressement judiciaire ou la liquidation judiciaire dans les causes où il emporte assistance ou dessaisissement du débiteur.

Sur la demande de provision formée à l'encontre des cautions

Aux termes de l'article 835 alinéa 2 du code de procédure civile, dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, le président du tribunal judiciaire ou le juge du contentieux de la protection, dans les limites de sa compétence peuvent accorder une provision au créancier ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

Il appartient au demandeur d'établir l'existence de l'obligation qui fonde sa demande de provision tant en son principe qu'en son montant et la condamnation provisionnelle, que peut prononcer le juge des référés sans excéder ses pouvoirs, n'a d'autre limite que le montant non sérieusement contestable de la créance alléguée.

Une contestation sérieuse survient lorsque l'un des moyens de défense opposé aux prétentions du demandeur n'apparaît pas immédiatement vain et laisse subsister un doute sur le sens de la décision au fond qui pourrait éventuellement intervenir par la suite sur ce point si les parties entendaient saisir les juges du fond.

Enfin c'est au moment où la cour statue qu'elle doit apprécier l'existence d'une contestation sérieuse, le litige n'étant pas figé par les positions initiale ou antérieures des parties dans l'articulation de ce moyen.

En l'espèce, il convient de rappeler, à titre liminaire, que l'ouverture d'une liquidation judiciaire n'interrompt l'instance qu'au profit du débiteur et ne fait pas obstacle à ce que le créancier poursuive la caution en paiement de la dette.

Aux termes de l'article 17 du bail commercial signé le 1er décembre 2016, M. [L] et Mme [H] née [O] se sont portées cautions solidaires et indivisibles de la société Valeli au bénéfice de la société Jean-Claude, aux droits de laquelle intervient la société Le Karma, pour un montant de 50 000 euros chacun concernant toutes sommes que le cautionné pourrait devoir au créancier en exécution du bail commercial, et ce, pour la durée du bail et de son premier renouvellement. La clause se poursuit en stipulant que, par le cumul des deux cautionnements, les deux cofidélusseurs garantissent expressément le paiement d'une somme de 100 000 euros.

Le contrat de bail comprend (en pages 27, 28, 29 et 30) les mentions manuscrites des deux engagements de caution. Chaque caution se porte caution solidaire de la société Valeli dans la limite de la somme de 50 000 euros (qui apparaît en chiffres et en lettres) couvrant le paiement des loyers, charges et accessoires, intérêts et, le cas échéant, des pénalités ou intérêts de retard, qui pourraient être dus par la société Valeli à la société Jean-Claude en exécution du bail commercial qui lui a été consenti, et ce, pour la durée du bail et de son premier renouvellement, si la société Valeli n'y satisfait pas elle-même. En renonçant au bénéfice de discussion défini à l'article 2298 du code civil et en s'obligeant solidairement avec la société Valeli, ils se sont engagés, chacun, à payer le créancier sans pouvoir exiger qu'il poursuive préalablement la société Valeli.

La validité des cautionnements, au regard de leur formalisme et étendue, n'est pas discutée par les cautions.

En revanche, pour s'opposer au principe même de leurs engagements de caution, M. [L] et Mme [H] née [O] soulèvent les mêmes contestations sérieuses que celles soulevées par la société Valeli.

Or, il s'agit des mêmes moyens de défense que ceux ayant donné lieu aux contestations tranchées par jugement, en date du 31 octobre 2023, du tribunal judiciaire de Nice, signifié le 20 février 2024, qui a :

- débouté la société Valeli de sa demande d'annulation du commandement de payer du 26 juillet 2021 ;
- dit que la société Le Karma n'a pas manqué à ses obligations de délivrance, d'entretien et de jouissance paisible, ni à ses obligations au titre des travaux ;
- rejeté la demande de la société Valeli d'exonération des loyers échus pendant les périodes de fermeture administrative liées à la crise sanitaire Covid ainsi que sa demande subsidiaire de réduction de moitié desdits loyers ;
- débouté la société Valeli de ses demandes de remboursement des factures de travaux de réfection de l'étanchéité du toit-terrasse du 2ème étage, de réparation et de remplacement des portes-fenêtres et des travaux d'ascenseur, ainsi que de ses demandes d'indemnisation pour troubles de jouissance et de dommages et intérêts ;
- condamné la société Valeli à payer à la société Le Karma la somme de 514 891,74 euros au titre des loyers et charges

impayés à la date du 31 août 2022 ;

- dit n'y avoir lieu au prononcé d'une amende civile ;
- accordé à la société Valeli un délai de 24 mois pour s'acquitter de sa dette ;
- ordonné la suspension de la réalisation et des effets de la clause résolutoire pendant le cours de ce délai de deux ans ;
- condamné la société Valeli à payer à la société Le Karma la somme de 2 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et aux dépens, avec distraction.

Si cette décision n'a pas autorité de chose jugée à l'égard de M. [L] et Mme [H] née [O], faute d'identité de parties, il n'en demeure pas moins que la chose qui a été jugée à l'égard d'un débiteur principal, relativement à la dette cautionnée, est opposable aux cautions solidaires.

En effet, il résulte de l'article 2288 du code civil que le cautionnement est le contrat par lequel une caution s'oblige envers le créancier à payer la dette du débiteur en cas de défaillance de celui-ci, de sorte qu'un cautionnement, qui a pour objet la dette propre d'un débiteur, revêt un caractère accessoire.

C'est d'ailleurs ce que reconnaissent les cautions dans leurs écritures lorsqu'elles indiquent que le cautionnement n'est que l'accessoire de la dette souscrite par le preneur.

Il s'ensuit que l'obligation de M. [L] et Mme [H] née [O] de garantir les sommes dues par la société Valeli en exécution du bail commercial ne se heurte à aucune contestation sérieuse.

La société Le Karma sollicite la condamnation solidaire des cautions à lui verser, dans la limite de leurs engagements, une provision de 514 891,14 euros à valoir sur l'arriéré locatif, laquelle correspond à somme à laquelle a été condamné le débiteur principal par le juge du fond.

Or, en application de l'article 2294 du code civil, qui énonce que le cautionnement ne peut être étendu au-delà des limites dans lesquelles il a été contracté, le montant de la provision non sérieusement contestable due par chacune des cautions est de 50 000 euros, tel que cela résulte expressément de l'étendue des cautionnements qui ont été consentis.

De plus, si les cautions se sont engagées solidairement à l'égard du débiteur principal, en application de l'article 2290 du même code, aucune solidarité n'est stipulée entre les cautions.

Il y a donc lieu d'infirmier l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a débouté la société Le Karma de sa demande de provision formée à l'égard de M. [L] et Mme [H] née [O] et, statuant à nouveau, de les condamner à verser, chacun, à la société Le Karma une provision de 50 000 euros à valoir sur l'arriéré locatif dû par la société Valeli.

Sur les dépens et les frais irrépétibles

Dès lors que la société Le Karma n'obtient que partiellement gain de cause en ce qui concerne sa demande de provision formée à l'encontre des cautions, il y a lieu de confirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a laissé à chaque partie la charge des dépens de première instance par elle exposés et dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile.

Pour les mêmes raisons, il y a lieu de laisser à chaque partie la charge des dépens d'appel par elle exposés.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de faire application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

La cour,

Infirme l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a dit n'y avoir lieu à référé en ce qui concerne les demandes formées par la SCI Le Karma à l'encontre de Mme [E] [H] née [O] et M. [T] [L] ;

La confirme pour le surplus ;

Statuant à nouveau et y ajoutant ;

Condamne Mme [E] [H] née [O] à verser à la SCI Le Karma une provision de 50 000 euros à valoir sur l'arriéré locatif dû par la SAS Valeli ;

Condamne M. [T] [L] à verser à la SCI Le Karma une provision de 50 000 euros à valoir sur l'arriéré locatif dû par la SAS Valeli ;

Dit n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

Laisse à chaque partie la charge des dépens d'appel par elle exposés.

La greffière Le président