

CIV. 3

MF

COUR DE CASSATION

---

Audience publique du 25 janvier 2023

Rejet

Mme TEILLER, président

Arrêt n° 92 FS-B

Pourvoi n° D 22-10.648

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, DU 25 JANVIER 2023

La société Togar, société civile immobilière, dont le siège est [Adresse 2], a formé le pourvoi n° D 22-10.648 contre l'arrêt rendu le 16 décembre 2021 par la cour d'appel de Paris (pôle 1, chambre 2), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Boggi France, société à responsabilité limitée, dont le siège est [Adresse 1],

2°/ à la société Intesa Sanpaolo SPA, dont le siège est [Adresse 3],

défenderesses à la cassation.

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de M. David, conseiller, les observations de la SCP Piwnica et Molinié, avocat de la société Togar, de la SCP

Pourvoi N°22-10.648-Troisième chambre civile  
Ricciarò, avocat de la société Intesa Sanpaolo SPA, de Me Soltner, avocat de la société Boggi France, et l'avis de Mme  
Morel-Coujard, avocat général, après débats en l'audience publique du 13 décembre 2022 où étaient présents Mme  
Teiller, président, M. David, conseiller rapporteur, M. Echappé, conseiller doyen, Mme Andrich, MM. Jessel, Jobert, Mmes  
Grandjean, Grall, M. Bosse-Platière, conseillers, M. Jariel, Mmes Schmitt, Aldigé, M. Baraké, Mmes Gallet, Davoine,  
conseillers référendaires, Mme Morel-Coujard, avocat général, et Mme Letourneur, greffier de chambre,

25 janvier 2023

la troisième chambre civile de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de  
l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le  
présent arrêt.

#### Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 16 décembre 2021), rendu en référé, le 22 décembre 2017, la société civile immobilière  
Togar (la SCI) a donné en location à la société Boggi France (la locataire) des locaux à usage commercial.
2. Le 8 mars 2018, la société Intesa Sanpaolo (la banque) a consenti au bénéfice de la SCI une garantie à première  
demande pour un certain montant.
3. La locataire, invoquant la fermeture de son commerce du fait des restrictions sanitaires décidées par les pouvoirs  
publics pour lutter contre l'épidémie de covid-19, ayant cessé de verser les loyers, la SCI a, le 7 avril 2021, demandé à la  
banque de lui régler le montant de la garantie.
4. Le 19 avril 2021, la locataire, se prévalant des mesures de protection prévues à l'article 14 de la loi n° 2020-1379 du 14  
novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire et portant diverses mesures de gestion de la crise  
sanitaire, a assigné la SCI et la banque afin qu'il soit interdit à cette dernière de procéder au paiement de la somme  
garantie.

#### Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses deuxième et troisième branches, et sur le second moyen, ci-après annexés

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision  
spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation. Sur le premier  
moyen, pris en sa première branche

#### Énoncé du moyen

6. La SCI fait grief à l'arrêt d'interdire à la banque de régler la somme appelée en exécution de la garantie à première  
demande et de dire qu'elle ne devrait pas la régler avant l'expiration d'un délai de deux mois suivant le jour où la mesure  
de police administrative prévue à l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 aurait pris fin, alors « que le juge des référés  
ne peut faire défense au garant de payer que s'il relève le caractère manifestement abusif ou frauduleux de l'appel de la  
garantie à première demande ; que le bénéficiaire d'une garantie à première demande ne commet ni faute ni abus en  
appelant le garant à première demande en raison du non-paiement de loyers, fussent-ils partiellement des loyers  
exigibles après l'entrée en vigueur de l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 ; qu'en énonçant, pour retenir que la  
mise en oeuvre de la garantie à première demande était constitutive d'un trouble manifestement illicite, que l'appel de la  
garantie constitue un abus manifeste, l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 interdisant la mise en oeuvre des sûretés  
personnelles, la cour d'appel a violé l'article 14 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020, les articles 2321 et 1104 du  
code civil, ensemble l'article 835 du code de procédure civile. »

#### Réponse de la Cour

Pourvoi N°22-10.648-Troisième chambre civile  
7. L'article 14 de la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020 interdit, du 17 octobre 2020 jusqu'à l'expiration d'un délai de 25 janvier 2023 deux mois à compter de la date à laquelle l'activité du locataire, éligible à ce dispositif, cesse d'être affectée par une mesure de police administrative, la mise en oeuvre de toutes sûretés réelles et personnelles garantissant le paiement des loyers ou charges locatives afférents aux locaux professionnels ou commerciaux.

8. Ayant exactement relevé, par motifs propres et adoptés, que la garantie à première demande constituait une sûreté personnelle régie par l'article 2321 du code civil, la cour d'appel a pu en déduire que sa mise en oeuvre, en violation des dispositions de l'article 14 de la loi précitée, constituait un trouble manifestement illicite et a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société civile immobilière Togar aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par société civile immobilière Togar et la condamne à payer les sommes de 3 000 euros à la société Boggi France et de 2 000 euros à la société Intesa Sanpaolo ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-cinq janvier deux mille vingt-trois.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Piwnica et Molinié, avocat aux Conseils, pour la société Togar

PREMIER MOYEN DE CASSATION

La société Togar fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'AVOIR interdit à la société Intesa SanPaolo de régler la somme de 91.667 euros appelée le 7 avril 2021 dans le cadre de la mise en oeuvre de la garantie autonome à première demande du 8 mars 2018 et d'AVOIR en conséquence dit que la société Intesa SanPaolo ne devrait pas régler cette somme avant l'expiration d'un délai de deux mois suivant le jour où la mesure de police administrative prévue à l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 aurait pris fin ;

1/ ALORS QUE le juge des référés ne peut faire défense au garant de payer que s'il relève le caractère manifestement abusif ou frauduleux de l'appel de la garantie à première demande ; que le bénéficiaire d'une garantie à première demande ne commet ni faute ni abus en appelant le garant à première demande en raison du non-paiement de loyers, fussent-ils partiellement des loyers exigibles après l'entrée en vigueur de l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 ; qu'en énonçant, pour retenir que la mise en oeuvre de la garantie à première demande était constitutive d'un trouble manifestement illicite, que l'appel de la garantie constitue un abus manifeste, l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 interdisant la mise en oeuvre des sûretés personnelles, la cour d'appel a violé l'article 14 de la loi n°2020-1379 du 14 novembre 2020, les articles 2321 et 1104 du code civil, ensemble l'article 835 du code de procédure civile ;

2/ ALORS en tout état de cause QUE le juge des référés ne peut faire défense au garant de payer que s'il relève le caractère manifestement abusif ou frauduleux de l'appel de la garantie à première demande ; que le bénéficiaire d'une garantie à première demande ne commet ni faute ni abus en appelant le garant à première demande en raison du non-paiement de loyers, fussent-ils partiellement des loyers exigibles après l'entrée en vigueur de l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 ; qu'en énonçant, pour retenir que la mise en oeuvre de la garantie à première demande était constitutive d'un trouble manifestement illicite, que l'appel de la garantie constitue un abus manifeste, l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 interdisant la mise en oeuvre des sûretés personnelles, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la mise en oeuvre de la garantie à première demande n'était pas légitime en l'état de loyers non réglés et nés alors que le locataire ne pouvait plus se prévaloir de mesures de police sanitaires restrictives à son activité, la cour d'appel a violé l'article 14 de la loi n°2020-1379 du 14 novembre 2020, les articles 2321 et 1104 du code civil, ensemble

3/ ALORS QUE, en tout état de cause, pour apprécier l'illicéité manifeste d'un trouble résultant d'une atteinte à un droit protégé, le juge des référés est tenu de rechercher si cette atteinte n'était pas justifiée par l'exercice d'un droit fondamental de même valeur et doit s'assurer que les mesures qu'il ordonne ne portent pas une atteinte disproportionnée à un tel droit ; que la société Togar faisait valoir que le comportement de la société Boggi France était déloyal et que le moyen invoqué par le preneur et tenant à ce que le simple maintien de l'exigence du port du masque serait de nature à maintenir le bénéfice de l'article 14 de la loi du 14 novembre, à la dispenser d'honorer le paiement de ses dettes de loyers et à faire obstacle à la mise en oeuvre de la garantie autonome n'était pas disproportionné au regard du texte et de l'esprit de cet article ; qu'en se bornant à énoncer, pour retenir que la mise en oeuvre de la garantie à première demande était constitutive d'un trouble manifestement illicite, que l'appel de la garantie constitue un abus manifeste, l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 interdisant la mise en oeuvre des sûretés personnelles, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si le refus persistant de la société Boggi France, malgré la suppression des mesures de couvre-feu et de jauge, à régler ses loyers au seul constat de ce que le port du masque constituerait une mesure administrative continuant à porter atteinte à son activité, n'était pas abusif et disproportionné et contraire aux termes et à l'esprit de l'article 14 de la loi du 20 novembre 2020, la cour d'appel a violé l'article 835 du code de procédure civile, ensemble l'article 14 de la loi du 20 novembre 2014 et l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

## SECOND MOYEN DE CASSATION

La société Togar fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'AVOIR dit n'y avoir lieu à référé sur sa demande de provision ;

ALORS QUE dans les cas où l'obligation n'est pas sérieusement contestable le juge des référés peut accorder une provision au créancier ; que l'obligation pour le locataire de payer le loyer exigible et échu n'est pas sérieusement contestable ; qu'en énonçant, pour rejeter la demande de la société Togar au paiement par la société Boggi France d'une provision, que la locataire bénéficie de la protection de l'article 14 de la loi du 14 novembre 2020 et que la demande se heurte donc à une contestation sérieuse, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la demande de provision n'était pas légitime et recevable en l'état de loyers non réglés et nés alors que le locataire ne pouvait pas ou plus se prévaloir de mesure de police sanitaires restrictives à son activité, la cour d'appel a violé l'article 14 de la loi n°2020-1379 du 14 novembre 2020, ensemble les articles 1104 du code civil, 834 et 835 du code de procédure civile.

Le greffier de chambre