

Copies exécutoires
délivrées aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE [REDACTED]
Pôle 1 - Chambre 8

ARRÊT DU 07 JUIN 2019

(n°214, 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 18/27436 - N° Portalis
35L7-V-B7C-B63ND

Décision déferée à la Cour : Ordonnance du 22 Novembre 2018 - Tribunal de Grande
Instance de [REDACTED] - RG n° 18/56559

APPELANTE

LA [REDACTED] représentée par son
représentant légal en exercice domicilié en cette qualité audit siège
[REDACTED]

Représentée par Me Yves CLAISSE de la SELARL CLAISSE & ASSOCIES, avocat au
barreau de PARIS, toque : P0500
Assistée par Me Mustapha EL MOUSSAOUI, avocat au barreau de PARIS, toque : P500

INTIMÉE

SOCIÉTÉ [REDACTED]
[REDACTED]

Représentée par Me [REDACTED], avocat au barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 905 du code de procédure
civile, l'affaire a été débattue le 10 Mai 2019, en audience publique, les avocats ne s'y étant
pas opposés, devant Mme Sylvie KERNER-MENAY, Présidente, chargée du rapport.

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

Mme Sylvie KERNER-MENAY, Présidente
M. Thomas VASSEUR, Conseiller
Mme Christina DIAS DA SILVA, Conseillère

Qui en ont délibéré,

Greffier, lors des débats : Mme Sonia DAIRAIN

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 Sylvie KERNER-MENAY, Présidente et par Sonia DAIRAIN, Greffière.

EXPOSE DU LITIGE

Par contrat en date du 31 octobre 2017, la [REDACTED] a donné à bail commercial à la société [REDACTED] des locaux sis 33 rue Bergère à [REDACTED] 9^{ème}, moyennant un loyer de 21.240 euros hors taxes et charges, payable trimestriellement et d'avance.

Des loyers demeurant impayés, la [REDACTED] a adressé à la société [REDACTED] une lettre de mise en demeure portant sur un arriéré locatif d'un montant de 11.381,61 euros. Elle a ensuite, par acte d'huissier de justice du 3 mai 2018, fait délivrer à la société [REDACTED] un commandement d'avoir à payer la somme de 11.381,61 euros arrêtée au 20 avril 2018 visant la clause résolutoire.

Par exploits d'huissier des 17, 24 et 25 juillet et 1^{er} août 2018, la [REDACTED] a fait assigner la société [REDACTED] devant le juge des référés du tribunal de grande instance de [REDACTED] aux fins notamment de :

- constater l'acquisition de la clause résolutoire insérée au bail au 3 juin 2018 ;
- ordonner, faute pour elle de quitter les lieux dans un délai de 48 heures à compter de la signification de l'ordonnance à intervenir, l'expulsion de la société [REDACTED] et celle de tous occupants de son chef des lieux loués avec le concours de la force publique si besoin est, sous astreinte comminatoire de 200 euros par jour de retard à compter de la signification de l'ordonnance à intervenir ;
- ordonner le transport et la séquestration du mobilier trouvé dans les lieux dans tel garde-meubles qu'il plaira au bailleur aux frais, risques et péril de la partie expulsée ;
- condamner la société [REDACTED] à lui payer la somme provisionnelle de 18.300,66 euros au titre de l'arriéré locatif arrêté au 7 juillet 2018 (3^{ème} trimestre 2018 inclus) ;
- condamner la société [REDACTED] au paiement d'une indemnité d'occupation provisionnelle égale au montant du loyer augmenté des charges et taxes majorée de 50% ;
- subsidiairement, si des délais devaient être accordés à la défenderesse, dire qu'à défaut de paiement à la date fixée par l'ordonnance d'un seul terme exigible au titre de la créance arriérée, comme à défaut de paiement d'un seul terme des loyers et charges courants, l'intégralité de la dette deviendrait exigible, la clause résolutoire serait acquise et l'expulsion pourrait être poursuivie ;
- condamner la société [REDACTED] au paiement d'une somme de 1.830,06 euros au titre de la clause pénale ;
- condamner la société [REDACTED] au paiement d'une somme de 2.000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers dépens, en ce compris le coût du commandement.

A l'audience, la société [REDACTED] a comparu et a demandé à ce que la [REDACTED] soit déboutée de l'ensemble de ses demandes, et à titre subsidiaire, à ce qu'un délai de paiement de 24 mois lui soit accordé.

Par une ordonnance en date du 22 novembre 2018, le juge des référés du tribunal de grande instance de [REDACTED] a :

- dit n'y avoir lieu à référé sur les demandes au titre de l'acquisition de la clause résolutoire;
- condamné la société [REDACTED] à payer à la [REDACTED] la somme de 1.000 euros par application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamné la [REDACTED] aux entiers dépens ;

- rejeté toutes les autres demandes des parties.

Par déclaration en date du 5 décembre 2018, la [REDACTED] a relevé appel de l'ensemble des chefs de cette décision.

Dans ses dernières conclusions en date du 29 janvier 2019, l'appelante demande à la cour de bien vouloir :

- infirmer l'ordonnance de référé attaquée et statuant à nouveau de :
- constater l'acquisition de la clause résolutoire ;

En conséquence :

- dire que la société [REDACTED] est occupante sans droit ni titre depuis le 3 juin 2018 ;
- ordonner l'expulsion des lieux loués de la société [REDACTED] ainsi que celle de tous occupants de son chef, avec si besoin l'assistance d'un serrurier et de la force publique ;
- dire, que faute pour la société [REDACTED] de quitter les lieux dans un délai de 48 heures de la signification de l'ordonnance à intervenir, il sera procédé à son expulsion et à celle de tous occupants de son chef, conformément aux dispositions du code des procédures civiles d'exécution, et ce avec l'assistance de la force publique et d'un serrurier s'il y a lieu, à peine d'astreinte comminatoire de 200 euros par jour de retard à compter de la signification de l'ordonnance à intervenir et jusqu'à parfait délaissement ;
- ordonner la séquestration des meubles et objets mobiliers garnissant les lieux, dans telle resserre ou garde-meuble qu'il plaira à la requérante de désigner et ce aux risques et périls de la défenderesse ;
- subsidiairement, si par extraordinaire, la cour d'appel de céans accorde à la société [REDACTED] des délais lui permettant de se libérer des causes du commandement, dire et juger qu'à défaut de paiement à la date fixée par l'ordonnance d'un seul terme exigible au titre de la créance arriérée, comme à défaut de paiement d'un seul terme des loyers et charges courants, l'intégralité de la dette deviendrait exigible, la clause résolutoire serait acquise et l'expulsion pourrait être poursuivie ;
- condamner la société [REDACTED] à lui payer à titre provisionnel :
 - la somme de 33.323,94 euros au titre des loyers, charges et indemnités d'occupation arrêtés au 29 janvier 2019 (1^{er} trimestre 2019 inclus) ;
 - la somme de 3.332,39 euros au titre de la clause pénale fixée contractuellement à 10 % des loyers, charges et indemnités d'occupation impayés précités ;
 - une indemnité d'occupation égale au montant des loyers, charges et taxes, majorée de 50 % ;
 - la somme de 2.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens comprenant les frais d'un montant de 194,55 euros de signification du commandement de payer.

L'appelante soutient essentiellement que :

- il n'existe aucune contestation sérieuse relative au commandement de payer ; sa créance de 18.300,66 euros n'est pas sérieusement contestable ; qu'il ne peut être retenu au titre d'une contestation sérieuse l'existence d'une franchise de trois mois qui a été accordée, laquelle ne se confond pas avec l'exigibilité trimestrielle telle que prévue au contrat de bail ;
- la société [REDACTED] a reconnu l'existence de la totalité de sa dette ;
- la société [REDACTED] n'a effectué aucun règlement depuis sa mise en demeure ; la clause résolutoire est acquise de plein droit ;
- l'article 3.7 alinéa 1 du contrat de bail stipule une pénalité forfaitaire de 5 % du montant de l'échéance impayée en cas de retard de paiement ; l'article 8.3 alinéa 3 du contrat de bail stipule une pénalité majorée de 10 % sur le recouvrement des sommes impayées est poursuivi par voie judiciaire ;

- la société [REDACTED] [REDACTED] a bénéficié de plus d'un an de délais puisqu'elle n'a plus payé son loyer depuis avril 2018.

Par actes d'huissier respectifs des 10 et 31 janvier 2019, la [REDACTED] a signifié sa déclaration d'appel et ses conclusions à la société [REDACTED] [REDACTED]

Suivant un message RPVA du 12 février 2019, la société [REDACTED] [REDACTED] s'est constituée mais n'a pas conclu avant l'ordonnance de clôture en date du 11 avril 2019.

Suivant un message RPVA transmis le 11 avril 2019 à 22h59, la société [REDACTED] [REDACTED] a indiqué qu'elle venait de recevoir l'ordonnance de clôture. Elle a précisé qu'elle n'avait pas été destinataire du message l'informant de ce que la date de la clôture était avancée du 25 avril 2019 au 11 avril 2019 de sorte qu'elle n'avait pas pu conclure dans les délais. Elle a sollicité la réouverture des débats et transmis en pièce jointe du messages des "conclusions d'intimé". Par un message du 18 avril 2019, elle a sollicité la révocation de l'ordonnance de clôture et à titre principal la confirmation de l'ordonnance entreprise.

SUR CE,

Sur la demande de révocation de l'ordonnance de clôture et la recevabilité des conclusions

L'article 783 du code de procédure civile dispose qu'après l'ordonnance de clôture, aucune conclusion ne peut être déposée ni aucune pièce produite aux débats, à peine d'irrecevabilité prononcée d'office. Sont cependant recevables les demandes de révocation de clôture.

L'article 784 du code de procédure civile précise que l'ordonnance de clôture ne peut être révoquée que s'il se révèle une cause grave depuis qu'elle a été rendue, la constitution d'avocat postérieurement à la clôture ne constitue pas en soi, une cause de révocation.

Pour expliquer une transmission de conclusions postérieurement à l'ordonnance de clôture, la société [REDACTED] [REDACTED] affirme ne pas avoir été informée du changement de la date de la clôture.

La cour rappelle que la [REDACTED] a interjeté appel suivant une déclaration du 5 décembre 2018, d'une ordonnance rendue par le juge des référés du tribunal de grande instance de [REDACTED]

Suivant un message du 4 janvier 2019, un avis de fixation a été adressé à la partie appelante, avis prévoyant une date de clôture à la date du 25 avril 2019 pour une plaidoirie fixée le 10 mai 2019. Suivant un acte d'huissier du 9 janvier 2019, la [REDACTED] [REDACTED] a fait signifier sa déclaration d'appel à la société [REDACTED] [REDACTED] intimée suivant un procès-verbal établi conformément à l'article 659 alinéa 2 et 3 du code de procédure civile.

Par un acte d'huissier du 31 janvier 2019, la [REDACTED] a fait signifier l'avis de fixation et ses conclusions à la société [REDACTED] [REDACTED] intimée. Cette signification a été faite à personne morale.

Le 12 janvier 2019, la société [REDACTED] [REDACTED] s'est constituée en qualité d'intimée. Suivant un message RPVA du même jour, la [REDACTED] a notifié à la société [REDACTED] [REDACTED] sa déclaration d'appel, l'avis de fixation et ses conclusions et pièces.

Le 14 mars 2019, le greffe de la cour d'appel a adressé aux parties un message les informant de ce que "à la suite d'une erreur matérielle, la clôture initialement prévue le 25 avril 2019 (période de vacation) était avancée au 11 avril 2019 à 13 heures".

Ce message modificatif a été adressé à l'appelant et à l'intimée constituée le 14 mars 2019 à 11 heures. Un accusé de réception a été renvoyé par l'adresse du conseil de la société [REDACTED] le même jour à 14h46.

Pour soutenir qu'elle n'a pas eu connaissance de ce message, la société [REDACTED] invoque un probable dysfonctionnement du RPVA sans pourtant produire à l'appui de cette hypothèse le moindre élément en ce sens. L'analyse des échanges entre la cour et les conseils des parties démontre au contraire que le conseil de la société [REDACTED] a parfaitement accusé réception du message d'information concernant le changement de la date de l'ordonnance de clôture. Il s'ensuit qu'il n'existe aucune cause grave pour justifier la révocation de l'ordonnance de clôture.

Surabondamment, il convient de souligner que les conclusions de l'appelant lui ayant été signifiées par acte d'huissier du 31 janvier 2019, l'intimé disposait, en application des dispositions de l'article 905-2 du code de procédure civile, d'un délai d'un mois pour remettre ses conclusions au greffe. Il lui revenait donc de conclure avant le 1^{er} mars 2019. Ainsi, à considérer même que la date de notification des conclusions par le RPVA serait intervenue le 12 février, l'intimé aurait dû conclure avant le 12 mars 2019. Il s'ensuit qu'en l'absence de transmission de ses conclusions avant ces dates, l'irrecevabilité de ses conclusions ultérieures étaient manifestement encourue dans la présente instance.

En définitive, en raison du rejet de la demande de rabat de clôture, les conclusions transmises le 11 et le 18 avril 2019 seront déclarées irrecevables.

Au principal

Il résulte de l'article 808 du code de procédure civile que dans tous les cas d'urgence, le président du tribunal de grande instance peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différent.

Le bail commercial conclu entre les parties le 31 octobre 2017 prévoit en son paragraphe 3.2 intitulé "LOYER ANNUEL" que le "présent bail est consenti et accepté selon les conditions suivantes, moyennant un loyer annuel en principal de : VINGT ET UN MILLE DEUX CENT QUARANTE EUROS (21.420 euros). De convention expresse entre les parties, il est accordé au Preneur une franchise de loyer pour les locaux d'un montant de CINQ MILLE TROIS CENTS DIX EUROS (5.310 euros) représentant TROIS mois de loyers en principal à compter de la date de prise d'effet du bail, soit le 31 octobre 2017. De convention expresse entre les parties, le Preneur devra fournir au bailleur une facture correspondant au devis initialement validé par le service technique du Bailleur correspondant à la franchise accordée. A défaut, la gratuité de loyer deviendra immédiatement exigible. En conséquence, seules les charges locatives seront appelées sur avis d'échéance à compter du 31 octobre 2017, le premier règlement de loyer interviendra le 31 janvier 2018".

Dans les annexes du bail, sur les modalités de paiement (paragraphe 3.6), il est indiqué que "le preneur s'oblige à payer au bailleur le loyer, les provisions pour charges et les taxes en quatre terme égaux à terme d'avance les premiers janviers, avril, juillet et octobre de chaque

année”.

Le commandement de payer du 3 mai 2018 signifié à la demande de la [REDACTED] à la société [REDACTED] a porté sur une somme en principal de 11.381,61 euros au titre de “Loyers et charges au 20 avril 2018”.

Les factures jointes au commandement établissent que le total réclamé correspond pour l'échéance du premier trimestre 2018 à une somme de 4.558,06 euros TTC et pour le second trimestre à une somme de 6.823,55 TTC.

De leur analyse, il résulte que le montant réclamé au titre du premier trimestre 2018 prend en compte la franchise accordée puisqu'est déduit du montant de l'échéance trimestrielle de 5.310 euros HT, la somme de 1.770 euros correspondant à un montant mensuel du loyer dont le preneur était dispensé encore en janvier 2018. Cette déduction figure sous l'intitulé “abattement transactionnel”. Il en résulte que le montant de l'échéance réclamée au titre du premier trimestre 2018 prend parfaitement en compte la franchise conventionnellement admise.

Pour ce qui est de l'échéance du second trimestre 2018, la facturation ne prévoit aucune décote et pour cause, la franchise de loyer ne concernant que les mois de novembre 2017, décembre 2017 et janvier 2018.

A l'évidence, l'accord des parties quant à la franchise de loyers n'avait pas pour effet, comme l'a soutenu en première instance le preneur (pièce de l'appelant n°7) de modifier la date d'exigibilité des loyers avec une première échéance trimestrielle dûe selon lui à compter du 31 janvier 2018, étant expressément indiqué au bail que le loyer est annuel et que les échéances sont dûes en terme égaux à terme d'avance les premiers janvier, avril, juillet et octobre de chaque année, la mise en oeuvre de la franchise de loyers n'étant pas de nature à remettre en cause les dates d'exigibilité des loyers.

Il s'ensuit qu'il n'existe aucune contestation sérieuse sur les montants réclamés de sorte que la décision de première instance sera infirmée.

L'acquisition de la clause résolutoire sera ainsi constatée à la date du 4 mai 2018. Il sera fait droit aux demandes subséquentes de la [REDACTED] quant à l'expulsion de la société [REDACTED] avec toutes les conséquences s'y rattachant et prévues au dispositif.

En outre, il est produit par la [REDACTED] un décompte actualisé qui établit que la dette n'a fait que s'accroître, aucun paiement n'étant intervenu au cours de l'année 2018 à l'exception d'un chèque de 4.448,06 euros qui s'est avéré impayé, de sorte que la dette s'établit à un montant de 32.323,94 euros à la date du 1^{er} janvier 2019. La société [REDACTED] sera condamnée à payer cette somme à titre provisionnel à la [REDACTED] outre une indemnité d'occupation jusqu'à la date de sa libération effective des lieux comme indiqué au dispositif de la présente.

Les demandes formées au titre de la clause pénale et de la majoration contractuelle du montant de l'indemnité d'occupation étant susceptibles d'être réduites par le juge du fond, seront rejetées par le juge des référés, juge de l'évidence.

Aucun des éléments produits par le seul appelant n'est de nature à justifier que, d'office la cour accorde des délais de paiement au preneur.

L'équité commande de condamner la partie intimée qui succombe à payer une somme de 1.200 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour la première instance et l'instance d'appel. Cette dernière sera également condamnée aux dépens de la première instance et de l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

Infirme en toutes ses dispositions l'ordonnance du juge des référés du tribunal de grande instance de [REDACTED] en date du 22 novembre 2018 ;

Statuant à nouveau,

Constate l'acquisition de la clause résolutoire contenue au bail à compter du 4 juin 2018 ;

Ordonne, à défaut de restitution volontaire des lieux dans les trente jours de la signification du présent arrêt, l'expulsion de la société [REDACTED] [REDACTED] et de tout occupant de son chef des lieux situés 33 rue Bergère à [REDACTED] 9^{ème} avec le concours, en tant que de besoin, de la force publique et d'un serrurier ;

Dit n'y avoir lieu au prononcé d'une astreinte ;

Dit, en cas de besoin, que les meubles se trouvant sur les lieux seront remis aux frais de la personne expulsée dans un lieu désignée par elle et qu'à défaut, ils seront laissés sur place ou entreposés en un autre lieu approprié et décrits avec précision par l'huissier chargé de l'exécution, avec sommation à la personne expulsée d'avoir à les retirer dans le délai d'un mois non renouvelable à compter de la signification de l'acte, à l'expiration duquel il sera procédé à leur mise en vente aux enchères publiques, sur autorisation du juge de l'exécution, ce conformément à ce que prévoient les articles L. 433-1 et suivants et R. 433-1 et suivants du code des procédures civiles d'exécution ;

Condamne la société [REDACTED] [REDACTED] à payer à la [REDACTED] la somme provisionnelle de 32.323,94 euros au titre des loyers, charges, accessoires et indemnités d'occupation impayés au 1^{er} janvier 2019 ;

Condamne la société [REDACTED] [REDACTED] à compter de la résiliation du bail et jusqu'à la libération effective des lieux par la remise des clés, à payer à la [REDACTED] une indemnité d'occupation égale au montant du loyer contractuel, outre les taxes, charges et accessoires ;

Dit n'y avoir lieu à référé sur les demandes au titre de la clause pénale et de la majoration de montant de l'indemnité d'occupation ;

Condamne la société [REDACTED] [REDACTED] à payer à la [REDACTED] la somme de 1.200 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour la première instance et l'instance d'appel ;

Condamne la société [REDACTED] [REDACTED] aux dépens de première instance et l'instance d'appel qui comprendront les frais du commandement de payer d'un montant de 194,55 euros ;

La greffière,

La présidente,

