

TEXTE INTÉGRAL

nac : 30B

updatedByCass : 2022-07-16

Solution : Autre

idCass : 62cd0f06e91c8e9fcf07129f

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

République Française

Au nom du Peuple Français

COUR D'APPEL DE DOUAI

CHAMBRE 2 SECTION 2

ARRÊT DU 07/07/2022

N° de MINUTE : 22/

N° RG 21/05850 - N° Portalis DBVT-V-B7F-T6ZZ

Ordonnance de référé (N° 21/00379) rendue le 21 septembre 2021 par le Président du tribunal judiciaire de Lille

APPELANTE

SAS T'Orsa, prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

ayant son siège social 2 place de Girard 59000 Lille

représentée par Me Marie-Christine Dutat, substitué à l'audience par Me Pauline Wilpotte, avocats au barreau de Lille

représentée par Me Catherine Camus-Demilly, avocat au barreau de Douai

INTIMÉE

SCI Aukeli Real Estate, agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

ayant son siège social 168T rue Raymond Derain 59700 Marcq en Baroeul

représentée et assistée par Me Morgane Pilate, avocat au barreau de Lille

DÉBATS à l'audience publique du 10 mai 2022 tenue par Agnès Fallenot magistrat chargé d'instruire le dossier qui, après rapport oral de l'affaire, a entendu seule les plaidoiries, les conseils des parties ne s'y étant pas opposés et qui en a rendu compte à la cour dans son délibéré (article 786 du code de procédure civile).

Les parties ont été avisées à l'issue des débats que l'arrêt serait prononcé par sa mise à disposition au greffe

GREFFIER LORS DES DÉBATS : Marlène Tocco

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ

Laurent Bedouet, président de chambre

Nadia Cordier, conseiller

Agnès Fallenot, conseiller

ARRÊT CONTRADICTOIRE prononcé publiquement par mise à disposition au greffe le 07 juillet 2022 (date indiquée à l'issue des débats) et signé par Laurent Bedouet, président et Marlène Tocco, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.

ORDONNANCE DE CLÔTURE DU : 10 mai 2022

FAITS ET PROCÉDURE

Suivant acte authentique du 2 juin 2020, à effet au 1er octobre 2020, la SCI Aukeli Real Estate a consenti à la société T'orsa un bail commercial portant sur des locaux situés à Marcq-en-Baroeul (59), résidence des Rouges Barres, 10 rue Marcel Dassault, moyennant un loyer annuel de 36 000 euros hors taxes, payable mensuellement et d'avance le 10 de chaque mois, outre une provision mensuelle pour charges de 750 euros et le versement d'un dépôt de garantie de 9 000 euros.

La clause de destination du bail prévoit que les locaux doivent exclusivement être consacrés par le preneur à l'exploitation d'un laboratoire de fabrication alimentaire et de cuisine centrale, à l'exclusion de tout autre, même temporairement, sous réserve de l'application des dispositions des articles L145-47 et suivants du Code de commerce.

Le local a été mis à disposition de la société T'orsa à titre gratuit à compter de la date de signature du bail, afin de lui permettre de réaliser des travaux d'aménagement.

La locataire a cessé de payer ses loyers et charges à compter du mois de novembre 2020.

Le commandement de payer visant la clause résolutoire qu'elle lui a fait délivrer le 11 décembre 2020 étant demeuré infructueux, la SCI Aukeli Real Estate a fait procéder à une saisie-conservatoire le 27 janvier 2021, puis, par acte d'huissier du 30 mars 2021, a assigné sa locataire en référé afin d'obtenir, outre sa condamnation au paiement, son expulsion et toutes les conséquences de droit.

Par ordonnance rendue le 21 septembre 2021, le juge des référés du tribunal judiciaire de Lille a statué en ces termes :

Rejetons l'exception d'incompétence soulevée par la société T'ORSA au profit du tribunal arbitral,

Vu l'absence de contestation sérieuses,

Constatons l'acquisition de la clause résolutoire contenue dans le contrat de bail en 11 janvier 2021, portant sur les locaux situés 10 rue Marcel DASSAULT à MARCQ en BAROEUL (59),

Ordonnons, à défaut de restitution volontaire des lieux dans les quinze jours de la signification de la présente ordonnance, l'expulsion de la société T'ORSA et de tout occupant de son chef des lieux loués avec le concours, en tant que de besoin, de la force publique et d'un serrurier,

Disons, 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 ;

Condamnons la société T'ORSA à payer à la SCI AUKELI REAL ESTATE la somme provisionnelle de 41 250 euros (quarante et un mille deux cent cinquante euros) au titre de l'arriéré de loyers et charges au 10 septembre 2021 inclus, terme de septembre 2021 inclus,

Fixons l'indemnité mensuelle d'occupation au montant du loyer et des charges qui auraient été dus si le bail s'était poursuivi, à compter du 12 janvier 2021,

Condamnons à titre provisionnel la société T'ORSA au paiement de cette indemnité et ce, jusqu'à libération effective des lieux,

Déclarons le juge des référés incompétent pour ordonner la main levée de la saisie-conservatoire du 27 janvier 2021,

Déboutons la société T'ORSA de sa demande de désignation d'un expert,

Condamnons la société T'ORSA à payer à la SCI AUKELI REAL ESTATE la somme de 800 euros (huit cents euros) au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamnons la société T'ORSA aux dépens y incluant les frais de commandement de payer.

Par déclaration du 19 novembre 2021, la société T'Orsa a relevé appel de l'ensemble des chefs de cette décision.

Par acte d'huissier du 15 novembre 2021, la société Aukeli Real Estate a fait pratiquer une saisie-attribution sur les comptes de la société T'orsa qu'elle lui a fait signifier le 23 novembre 2021.

Par actes d'huissier du même jour, elle lui a fait délivrer un commandement aux fins de saisie-vente et un commandements aux fins de quitter les lieux pour le 1er décembre 2021 au plus tard.

Un procès-verbal de tentative d'expulsion a été dressé le 3 décembre 2021 et un procès-verbal de saisie-vente le 15 décembre 2021.

PRÉTENTIONS DES PARTIES

Par conclusions régularisées par le RPVA le 11 mars 2022, la société T'Orsa demande à la cour de :

« Vu la clause compromissoire,

Vu ensemble les articles 1217, 1219 et 1231-1 du Code civil,

Vu l'article 1719 du Code civil,

Vu l'article 4 de la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016,

Vu l'ordonnance n°2019-964 du 18 septembre 2019.

REFORMER l'ordonnance rendue par le Président du tribunal judiciaire de Lille du 21 septembre 2021 en ce qu'elle a :

- Rejeté l'exception d'incompétence soulevée par la société T'ORSA au profit du tribunal arbitral,
- Constaté l'acquisition de la clause résolutoire contenue dans le contrat de bail en 11 janvier 2021, portant sur les locaux situés 10 rue Marcel DASSAULT à MARCQ en BAROEUL (59),

- Ordonné, à défaut de restitution volontaire des lieux dans les quinze jours de la signification de la présente ordonnance, l'expulsion de la société T'ORSA et de tout occupant de son chef des lieux loués avec le concours, en tant que de besoin, de la force publique et d'un serrurier,
- 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 ;
- Condamné la société T'ORSA à payer à la SCI AUKELI REAL ESTATE la somme provisionnelle de 41 250 euros (quarante et un mille deux cent cinquante euros) au titre de l'arriéré de loyers et charges au 10 septembre 2021 inclus, terme de septembre 2021 inclus,
- Fixé l'indemnité mensuelle d'occupation au montant du loyer et des charges qui auraient été dus si le bail s'était poursuivi, à compter du 12 janvier 2021,
- Condamné à titre provisionnel la société T'ORSA au paiement de cette indemnité et ce, jusqu'à libération effective des lieux,
- Déclaré le juge des référés incompétent pour ordonner la main levée de la saisie-conservatoire du 27 janvier 2021,
- Débouté la société T'ORSA de sa demande de désignation d'un expert,
- Condamné la société T'ORSA à payer à la SCI AUKELI REAL ESTATE la somme de 800 euros (huit cents euros) au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ;
- Condamné la société T'ORSA aux dépens y incluant les frais de commandement de payer.

Statuant de nouveau, (...)

Vu la clause compromissoire prévue au contrat de bail

Se déclarer incompétente pour connaître de ce litige, celui-ci relevant du tribunal arbitral

Renvoyer les parties à mieux se pourvoir

Si par extraordinaire la Cour d'appel de DOUAI confirmait la décision en rejetant l'exception d'incompétence

À titre principal :

Vu les carences de la société AUKELI REAL ESTATE dans l'exécution de ses propres obligations contractuelles,

Vu l'article 1219 du Code civil,

JUGER bien-fondé l'exception d'inexécution opposée par la société T'ORSA à la société AUKELI REAL ESTATE

DEBOUTER la société AUKELI REAL ESTATE de toute demande de condamnation à l'encontre de la société T'ORSA

Vu le devoir de conseil et l'engagement contractuel de la société AUKELI REAL ESTATE d'accompagner la société T'ORSA dans les travaux d'aménagement nécessaires à la mise en 'uvre de son activité

Vu l'article 1231-1 du Code civil

Vu la violation par la société AUKELI de son obligation de faire jouir paisiblement le bien loué

CONDAMNER la société AUKELI REAL ESTATE à indemniser la société T'ORSA de ses pertes d'exploitation.

CONDAMNER la Société AUKELI REAL ESTATE à verser à la SAS T'ORSA une indemnité provisionnelle de 6.000 € en réparation des pertes d'exploitation subies

DESIGNER expert avec pour mission de se rendre sur place de se faire communiquer tous documents utiles à l'accomplissement de sa mission, entendre les parties en leurs dires et observations, donner avis sur les pertes d'exploitations subies par la Société T'ORSA, soumettre un pré-rapport aux parties, répondre aux dires des parties

À titre subsidiaire :

ACCORDER à la société T'ORSA des délais de paiement laissés à la libre appréciation de la Cour d'appel de DOUAI

ACCORDER à la société T'ORSA un délai raisonnable afin de quitter les lieux, laissé à la libre appréciation de la Cour d'appel de DOUAI

En tout état de cause :

- REJETER l'ensemble des demandes, fins et conclusions de la société AUKELI REAL ESTATE
- Eu égard aux frais irrépétibles que la société T'ORSA aura dû engager pour y défendre, frais qu'il serait inéquitable de lui laisser intégralement supporter, condamner la société AUKELI REAL ESTATE à lui verser une somme de 2.500 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile
- CONDAMNER la société AUKELI REAL ESTATE aux entiers dépens d'instance et d'appel ».

La société T'Orsa se prévaut de la clause compromissoire du bail. Elle ne conteste pas que cette clause n'exclut pas, tant que le tribunal arbitral n'est pas constitué, la faculté de saisir le juge des référés aux fins de mesures provisoires ou conservatoires, mais uniquement si tant est que le caractère sérieux de la créance et l'urgence de la situation ne soient pas contestables, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, justifiant que l'exception d'incompétence au profit du tribunal arbitral soit accueillie.

Elle fait valoir que la responsabilité de la SCI Aukeli Real Estate n'est pas recherchée uniquement en sa qualité de bailleur mais également relativement à ses prestations de réalisation du dossier de déclaration

préalable, d'aménagement du local litigieux et de création du concept de la salle de restaurant. En qualité d'architecte, elle était soumise à un devoir de conseil renforcé.

L'appelante souligne que la clause de mise à disposition anticipée du local n'a pas été assortie d'une date butoir, mais au contraire stipulée sous la condition, pour le preneur, de réaliser les travaux d'aménagement. La société T'orsa a entrepris les diligences nécessaires à l'obtention de cette autorisation afin de réaliser les travaux le plus rapidement possible.

Si la destination des lieux loués, telle que définie dans le bail, est vouée à « l'exploitation d'un laboratoire de fabrication alimentaire et de cuisine centrale », le preneur a la possibilité, conformément à l'article L145-47 du code de commerce, d'adjoindre à cette activité des activités connexes ou complémentaires.

Il serait de mauvaise foi de la part de la SCI Aukeli Real Estate d'affirmer, d'une part qu'elle n'avait pas connaissance de la volonté de la société T'orsa d'aménager le local commercial en restaurant, et d'autre part qu'elle n'a pas accepté ce changement. En effet, la société T'orsa a signé, dès le 25 juin 2020, un devis auprès de la société Aukeli Real Estate pour un montant de 2 100 euros HT aux fins de réalisation des prestations suivantes :

- déclaration préalable pour changement de destination : dossier spécifique pour accessibilité PMR, dossier pour ouverture d'un ERP, réalisation des exemplaires papiers et dépôt en mairie ;
- réalisation des plans d'aménagement ;
- recommandation de création du concept pour la partie restauration sur place.

Ce devis a par la suite été ramené à la somme de 1 820 euros car la société Aukeli Real Estate n'a pas achevé sa mission relativement à la création du concept de la salle de restaurant. Contrairement à ce qu'elle affirme en se contentant de procéder par voie d'allégations, la facture relative à cette prestation a bien été réglée par la société T'orsa.

Le dossier n'a été déposé en mairie qu'en date du 24 juillet 2020, soit avec 15 jours de retard. En outre, la société Aukeli Real Estate a fait preuve d'un certain manque de professionnalisme dans la constitution du dossier, qui était incomplet et affecté d'erreurs. Cela a conduit la municipalité à opposer un premier refus à la société T'orsa par arrêté du 7 octobre 2020, à la suite de l'avis défavorable rendu par la commission d'accessibilité de l'arrondissement de Lille.

Ce n'est qu'en date du 28 janvier 2021 que la société T'orsa a reçu l'autorisation d'effectuer les travaux d'aménagement de son local commercial. Cette autorisation n'était néanmoins pas complète car, à défaut de demande de la société Aukeli Real Estate en ce sens, elle n'autorisait pas la société T'orsa à construire une cheminée à l'extérieur de son local, cheminée pourtant nécessaire à l'exploitation du restaurant.

La société T'orsa se trouve donc toujours dans l'impossibilité d'exploiter son restaurant.

Depuis le 1er octobre 2020, date à laquelle les travaux devaient initialement être réalisés, elle souffre de pertes d'exploitation qu'il convient de faire évaluer par un expert et pourront être correctement réparées moyennant le versement d'une indemnité provisionnelle de 6 000 euros.

La société Aukeli Real Estate n'ayant pas exécuté son obligation contractuelle, à savoir l'accompagner dans les travaux d'aménagement nécessaires à la mise en 'uvre de l'activité prévue à l'objet du bail, la société T'orsa est fondée à lui opposer l'exception d'inexécution et ne saurait être redevable des loyers et charges demandés. Par ailleurs, la clause résolutoire ne saurait être acquise. La société Aukeli Real Estate ne peut invoquer la crise sanitaire comme justifiant l'exception d'inexécution.

A défaut, si la cour devait estimer ses demandes fondées, la société T'orsa demande des délais de paiement, dans la mesure où elle n'a plus accès à ses comptes suite à la saisie pratiquée, et un délai pour quitter les lieux.

Par conclusions régularisées par le RPVA le 13 février 2022, la société Aukeli Real Estate demande à la cour de :

« Vu l'ordonnance de référé rendue par le tribunal judiciaire de Lille en date du 21 septembre 2021,

Vu les dispositions des articles 1134 et 1728 du Code civil,

Vu l'article 809 alinéa 2 du Code de procédure civile,

Vu l'article L.145-41 alinéa 1 du Code de commerce,

Vu les articles 700 du Code de procédure,

Vu les articles A 444-10 et suivants du Code de commerce,

Vu les pièces versées au débat,

(...)

- CONFIRMER l'ordonnance de référé rendue le 21 septembre 2021 par le tribunal judiciaire de Lille en toutes ses dispositions.

- DÉBOUTER la société T'ORSA de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions.

- CONDAMNER la société T'ORSA à verser à la société AUKELI REAL ESTATE la somme de 5.000 € en application de l'article 700 du Code de procédure civile.

- CONDAMNER la société T'ORSA aux entiers frais et dépens de l'appel. »

La société Aukeli Real Estate se prévaut des dispositions de l'alinéa 1 de l'article 1449 du Code de procédure civile selon lesquelles : « L'existence d'une convention d'arbitrage ne fait pas obstacle, tant que le tribunal arbitral n'est pas constitué, à ce qu'une partie saisisse une juridiction de l'Etat aux fins d'obtenir une mesure d'instruction ou une mesure provisoire ou conservatoire. » En outre, de jurisprudence constante, la clause compromissoire n'exclut pas la faculté de saisir le juge des référés sur le fondement de l'article 834 du code de procédure civile. L'urgence est caractérisée en ce que la bailleuse est privée de ses revenus locatifs depuis novembre 2020 et de son local. Elle reste active uniquement grâce aux apports en compte courant de ses associés et voit sa situation financière déperir.

La société T'orsa n'a démontré devant le président du tribunal judiciaire aucun problème de trésorerie et prétend se prévaloir de la notion juridique d'exception d'inexécution sans développer davantage quel

manquement grave le bailleur aurait commis pour permettre au preneur d'être dispensé de régler le loyer.

Le commandement de payer visant la clause résolutoire délivré le 11 décembre 2020 n'a pas été contesté. Aucun règlement n'a eu lieu dans le délai imparti. La clause résolutoire est donc acquise.

La société T'orsa, pour s'affranchir des loyers et charges échus depuis novembre 2019, avance des arguments infondés et purement dilatoires.

Elle prétend que la clause de mise à disposition anticipée n'était pas assortie de date butoir et que seule la réalisation des travaux d'aménagement mettait un terme à la franchise de loyer. Or le bail notarié précise en page 4 en sa clause « DUREE » que « le présent bail est conclu pour une durée de neuf (9) années entières et consécutives qui commenceront à courir le 01 octobre 2020 pour se terminer le 30 septembre 2029 ». La clause « MISE A DISPOSITION ANTICIPEE » en page 5 prévoit quant à elle une mise à disposition anticipée du local accompagnée d'une franchise de loyer à compter de la date de signature du bail soit le 2 juin 2020. En effet, ce local n'avait pas pour activité précédente la restauration mais une activité de bureaux d'imprimerie. La société T'orsa a pris à bail ce local en totale connaissance de cause.

Elle tente de justifier son défaut de paiement par les dossiers d'autorisation de travaux qui ont été retardés ou refusés. Or Monsieur [P], gérant de la SCI Aukeli Real Estate, a proposé d'accompagner Madame [C] [W] pour ses démarches administratives par le biais de son associée, Madame [P], architecte, afin de lui venir en aide. Le dépôt de la déclaration auprès de la mairie de Marcq-en-Bar'ul a été fait au nom de Madame [C] [W]. En aucun cas, Madame [P] ne disposait d'un mandat. Toute l'année 2020, l'épidémie de Covid-19 a retardé les décisions de la municipalité et une demande de pièces complémentaires est habituelle.

Le bail signé entre les parties prévoit une utilisation du local aux fins d'exploitation d'un laboratoire de fabrication alimentaire et de cuisine centrale. La destination prévue est donc très différente d'un lieu de restauration sur place et à emporter, qui nécessite une reclassification du local en établissement

recevant du public, et par voie de conséquence une démarche administrative beaucoup plus longue. La société Aukeli Real Estate ne peut être tenue pour responsable du changement de projet de la société T'orsa.

A aucun moment le bail ne mentionne une obligation « d'accompagnement dans les travaux d'aménagement nécessaires à la mise en 'uvre de l'activité prévue au bail » à la charge du bailleur.

La société T'orsa prétend encore que la société Aukeli Real Estate n'a pas respecté ses obligations contractuelles en raison de l'absence d'autorisation du syndicat des copropriétaires de l'activité de Madame [C] [W] dans le local loué. Cependant, la société T'orsa ayant reçu l'autorisation de travaux par la mairie, le local peut être ouvert et exploité, tant que le règlement de copropriété est respecté. En aucun cas, le bail met à la charge de la société Aukeli Real Estate d'obtenir l'accord du syndicat des copropriétaires à la place de son preneur.

Aucun élément ne justifie d'accorder des délais à la locataire. Les pertes d'exploitation qu'elle allègue ne sont pas démontrées et elle doit être déboutée de sa demande de condamnation provisionnelle.

La cour renvoie, pour un plus ample exposé des faits et des prétentions et moyens des parties, à la décision déferée et aux écritures susvisées, en application des dispositions de l'article 455 du Code de procédure civile.

SUR CE,

Sur l'exception de procédure tirée de l'incompétence du juge des référés.

Le bail signé entre les parties comprend une clause compromissoire, qui prévoit que « les partis conviennent de soumettre à l'arbitrage toutes contestations ou différends de quelque nature que ce soit qui pourraient surgir de l'exécution du présent contrat ».

Cependant, aux termes de l'article 1449 du Code de procédure civile, l'existence d'une convention d'arbitrage ne fait pas obstacle, tant que le tribunal arbitral n'est pas constitué, à ce qu'une partie saisisse une juridiction de l'État aux fins d'obtenir une mesure d'instruction ou une mesure provisoire ou

conservatoire. Sous réserve des dispositions régissant les saisies conservatoires et les sûretés judiciaires, la demande est portée devant le président du tribunal judiciaire ou de commerce, qui statue sur les mesures d'instruction dans les conditions prévues à l'article 145 et, en cas d'urgence, sur les mesures provisoires ou conservatoires sollicitées par les parties à la convention d'arbitrage.

Il en résulte que l'existence d'une convention d'arbitrage ne suffit pas, en elle-même, à faire échec à l'intervention du juge des référés sur le fondement des articles 834 et 835 du Code de procédure civile, antérieurement à la saisine du tribunal arbitral.

Si le recours au juge des référés doit, dans cette hypothèse, être justifié par une condition d'urgence que ne requiert pas l'article 835 alinéa 2 du Code de procédure civile, l'urgence résulte en l'espèce de l'ancienneté de la créance et de son montant.

Contrairement à ce qu'allègue de manière erronée l'appelante, la compétence du juge des référés ne dépend pas, en revanche, de l'appréciation du « caractère sérieux de la créance », le moyen tiré de l'existence d'une contestation sérieuse ne constituant pas une exception d'incompétence, mais un moyen de nature à faire obstacle aux pouvoirs du juge des référés.

La décision entreprise sera confirmée en ce qu'elle a rejeté l'exception d'incompétence excipée par la société T'orsa au profit du tribunal arbitral.

Sur les mesures provisoires respectivement sollicitées par les sociétés Aukeli Real Estate et T'orsa.

Aux termes de l'article 835 du Code de procédure civile, le président du tribunal judiciaire peut, dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, accorder une provision au créancier, ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

Il entre dans les pouvoirs du juge des référés de constater l'application d'une clause résolutoire de plein droit dès lors que les stipulations contractuelles lui ont attribué cette compétence.

En l'espèce, la clause résolutoire du bail attribue expressément cette compétence du juge des référés, qui a dès lors le pouvoir d'examiner l'acquisition ou non de cette clause, sous réserve d'éventuelles contestations élevées par le preneur et jugées sérieuses.

Si, en revanche, il n'entre à l'évidence pas dans les pouvoirs du juge des référés d'apprécier le bien-fondé de l'exception d'inexécution invoquée par la locataire, il s'impose de constater que l'argumentation de la société T'orsa repose en réalité sur l'allégation de contestations sérieuses opposées aux demandes de la société Aukeli Real Estate, qu'il lui revient de caractériser.

Or la locataire justifie que par un mail du 14 juin 2020, son bailleur lui a proposé « de réaliser une prestation complète pour vous aider à changer ce local en restaurant/cuisine centrale. Je peux réunir les compétences (architectes et designer) puis me mettre en lien avec votre prestataire pour les travaux de manière à faire avancer votre projet. Ce serai donc une prestation au forfait. Je vous prie de trouver en pièce jointe un devis dans ce sens ».

Le dit devis était rédigé de manière suivante :

« Prestations réalisées par une architecte de :

- Déclaration préalable pour changement de destination (Local d'activité en commerce)

Dossier spécifique pour accessibilité PMR (Compris Notice de sécurité et d'accessibilité, Plans).

Dossier pour ouverture d'un ERP

Réalisation des exemplaires papiers et dépôt en mairie

800 € HT

- Réalisation des plans d'aménagement selon les souhaits du client :

Aménagement des espaces cuisine, stockage, restauration, entrée,

RDV avec le clients pour et du cahier des charges, ajustements après la première version.

(Non compris plans : CVC, Plomberie, Electricité, équipement de cuisine),

600 € HT

Prestations réalisées par une designer :

- Recommandation de création du concept pour la partie restauration sur place :

RDV et prise de brief avec la cliente

Présentation de deux « Mood board »

Développement d'un concept détaillés avec les plans d'aménagement et de décoration,

800 € HT Durée globale : 2 semaines

TOTAL 2 100 € HT »

La demande d'aménagement du local d'activité en restaurant a été présentée le 24 juillet 2020.

La société T'orsa a été avisée le 27 juillet 2020 que son projet nécessitait la consultation de la commission d'accessibilité et de la commission de sécurité.

Par mail du 2 octobre 2020, elle a fait part de son profond mécontentement à la société Aukeli Real Estate, indiquant que le travail de son architecte était incorrect, que ses mesures étaient fausses et devaient être refaites par un autre professionnel, engendrant des retards dans la réalisation des aménagements. Elle a observé qu'alors que le devis indiquait un délai de 2 semaines, 3 mois s'étaient déjà écoulés sans que les travaux aient pu être réalisés, soulignant qu'elle était supposée payer son loyer à compter du mois d'octobre. Elle a précisé qu'elle désirait revenir à une simple relation « bailleur locataire », ayant perdu toute confiance.

Par mail en réponse du 3 octobre 2020, sa bailleresse lui a proposé de réduire « la partie plan », devisée à 600 euros, des deux tiers, indiquant : « si le travail effectué n'a pas apporté pleine satisfaction, il y a, en tout cas un travail effectif », et précisant qu'il allait en conséquence lui reverser 400 euros sur les 1 400 payés.

La société T'orsa a ensuite reçu, le 8 octobre 2020, un arrêté de refus d'autorisation de travaux à la suite de l'avis défavorable de la commission d'accessibilité, pour les motifs suivants :

« -Absence de plan des aménagements extérieurs et du parking. Il faudra également fournir un plan de masse avec les 7 places de stationnement affectées au restaurant, et des places PMR situées à proximité si elles sont en commun avec d'autres établissements. À défaut, il faudra prévoir une place PMR.

-Absence de plan avec l'altimétrie

-La robinetterie des lave-mains doit être à 40 cm minimum de l'angle rentrant de parois Il serait judicieux de profiter du nouveau cloisonnement des sanitaires pour prévoir la giration à l'intérieur

-Absence des 2 emplacements réservés sur le plan d'aménagement

-Absence d'information sur les pieds de table

-Absence d'information concernant le paiement

-Le marquage devra être contrasté à 70 % minimums et à différentes hauteurs (1,10 m et 1,60m) »

Le 13 octobre 2020, la SCI Aukeli Real Estate a édité une facture de 1 544,67 euros HT, soit 1 820 euros TTC, à destination de la société T'orsa, comprenant :

- 800 euros HT au titre de la déclaration préalable (dossier PMR, ERP, Notice de sécurité)

- 576,67 euros HT au titre de la réalisation des plans d'aménagement (plans d'ensemble pour la partie cuisine et salle)

- 280 euros HT au titre de 50% des frais d'état des lieux par un huissier.

Par mail du même jour, elle a indiqué à sa locataire : « vous m'avez remis 1540€ le 10 septembre. Plus les 280€ remis hier, cela fait donc : 1820€ », précisant « j'ai ajusté le montant des plans pour que cela tombe pile ».

Puis le 14 octobre 2020, la société Aukeli Real Estate a reçu une demande du syndicat des copropriétaires de l'immeuble dans lequel est situé le local donné à bail, lui demandant de « fournir

toute explication sur les mesures et/ou travaux qui vont être mis en 'uvre pour que la copropriété ne subisse aucune nuisance ». Elle l'a répercuté à la société T'orsa, tout en lui indiquant « Si vous souhaitez les informer du type d'aménagement que vous souhaitez installer, je transmettrai les informations que vous me donnerai. Si vous ne souhaitez pas répondre, il n'y a pas d'obligation ».

Par suite, la société T'orsa a déposé une nouvelle demande aux fins d'aménagement du local le 19 octobre 2020 et reçu l'autorisation de travaux sollicitée le 28 janvier 2021.

Le 9 mars 2021, elle a cependant reçu un courrier du conseil du syndicat des copropriétaires de la résidence des Rouges Barres, lui indiquant que son projet ne respectait pas les dispositions du règlement de copropriété, en ce que:

il entraînerait nécessairement l'émanation d'odeurs de cuisine ;

il prévoyait la mise en place d'une cheminée destinée à limiter lesdites émanations, alors qu'aucune autorisation de percement de la toiture n'avait été donnée par l'assemblée générale des copropriétaires ;

il ne garantissait pas le respect par les clients du restaurant des seules places de stationnement mises à disposition du restaurant.

Elle s'est en conséquence vue mettre en demeure de cesser toute infraction au règlement de copropriété et interdire de procéder à l'ouverture du restaurant projeté ou de cesser son exploitation.

Il se déduit de ces éléments que la société Aukeli Real Estate, quelle que soit la clause de destination indiquée au bail, a toujours eu connaissance du projet de sa locataire d'aménager un restaurant en vue d'une ouverture au mois d'octobre 2020. Elle lui a proposé des prestations d'accompagnement qui se sont révélées particulièrement insatisfaisantes, et lui a donné des conseils totalement inadaptés, compromettant gravement et durablement la réalisation de son projet.

C'est en invoquant ces manquements de la société Aukeli Real Estate à son devoir de conseil et à son engagement contractuel de l'accompagner dans les travaux d'aménagement nécessaires à la mise en 'uvre de son activité, au visa de l'article 1231-1 du Code civil, que la société T'orsa demande tout à la

fois, non sans contradiction, la réparation de ses pertes d'exploitation, qu'elle indique pouvoir être « correctement réparées moyennant le versement d'une indemnité provisionnelle de 6 000 euros », et leur évaluation par un expert.

Cependant, il n'entre pas dans les pouvoirs du juge des référés de statuer sur les manquements invoqués, ce débat devant être porté devant le juge du fond.

Si le juge des référés peut accorder une provision dont il fixe souverainement le montant, dès lors que l'obligation du débiteur n'est pas sérieusement contestable, il doit être pris en compte le fait que la société T'orsa se maintient dans le local loué sans régler son loyer et ses charges, sans faire état de la moindre perspective de mener à bien son projet initial et en ayant, selon les indications non démenties du commandement de respecter les obligations du bail qui lui a été délivré le 27 juillet 2021, fait immatriculer à l'adresse des lieux loués une société T'MSC dont l'objet n'est pas connu.

En conséquence, il doit de toute évidence être constaté l'existence de contestations sérieuses au bien-fondé des mesures provisoires sollicitées tant par la bailleuse que par la locataire et dit qu'il n'y a pas lieu à référé.

La décision entreprise sera infirmée en ce qu'elle a :

- constaté l'acquisition de la clause résolutoire contenue dans le contrat de bail en 11 janvier 2021, portant sur les locaux situés 10 rue Marcel DASSAULT à MARCQ en BAROEUL (59),
- ordonné, à défaut de restitution volontaire des lieux dans les quinze jours de la signification de la présente ordonnance, l'expulsion de la société T'ORSA et de tout occupant de son chef des lieux loués avec le concours, en tant que de besoin, de la force publique et d'un serrurier,
- 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 ;

- condamné la société T'ORSA à payer à la SCI AUKELI REAL ESTATE la somme provisionnelle de 41 250 euros (quarante et un mille deux cent cinquante euros) au titre de l'arriéré de loyers et charges au 10 septembre 2021 inclus, terme de septembre 2021 inclus,

- fixé l'indemnité mensuelle d'occupation au montant du loyer et des charges qui auraient été dus si le bail s'était poursuivi, à compter du 12 janvier 2021,

- condamné à titre provisionnel la société T'ORSA au paiement de cette indemnité et ce, jusqu'à libération effective des lieux.

Sur les dépens

Aux termes de l'article 696 du Code de procédure civile, la partie perdante est condamnée aux dépens, à moins que le juge, par décision motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge d'une autre partie.

L'issue du litige justifie de condamner la société Aukeli Real Estate, à l'origine de l'action et qui succombe en toutes ses demandes, aux dépens d'appel et de première instance. La décision entreprise sera réformée de ce chef.

Sur les frais irrépétibles

Aux termes de l'article 700 du Code de procédure civile, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens.

La décision entreprise sera infirmée en ce qu'elle a condamné la société T'orsa à payer à la société Aukeli Real Estate la somme de 800 euros au titre au titre de ses frais irrépétibles de première instance sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

La société Aukeli Real Estate, tenue aux dépens, sera en outre condamnée à verser à la société T'orsa la somme de 2 500 euros au titre de ses frais irrépétibles, et déboutée de sa propre demande de ce chef.

PAR CES MOTIFS

Statuant dans les limites de la dévolution ;

Infirmes l'ordonnance rendue le 21 septembre 2021 par le juge des référés du tribunal judiciaire de Lille en ce qu'elle a :

- constaté l'acquisition de la clause résolutoire contenue dans le contrat de bail en 11 janvier 2021, portant sur les locaux situés 10 rue Marcel Dassault à Marcq-en-Baroeul (59),
- ordonné, à défaut de restitution volontaire des lieux dans les quinze jours de la signification de la présente ordonnance, l'expulsion de la société T'orsa et de tout occupant de son chef des lieux loués avec le concours, en tant que de besoin, de la force publique et d'un serrurier,
- 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 ;
- condamné la société T'orsa à payer à la SCI Aukeli Real Estate la somme provisionnelle de 41 250 euros (quarante et un mille deux cent cinquante euros) au titre de l'arriéré de loyers et charges au 10 septembre 2021 inclus, terme de septembre 2021 inclus,
- fixé l'indemnité mensuelle d'occupation au montant du loyer et des charges qui auraient été dus si le bail s'était poursuivi, à compter du 12 janvier 2021,

- condamné à titre provisionnel la société T'orsa au paiement de cette indemnité et ce, jusqu'à libération effective des lieux,

La confirme pour le surplus,

Statuant à nouveau des chefs infirmés, et y ajoutant,

Dit n'y avoir lieu à référé sur les mesures provisoires sollicitées par la société Aukeli Real Estate et par la société T'orsa ;

Condamne la société Aukeli Real Estate à payer à la société T'orsa la somme de 2 500 euros au titre de ses frais irrépétibles ;

Condamne la société Aukeli Real Estate aux dépens de première instance et d'appel.

Le greffierLe président

Marlène ToccoLaurent Bedouet

Copyright 2022 - Dalloz - Tous droits réservés.