

**Cour de cassation
chambre civile 3**

N° de pourvoi: 11-16123, 11-24777

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Non publié au bulletin

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Terrier (président), président

SCP Monod et Colin, SCP Waquet, Farge et
Hazan, avocat(s)

Cassation

Audience publique du mardi 13 novembre 2012

LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu la connexité, joint les pourvois C 11-16.123 et J 11-24.777 ;

Attendu, selon les arrêts attaqués (Nouméa, 18 janvier 2011 et 16 juin 2011) que par acte sous seing privé du 1er avril 1999, la Société immobilière de Nouvelle-Calédonie (la SIC) a donné à bail à la société civile professionnelle Falco-Desmurger-Dingreville-Dedieu (la SCP) des locaux à usage commercial ; qu'un incendie est survenu dans les lieux loués dans la nuit du 25 au 26 décembre 2006 ; que, par acte du 30 octobre 2007, la SIC a donné congé à la locataire pour démolir et reconstruire l'immeuble ; que, la société Kinésithérapie de Saint-Quentin, se prétendant cessionnaire du bail, a assigné la bailleresse en nullité du congé, subsidiairement paiement d'une indemnité d'éviction, et en réparation du préjudice de jouissance subi du fait de l'incendie des locaux ;

Sur les premiers et second moyens réunis du pourvoi C 11-16.123 dirigé contre l'arrêt du 18 janvier 2011, ci-après annexés :

Attendu qu'ayant relevé que par lettre du 1er mars 2002, le liquidateur de la SCP avait informé la SIC de la dissolution de la société et demandé la mise en place d'un nouveau bail locatif pour la société Kinésithérapie de Saint-Quentin qui lui succédait, que les 26 novembre 2003, puis 12 novembre 2004, la SIC avait adressé à la société Kinésithérapie de Saint-Quentin deux courriers visant expressément le bail écrit et l'informer d'un réajustement du loyer, que la SIC avait régulièrement perçu les loyers et délivré des quittances visant expressément le loyer commercial, que le 27 décembre 2006, la SIC avait écrit à son assureur pour l'informer de l'incendie du 26 décembre 2006 en précisant que la locataire actuelle était la société Kinésithérapie de Saint-Quentin et que le congé délivré le 30 octobre 2007 pour le 31 mars 2008 avait été signifié à cette dernière, avec référence expresse au bail du 1er avril 1999 et aux dispositions légales sur le bail commercial, la cour d'appel, sans être tenue de procéder à des recherches non demandées ou que

ses constatations rendaient inopérantes, a pu en déduire que la SIC avait sans équivoque acquiescé à la cession du bail de la SCP à la société Kinésithérapie de Saint-Quentin et que les parties étaient liées par un bail commercial ;

D'où il suit que les moyens ne sont pas fondés ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi J 11-24.777 dirigé contre l'arrêt du 16 juin 2011 :

Vu l'article 1134 du code civil ensemble l'article 1733 du même code ;

Attendu que pour rejeter la demande de la société Kinésithérapie de Saint-Quentin au titre du trouble de jouissance résultant de l'incendie dans les locaux loués l'arrêt retient que la locataire n'a produit aucun autre élément en dépit de l'arrêt avant dire droit en ce sens et que les données du rapport d'expertise étant incertaines et ne permettant pas de connaître les circonstances exactes du sinistre, il y a lieu de constater que le preneur ne rapporte pas la preuve directe et positive que l'incendie était pour lui constitutif d'un cas de force majeure ;

Qu'en statuant ainsi alors que le rapport d'expertise indiquait que l'incendie était survenu dans la nuit du 25 au 26 décembre 2006, vers 2 heures du matin, que des individus non identifiés avaient mis le feu à la salle de gymnastique du centre de kinésithérapie et que des traces d'effraction avaient été constatées sur les fenêtres de la salle de rééducation et d'un bureau, la cour d'appel, devant qui la bailleresse, à qui incombait, selon l'arrêt avant dire droit, la charge de produire la procédure de police, n'a pas invoqué un manquement du preneur quant à la protection du local, a dénaturé ce rapport et violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi C 11-16.123 ;

Sur le pourvoi J 11-24.777 :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 16 juin 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nouméa, autrement composée ;

Condamne la Société immobilière de Nouvelle-Calédonie aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la Société immobilière de Nouvelle-Calédonie à payer à la société Kinésithérapie de Saint-Quentin la somme de 3 500 euros, rejette les demandes de la Société immobilière de Nouvelle-Calédonie ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du treize novembre deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt.

Moyens produits au pourvoi n° C 11-16.123 par la SCP Monod et Colin, avocat aux Conseils, pour la Société immobilière de Nouvelle-Calédonie.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir dit que la société IMMOBILIERE DE NOUVELLE-CALEDONIE a acquiescé à la cession du bail commercial de la SCP FALCO-DESMURGER-DINGREVILLE-DEDIEU à la SELARL KINESITHERAPIE DE SAINT-QUENTIN et que les parties sont liées par un bail commercial ;

AUX MOTIFS QU'il n'est pas discuté que la SIC n'a pas été appelée à la cession du bail commercial entre la SCP FALCO-DESMURGER-DINGREVILLE-DEDIEU et la SELARL KINESITHERAPIE DE SAINT-QUENTIN, en infraction à l'article XX du bail ; que, toutefois, il résulte d'une jurisprudence établie que l'absence de notification de la cession peut être couverte par l'acquiescement du bailleur dès lors que celui-ci a eu connaissance de la cession et l'a acceptée sans équivoque (Ass. Plén. 14 février 1975 ; Civ. 3ème 14 décembre 1994) ; qu'il résulte en l'espèce des pièces produites et non contestées ;

- que par lettre du 1er mars 2002, le liquidateur de la SCP FALCO-DESMURGER-DINGREVILLE-DEDIEU a informé la SIC de la dissolution de la société et demandé la mise en place d'un nouveau bail locatif pour la SELARL KINESITHERAPIE DE SAINT-QUENTIN qui lui succédait ;

- que les 26 novembre 2003 puis 12 novembre 2004, la SIC a adressé à la SELARL KINESITHERAPIE DE SAINT-QUENTIN deux courriers visant expressément le bail écrit et l'informant d'un réajustement du loyer ;

- que la SIC a régulièrement perçu les loyers, les quittances visant expressément le loyer commercial ;

- que le 27 décembre 2006, la SIC a écrit à son assureur pour l'informer de l'incendie du 26 décembre 2006 en précisant que le locataire actuel était la SELARL KINESITHERAPIE DE SAINT-QUENTIN ;

- qu'enfin le congé délivré le 30 octobre 2007 pour le 31 mars 2008 a été signifié à la SELARL KINESITHERAPIE DE SAINT-QUENTIN avec référence expresse au bail du 1er avril 1999 et aux dispositions légales sur le bail commercial ;

QU'il en résulte que la SIC a eu connaissance de la cession, s'est directement adressée pendant plus de cinq ans au cessionnaire, a accepté le paiement des loyers sans réserve et a, sans équivoque, acquiescé à la cession du bail ;

ALORS, de première part, QU'il résulte de l'article 1690 du code civil que la cession de bail n'est opposable au bailleur que si elle lui a été signifiée ou qu'il a été partie à l'acte authentique ; qu'en l'espèce, le contrat de bail conclu entre la SIC et la SCP prévoyait en outre une interdiction expresse de cession du droit au bail sans l'accord du bailleur, à qui devait être remise la grosse de l'acte de cession servant de titre à l'égard du cessionnaire ; qu'en l'espèce, les juges du fond ont constaté que le bailleur n'avait pas été appelé à l'acte de cession du droit au bail conclu entre la SCP et la SELARL, ni qu'il lui avait remis une grosse du titre ; qu'en conséquence, les conditions d'opposabilité de la cession du droit au bail n'étaient pas réunies ; qu'en retenant néanmoins que la cession était opposable au bailleur qui y aurait acquiescé, la cour d'appel a méconnu la force obligatoire du contrat de bail initial et ainsi violé l'article 1134, ensemble l'article 1690 du code civil ;

ALORS, de deuxième part et en tout état de cause, QUE le défaut d'accomplissement, par les parties au contrat de cession de bail, des formalités de l'article 1690 ne peut faire obstacle à la validité de la cession ou à l'opposabilité de celle-ci au bailleur en cas d'acceptation de ladite cession sans équivoque par ce dernier ; que, néanmoins, la seule perception des loyers et la mention de l'existence d'un bail antérieur dans un congé sont insuffisantes à caractériser l'acquiescement du bailleur à la cession d'un droit au bail ; qu'en se fondant sur la perception de loyers, sur son réajustement et sur le congé donné au locataire prétendument cessionnaire avec mention du bail antérieur, la cour d'appel s'est prononcée par des motifs insuffisants à caractériser la renonciation non équivoque de la bailleuse à se prévaloir de l'irrégularité de la cession du droit au bail et n'a, en conséquence, pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1690 du code civil ;

ALORS, de troisième part, QU'il résultait des pièces versées aux débats que la SELARL, prétendument cessionnaire, n'était pas immatriculée au moment de la dissolution de la SCP, prétendument cédante ; qu'en conséquence, la SCP ne pouvait céder son bail à une société alors inexistante et que la SELARL, une fois constituée, ne pouvait se voir attribuer le bénéfice d'une cession de droit au bail d'une société ayant déjà perdu la personnalité morale ; qu'en retenant néanmoins qu'une cession de bail était valablement intervenue entre la SCP et la SELARL, la cour d'appel a violé l'article 1108 du code civil ;

ALORS, de quatrième part, QUE dans ses conclusions d'appel, l'exposante faisait valoir que le bail conclu avec la SELARL était de nature civile et, en conséquence, que la SELARL ne pouvait se prévaloir de la législation relative aux baux commerciaux ; qu'en ne répondant pas à ce chef péremptoire des conclusions de la SIC, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

SECOND MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'avoir dit le congé délivré le 30 octobre 2007 par la SiC à la SELARL nul pour non-respect de l'obligation d'offre de nouvelles conditions de location prévue par l'article L. 145-18 du code de commerce :

AUX MOTIFS QUE les parties étaient liées par un bail commercial, il convient d'examiner si le bailleur a respecté les conditions du congé: que la SiC a expressément placé son refus de renouvellement dans le cadre du décret du 340 septembre 1953 étendu à la Nouvelle-Calédonie par l'ordonnance n° 98.774 du 2 septembre 1998 et désormais codifié aux articles L. 145.1 et suivants du code de commerce ; que, selon l'article L. 145-18, dans sa rédaction applicable en Nouvelle-Calédonie, antérieure à l'ordonnance n° 2005-1527 du 8 décembre 2005, le bailleur a le droit de refuser le renouvellement du bail pour construire ou reconstruire l'immeuble existant, à charge de payer au locataire évincé une indemnité d'éviction ; qu'il peut toutefois se soustraire au paiement de cette indemnité en offrant au locataire évincé un local correspondant à ses besoins et possibilités, situé à un emplacement équivalent ; qu'en ce cas, il doit, dans l'acte de refus de renouvellement ou dans le congé, viser les dispositions appliquées et préciser les nouvelles conditions de location ; que l'offre, qui a pour objet de permettre au locataire de se déterminer sur l'acceptation de la proposition ou sur la saisine d'une juridiction, doit être précisée dans le congé à peine de nullité: qu'il faut constater que le congé délivré par la SiC ainsi rédigé ((en conséquence, la SIC offre de rechercher pour donner à bail à la SELARL KINESITHERAPIE des locaux situés sur l'ensemble immobilier de la Cité de Saint-Quentin)), dans la mesure où il ne précise pas les nouvelles conditions de location, ne constitue pas l'offre ((d'un local

correspondant à ses besoins et possibilités, situé à un emplacement équivalent)), exigée par le texte ;

ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, l'exposante faisait valoir que le bail était de nature civile et, en conséquence, que la SELARL KINESITHERAPIE DE SAINT-QUENTIN ne pouvait se prévaloir de la législation relative aux baux commerciaux; qu'en faisant application de l'article L. 145.18 du code de commerce, sans répondre à ce chef péremptoire des conclusions de l'exposante, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile. Moyen produit au pourvoi n° J 11-24.777 par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour la société Kinésithérapie de Saint-Quentin.

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt d'a voir rejeté la demande de la société Kinésithérapie de Saint-Quentin au titre du préjudice de jouissance;

AUX MOTIFS QU' il résulte de l'expertise que l'incendie aurait été provoqué volontairement dans la nuit du 25 au 26 décembre 2006 par des individus non identifiés; qu'aucun autre élément n'est produit aux débats par le locataire malgré l'arrêt avant dire droit en ce sens ; qu'en l'état de ces données incertaines qui ne permettent pas de connaître les circonstances exactes du sinistre (heure, introduction ou non des auteurs dans les lieux, mode de mise à feu, présence de matériaux inflammables dans le local ..)

la cour ne peut que constater que le preneur ne rapporte pas la preuve directe et positive que l'incendie présentait pour lui un fait imprévisible, irrésistible et extérieur, constitutif d'un cas de force majeure;

1°) ALORS QUE l'incendie volontaire dont l'auteur est resté inconnu constitue un cas de force majeure pour le locataire; que le rapport d'expertise, sur lequel se fonde la Cour d'appel, établit que les locaux occupés par la société Kinésithérapie de Saint-Quentin ont été incendiés dans la nuit du 25 au 26 décembre 2006 par des individus non identifiés ; qu'en décidant néanmoins que n'était pas rapportée la preuve que l'incendie constituait pour le locataire un fait constitutif de force majeure, la Cour d'appel a violé l'article 1733 du Code civil ;

2°) ALORS QUE le rapport d'expertise énonce qu'une partie des locaux a été incendiée dans la nuit du 25 au 26 décembre 2006 par des individus non identifiés; que la Cour d'appel a retenu qu'il résulte de l'expertise que l'incendie aurait été provoqué volontairement dans la nuit du 25 au 26 décembre 2006 ; que le rapport d'expertise n'utilise pas le conditionnel mais l'indicatif, exprimant ainsi une certitude du caractère volontaire de l'incendie par des individus non identifiés et non une simple hypothèse ; qu'ainsi la Cour d'appel a dénaturé ce rapport sur lequel elle s'est appuyée en violation de l'article 1134 du Code civil.