

**Cour d'appel de Nouméa
chambre commerciale**

N° de RG: 13/00053

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

LA SELARL Mary-Laure GASTAUD,

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA SOCIETE IMMOBILIERE DE LA RUE
GEORGES CLEMENCEAU

Mme Lydia Y

LA BANQUE CALEDONIENNE

D'INVESTISSEMENT-BCI

M. Frédéric Z

Mme Sandrine Z

M. Pierre GAUSSEN, Président de Chambre,
président,

M. François BILLON, Conseiller,

M. Régis LAFARGUE, Conseiller

Infirmes la décision déferée dans toutes ses
dispositions, à l'égard de toutes les parties au
recours

Audience publique du jeudi 22 mai 2014

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Par contrat de bail daté du 15 juin 2011, la S. C. I. de la rue Georges Clémenceau a donné en location à la S. A. R. L. La Provence de Louisa des locaux sis à Nouméa, 32 rue Georges Clémenceau, moyennant un loyer mensuel actuellement de 482. 500 francs Pacifique, charges comprises.

Par acte d'huissier en date du 22 novembre 2012, la S. C. I. de la rue Georges Clémenceau, exposant que sa locataire présentait plusieurs mois de loyers impayés, l'a fait assigner en référé, par-devant le président du tribunal de première instance de Nouméa, afin d'obtenir, avec constat de la résiliation du contrat de bail et l'expulsion, sous astreinte de 20. 000 francs Pacifique par jour de retard, sa condamnation à lui payer la somme provisionnelle de 2. 210. 750 francs Pacifique au titre des loyers et charges impayés et de la pénalité de retard, outre une indemnité provisionnelle d'occupation des lieux de 965. 000 francs Pacifique par mois et la somme de 60. 000 francs pacifique au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

L'acte d'huissier a été notifié le même jour à la Banque Calédonienne d'Investissement ès qualités de créancière nantie.

A l'audience du 19 décembre 2012, la S. A. R. L. La Provence de Louisa a reconnu devoir la somme réclamée dans son intégralité, précisé qu'elle a réalisé d'importants travaux d'améliorations dans le local loué et qu'elle cherchait, avec bon espoir, des acquéreurs pour ses

parts-sociales, son pas-de-porte à hauteur de 15 ou 20 millions de francs Pacifique et sollicitait pour cela un délai de trois à six mois pour pouvoir réaliser ces ventes.

Par ordonnance rendue le 16 janvier 2013, le juge des référés a constaté la résiliation du contrat de bail, liant les parties, à la date du 10 novembre 2012,

Par acte du 5 mars 2013, la SARL La Provence de Louisa interjetait régulièrement appel de cette ordonnance.

Par jugement du tribunal mixte de commerce de Nouméa en date du 8 avril 2013, la liquidation judiciaire de la société La Provence de Louisa a été prononcée et la SELARL Mary-Laure GASTAUD a été désignée en qualité de mandataire liquidateur.

Par ordonnance en date du 7 mai 2013, le juge commissaire a autorisé la cession des éléments séparés du fonds de commerce de la SARL la Provence de Louisa au profit de M et Mme Z..., dont le droit au bail.

La SIGC a exercé un recours à l'encontre de cette ordonnance au motif que le bail dont elle était propriétaire avait été résilié par ordonnance en date du 16 janvier 2013.

Par jugement du 20 juin 2013, le tribunal mixte de commerce a fait droit à la demande de la SIGC et annulé l'ordonnance du juge commissaire en date du 7 mai 2013 au motif que le bail était résilié au jour du jugement de liquidation judiciaire.

Par acte d'huissier du 19 juillet 2013, la SIGC a fait délivrer au mandataire liquidateur un commandement de payer visant la clause résolutoire du bail commercial conclu le 15 juin 2011.

Le 27 août 2013, la SIGC a saisi le juge des référés d'une demande de résiliation-expulsion à laquelle le mandataire judiciaire a opposé une contestation sérieuse fondée sur la nullité du commandement de payer.

Le tribunal civil est saisi au fond de la question de la nullité de l'acte d'huissier.

Le 24 octobre 2013, la cour d'appel de Nouméa infirmait en toutes ses dispositions l'ordonnance de référé du 16 janvier 2013, qui avait constaté l'acquisition de la clause résolutoire du bail commercial liant la SARL la Provence de Louisa à la SIGC.

Par ordonnance du 20 novembre 2013, le juge des référés a constaté la résiliation du bail commercial et ordonné la libération des lieux.

La cour d'appel est saisi de l'appel formé par le mandataire liquidateur à l'encontre du jugement du tribunal mixte de commerce du 20 juin 2013.

PROCEDURE D'APPEL

Par requête déposée le 2 juillet 2013 au greffe de la cour, la SELARL de mandataire judiciaire Mary Laure GASTAUD, agissant en qualité de mandataire liquidateur de la société La PROVENCE de LOUISA relevait appel de cette décision, et aux termes de conclusions déposées les 26 juillet, 17 septembre, 12 novembre 2013 et 3 mars 2014, demandait à la cour de :

- écarter la fin de non-recevoir soulevée par la SIGC,
- infirmer en toutes ses dispositions le jugement du tribunal mixte de commerce du 20 juin 2013,- condamner la SIGC au entiers dépens de première instance et d'appel.

A l'appui de ses prétentions, la SELARL de mandataire judiciaire Mary Laure GASTAUD fait valoir :

- que l'ordonnance de référé du 29 novembre 2013, dont la SIGC se prévaut, n'est pas définitive, puisqu'elle en a régulièrement interjeté appel,
- que ni la loi, ni les termes du bail commercial, ni la jurisprudence, ne confèrent à la SIGC la possibilité de s'opposer à la modification de la façade du local.

Par conclusions en date du 29 novembre 2013, M. et Mme Z...demandent à la cour de :

- leur donner acte qu'ils s'en rapportent à Justice s'agissant de la résiliation du bail commercial au jour du jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire de la SARL La Provence de Louisa,
- constater la non réalisation de la condition suspensive figurant à l'offre de M et Mme Z...,- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré l'offre de M et Mme Z...caduque,- donner acte à M et Mme Z...du retrait de l'offre d'achat formulée le 3 mai 2013,- dire que le retrait de l'offre est juste et bien fondé,
- condamner solidairement la SIGC et la SELARL Mary Laure GASTAUD ès qualité de liquidateur de la SARL La Provence de Louisa à payer à M et Mme Z...la somme de 100 000 F CFP au titre de l'article 700 du code de procédure civile de Nouvelle Calédonie.

Au soutien de leur demandes, ils font valoir, pour l'essentiel :

- que leur offre d'achat a été formulée à condition d'obtenir l'accord du propriétaire pour la modification de la façade du commerce,
- que force est de constater que le propriétaire s'oppose avec véhémence à cette modification,
- qu'au regard de la condition suspensive visée dans l'offre, celle-ci est manifestement devenue caduque,- que, dans ces conditions, M. et Mme Z...sont contraints et fondés à retirer leur offre d'achat.

Pour sa part, la société immobilière de la rue Georges Clémenceau (SIGC), par conclusions du 21 octobre, 22 novembre 2013 et 7 janvier 2014, demande à la cour de :

- dire que l'appel formulé par la SELARL Mary Laure GASTAUD est devenu sans objet et intérêt à agir.

En conséquence :

- prononcer la nullité de l'appel et l'extinction de l'instance,

A titre subsidiaire :

- confirmer le jugement du 20 juin 2013 du tribunal mixte de commerce de Nouméa,- débouter la SELARL Mary Laure GASTAUD, es qualité de mandataire liquidateur de la SARL La Provence de Louisa de l'intégralité de ses demandes,- débouter les époux Z...de leurs demandes dirigées à l'encontre de la SIGC au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de Nouvelle Calédonie,- condamner la SELARL Mary Laure GASTAUD, es qualité de mandataire liquidateur de la SARL La Provence de Louisa à payer à la SIGC la somme de 105 000 F CFP au titre de l'article 700 du code de procédure civile de Nouvelle Calédonie.

A l'appui de leur argumentation, elle expose :

- que la SELARL Mary Laure GASTAUD, es qualité de mandataire liquidateur de la SARL La Provence de Louisa a commis postérieurement à la mise en liquidation judiciaire de son administrée diverses infractions au bail commercial, dont le non paiement des loyers,- que le contrat de bail est à ce jour résilié et que l'appel n'a donc plus d'intérêt actuel,
- que la SIGC n'accepte pas qu'une modification soit apportée à la façade de ses locaux,
- que la SELARL Mary Laure GASTAUD n'a aucun motif ni de droit, ni de fait à solliciter une quelconque poursuite du bail.

Par conclusions déposées le 9 décembre 2013, le Ministère Public s'en rapporte à la justice.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur l'absence de résiliation du bail :

Attendu que le bail commercial, qui n'est pas encore résilié en vertu d'une décision passée en force de chose jugée avant la date du jugement d'ouverture, ne peut plus l'être après, pour défaut de paiement de loyers ou de charges antérieurs au jugement ;

Qu'en l'espèce, il est constant que l'ordonnance de référé du 16 janvier 2013 prononçant la résiliation du bail avait été frappée d'appel avant l'intervention du jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire de la SARL La Provence de Louisa ;

Qu'ainsi, l'absence de résiliation du bail commercial, à la date du jugement du 20 juin 2013, est établie ;

Qu'en conséquence, il convient d'infirmen en toutes ses dispositions le jugement du 20 juin 2013 ;

Sur la non réalisation de la condition suspensive :

Attendu que l'offre d'achat de M. et Mme Z...a été formulée à condition d'obtenir l'accord du propriétaire pour la modification de la façade du commerce ;

Que le propriétaire s'est opposé avec véhémence à cette modification ;

Qu'au regard de la condition suspensive visée dans l'offre, celle-ci est manifestement devenue caduque ;

Qu'en effet, un an s'est écoulé depuis la manifestation de cette offre ;

Que, dès lors, il y a lieu de :

- constater la non réalisation de la condition suspensive figurant à l'offre de M et Mme Z...,

- donner acte à M. et Mme Z...du retrait de l'offre d'achat formulée le 3 mai 2013,- dire que le retrait de l'offre est juste et bien fondé ;

Sur l'application de l'article 700 du code de procédure de Nouvelle Calédonie

Attendu qu'il paraît équitable d'allouer à M. et Mme Z...une indemnité de 100 000 F CFP au titre des frais non compris dans les dépens ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Statuant par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

Dit l'appel recevable,

Infirmen en toutes ses dispositions le jugement du tribunal mixte de commerce en date du 20 juin 2013,

Statuant à nouveau :

Constata l'absence de résiliation du bail commercial, à la date du jugement du 20 juin 2013,

Constata la non réalisation de la condition suspensive figurant à l'offre de M et Mme Z...,

Donne acte à M et Mme Z...du retrait de l'offre d'achat formulée le 3 mai 2013,

Dit que le retrait de l'offre est juste et bien fondé,

Condamne la Société Immobilière de la Rue Georges Clémenceau à payer à M et Mme Z...la somme de 100 000 F CFP sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile de Nouvelle Calédonie ;

Condamne la SIGC aux entiers dépens, dont distraction au profit du Cabinet BOISSERY-DI LUCCIO-VERKEYN, avocats à la cour.