

Option Finance

www.optionfinance.fr

N° 1564 - Lundi 22 juin 2020 - ISSN / 0989/1900 - 11€



SPÉCIAL FINANCE DURABLE



Avec ce numéro,
le grand débat
«Low Carbon»



Par Arnaud Molinier,
avocat associé,



et Fiona Conan,
avocat,
LPA-CGR

L'indemnisation des pertes d'exploitation liées au coronavirus: la portée de la décision du tribunal de commerce de Paris du 22 mars 2020 est à relativiser

Pour limiter la propagation du virus responsable de l'épidémie de Covid-19, certains établissements et commerces, dont l'activité a été considérée comme n'étant pas indispensable à la vie de la Nation, se sont vu interdire, par arrêté ministériel du 14 mars 2020, d'accueillir du public.

Cette interdiction, reprise par le décret n° 2020-193 du 23 mars 2020, a entraîné des pertes d'exploitation considérables pour les entreprises concernées, notamment pour les restaurants.

Dans ce contexte, les entreprises qui ont souscrit une couverture «pertes d'exploitation» cherchent à savoir si les conséquences liées à l'interdiction de recevoir du public peuvent effectivement être prises en charge par leur assureur. L'ordonnance de référé rendue le 22 mars 2020 par le tribunal de commerce de Paris, concernant la première décision rendue en matière d'indemnisation des pertes d'exploitation liées au Covid-19, est intéressante mais n'a cependant pas la portée générale que certains voudraient y voir.

1. L'indemnisation des pertes d'exploitation liées au coronavirus n'est pas automatique

L'indemnisation des pertes d'exploitation liées au coronavirus est subordonnée à plusieurs conditions.

Il ne suffit pas que l'entreprise ait souscrit une police d'assu-

rance couvrant les dommages matériels, c'est-à-dire les conséquences des atteintes directement causées à un bien de l'entreprise par l'événement garanti (par exemple, les conséquences d'une inondation, d'un incendie, etc.). Encore faut-il que l'assuré ait également souscrit une garantie «pertes d'exploitation», qui demeure facultative.

Cette garantie peut être directement liée à l'atteinte à un bien de l'entreprise, pour permettre de couvrir les conséquences de cette atteinte, constituées notamment par le gain manqué en raison de l'impossibilité d'exploiter le commerce qui a subi le dommage.

Elle peut également être souscrite indépendamment de toute atteinte à un bien de l'entreprise, pour certains événements déterminés. Il s'agit alors de couverture des dommages immatériels non consécutifs à des dommages matériels dus par exemple à la baisse de la fréquentation des lieux publics, en raison d'une grève généralisée, d'attentats ou encore à une décision de fermeture administrative.

En l'occurrence, le coronavirus a entraîné des pertes d'explo-

tation sans dommage direct en raison de la décision de fermer tous les commerces «non essentiels».

Les polices qui couvrent ce type de risque comportent, généralement, des clauses d'exclusion qui limitent la couverture d'assurance en excluant les risques liés à des épidémies.

2. La décision du tribunal de commerce de Paris du 22 mai 2020

Dans l'affaire opposant un restaurateur parisien à Axa France, le tribunal de commerce de Paris a condamné, par provision, Axa France à indemniser, à hauteur de 45 000 euros, l'assuré au titre du préjudice constitué par les pertes d'exploitation subies du fait de la fermeture de l'un de ses établissements.

Le restaurateur fondait sa demande sur les conditions particulières du contrat d'assurance qui prévoyaient que la garantie «pertes d'exploitation et frais supplémentaires» est «étendue à la fermeture administrative imposée par les services, de police ou d'hygiène ou de sécurité. La garantie est exclue lorsque la fermeture est la conséquence d'une violation volontaire de la réglementation».

En défense, Axa France, qui avait refusé de procéder à l'indemnisation des pertes d'exploitation du restaurateur, a soulevé l'incompétence du juge des référés pour interpréter la police d'assurance et a notamment soutenu que :

- le risque pandémique n'est pas assurable par un mécanisme d'assurance privée,
- l'arrêté ministériel du 14 mars 2020 ne constitue pas une décision de «fermeture administrative» au sens de la police, et n'a pas imposé la fermeture de l'établissement, mais seulement de ne plus accueillir du public, l'assuré pouvant ainsi maintenir une activité à emporter ou de livraison.

Dans sa décision, le juge des référés a retenu sa compétence au vu de l'urgence, estimant qu'il n'avait pas à trancher la question du caractère prétendument inassurable du risque pandémique allégué par Axa France, relevant qu'aucune disposition légale ou conventionnelle n'excluait ce risque de la couverture des pertes d'exploitation.

Le tribunal a également considéré que l'interdiction de recevoir du public prise par le ministre était une décision administrative au sens de la police et que la garantie des pertes d'exploitation était déclenchée par cette décision de fermeture administrative, sans autre préalable nécessaire.

Enfin, le tribunal a considéré que la possibilité pour le restaurateur de maintenir une activité à emporter et de livraison ne le privait pas de la garantie.

La décision du 22 mars 2020 a été largement relayée par les médias et certains ont cru y voir la possibilité pour les professionnels impactés par l'épidémie de Covid-19 d'obtenir l'indemnisation de leurs pertes d'exploitation.

Si cette décision va créer un précédent utile pour les entreprises qui ont souscrit ce type de garantie, sa portée doit cependant être nuancée.

En premier lieu, la décision du tribunal de commerce de Paris est provisoire : il s'agit d'une décision rendue en référé, en raison de l'urgence, qui ne préjuge pas d'une décision sur le fond. Axa France a d'ailleurs fait savoir qu'elle interjetait appel de cette décision, contestant notamment la compétence du juge

des référés sur l'interprétation de la clause litigieuse.

Il est d'ailleurs à noter que dans une seconde affaire consécutive au refus d'Axa France d'indemniser les pertes d'exploitation subies par un autre assuré, qui a donné lieu à une ordonnance du 10 juin 2020, le tribunal de commerce de Lyon, saisi en référé, s'est à l'inverse déclaré incompétent pour interpréter les termes du contrat.

En second lieu, cette décision n'a pas de portée générale car elle concerne un contrat d'assurance spécifique, prévoyant la couverture des pertes d'exploitation consécutives non pas à un dommage matériel, mais à un événement déterminé, en l'occurrence la fermeture administrative de l'établissement, avec la particularité de l'absence d'exclusion du risque pandémique. Conformément à l'article 1103 du Code civil selon lequel «les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits», la prise en charge par les assureurs des pertes d'exploitation liées au Covid-19 demeure naturellement soumise aux stipulations et aux conditions propres à chaque contrat d'assurance.

L'assureur, qui est lié par les termes du contrat, n'a pas à prendre en charge un risque qui n'est pas compris dans la couverture d'assurance. L'inverse conduirait à bouleverser l'économie générale du contrat.

En revanche, si la police d'assurance prévoit l'indemnisation des pertes d'exploitation sans dommage matériel pour un événement défini, et que le risque pandémique n'est pas exclu, l'assureur sera probablement tenu de s'exécuter dès lors que l'événement garanti reste incertain.

C'est en substance ce qu'a déclaré le ministre de l'Economie, Bruno Le Maire, en ces termes : «les risques qui n'étaient pas couverts contractuellement ne peuvent pas être indemnifiés. En revanche, certains contrats d'assurance prévoient la prise en charge des pertes d'exploitation en cas de fermeture administrative d'activité ou de dommages non matériels : je vous invite à bien lire les conditions de votre contrat, et s'il est mentionné les termes que j'ai cités juste avant, vous devez être évidemment indemnifiés sans délai».

3. Perspectives pour les entreprises

Il est légitime pour les entreprises de s'interroger sur la possibilité d'obtenir de leurs assureurs une indemnisation au titre des pertes d'exploitation qu'elles ont subies à cause de l'épidémie de Covid-19.

A cet égard, la décision du 22 mars 2020 du tribunal de commerce de Paris n'apporte pas de réponse générale et définitive à la question complexe de l'indemnisation des pertes d'exploitation liées au Covid-19, qui ne sont pas consécutives à un dommage affectant un bien de l'entreprise.

A défaut de tout caractère automatique de la prise en charge par les assureurs de ces pertes d'exploitation, les entreprises doivent vérifier, au cas par cas, si leurs couvertures d'assurance ont vocation à s'appliquer et si la clause excluant l'indemnisation des pertes d'exploitation dans un contexte de pandémie figure le cas échéant en caractères très apparents dans le contrat d'assurance (C. assur., art. L. 112-4, al. 3) et est formelle et limitée (C. assur., art. L. 113-1, al. 1) pour pouvoir être appliquée. ■