



Les conditions d'indemnisation de la garantie pertes d'exploitation

Conseils pratiques publié le 26/05/2020, vu 7332 fois, Auteur : [Julien AYOUN Avocat à Marseille](#)

Retour d'expérience de notre cabinet d'avocats à Marseille qui a pu analyser de nombreuses conditions générales et particulières de contrats d'assurance en matière de pertes d'exploitation

Les [médias](#) ont fortement relayé l'Ordonnance de référé du [tribunal de commerce de Paris](#) (T. com. Paris, Ordonnance, 22 mai 2020, RG n°2020017022) qui condamne la compagnie d'assurance AXA à indemniser - à titre provisoire - un restaurateur parisien pour un montant de 45.000,00 euros, car son chiffre d'affaires avait été obéré par l'interdiction de recevoir du public. Dans cette décision, le tribunal de commerce a assimilé à une « *fermeture administrative totale ou partielle* », condition nécessaire à la mise en œuvre de la garantie selon le contrat litigieux.

Une plume autorisée remarque que les pertes d'exploitation « *habituellement plutôt discrètes dans la littérature et la jurisprudence, ont été propulsées sur le devant de la scène en raison de l'effet du confinement sur l'activité de l'entreprise* » (A. PELISSIER, « Les pertes d'exploitation dans tous leurs états », obs. sous Cass. civ. 2^{ème}, 6 février 2020, n°18-25.377, *RGDA* 2020, n°5, mai, p. 29).

Nous avons d'ailleurs constaté pendant le confinement les rares observations au sujet de la garantie pertes d'exploitation de la doctrine, qui considérait que les indemnisation des effets du confinement sur l'activité de l'entreprise seraient marginales (P.-G. MARLY, « L'assurance face au Coronavirus », *LEDA* 2020, n°4, avr., n°112p9, p.1 ; voy. G DAUVERGNE, « Covid-19 : 4 défis pour les assureurs face à la crise sanitaire », [Revue Banque 2020, n°843, avril](#)).

De quoi la garantie pertes d'exploitation, qui est sur toutes les lèvres depuis le 22 mai, est-elle donc le nom et pourquoi les indemnisations des compagnies d'assurance sont-elles *a priori* marginales ?

Pour la définir simplement, la garantie pertes d'exploitation consiste en l'indemnisation des professionnels des effets d'une perte ou d'un ralentissement d'activité liée à un sinistre.

I – LA GARANTIE PERTES D'EXPLOITATION COUVRANT UN DOMMAGE IMMATÉRIEL PEUT ÊTRE INDEMNISABLE

Aujourd'hui le sinistre étudié consiste en l'interdiction d'accès au public aux entreprises visées dans les différents arrêtés pris par l'exécutif (notamment l'[arrêté du 14 mars 2020 portant diverses mesures relatives à la lutte contre la propagation du virus covid-19](#) *JORF*, n°0064, 15 mars 2020, texte n° 16, ainsi que le [Décret n° 2020-548 du 11 mai 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19](#)

dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire ; JORF, n°0116, 12 mai 2020, texte n° 6).

Or, les indemnisations ont, en premier lieu, paru être marginales aux différents experts car bien souvent la garantie pertes d'exploitation ne couvre que les dommages matériels ou les suites d'un dommage matériel telles qu'un dégâts des eaux, un incendie ou tout autre événement affectant davantage les locaux professionnels que l'activité elle-même.

Ici, le dommage est immatériel puisqu'il a pour point de départ une décision d'une autorité administrative, et pour « point de chute », des pertes financières provoquées l'interruption partielle ou totale de l'activité des entreprises. Certaines d'entre elles sont d'ailleurs plus sinistrées que d'autres : l'on pense immédiatement aux secteurs de la restauration et du tourisme.

Il s'agit donc pour les assurés de déterminer si les clauses de leur contrat d'assurance couvrent effectivement les effets du confinement de l'activité économique. Pour cela, il faut donc lire attentivement les nombreuses formules contractuelles proposées par les différentes compagnies d'assurances.

II - LE DOMMAGE COUVERT PAR LA GARANTIE PERTES D'EXPLOITATION NE DOIT PAS FAIRE L'OBJET D'UNE CLAUSE D'EXCLUSION

Une fois identifiées les quelques garanties pertes d'exploitation couvrant les effets du confinement de l'activité économique (interdiction d'accueil au public, ou ralentissement de l'activité consécutif aux mesures générales de confinement), l'assuré doit encore vérifier que la garantie ne fait pas l'objet d'une exclusion formelle et limitée.

En effet, l'article [L. 113-1, alinéa 1^{er} du Code des assurances](#) dispose que « *Les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police.* ». De longue date, selon la jurisprudence de la [Cour de cassation](#), une exclusion n'est ni formelle ni limitée lorsqu'elle doit être interprétée (Cass. civ. 1ère, 22 mai 2001, n°99-10.849 ; *Bull. civ. I*, n° 140, p. 92 ; et voy. une illustration récente Cass. civ. 2^{ème}, 6 février 2020, n°18-25.377 ; *RGDA 2020*, n°5, mai, p. 29, obs. A PELISSIER).

On distinguera donc les exclusions « explicites » de celles plus « douteuses » :

A - LES CLAUSES D'EXCLUSION DE GARANTIE PERTES D'EXPLOITATION EXPLICITES :

Les deux exemples qui suivent valent toute autre explication :

- [MMA](#) : La clause « ce qui exclut » vise expressément les pertes d'exploitation provoquées par « *une mesure émanant des autorités administratives ou judiciaires* » adoptée en présence « *de risques de contamination d'épidémie* »

- CRÉDIT AGRICOLE : « Ce que nous ne garantissons pas : Les pertes d'exploitation qui résulteraient d'une interdiction d'accès liée à une maladie contagieuse. »

B - LES CLAUSES D'EXCLUSION DE GARANTIE PERTES D'EXPLOITATION DOUTEUSES :

La garantie pertes d'exploitation du contrat d'assurance [AXA](#) fait débat et est rédigée comme suit : « *sont exclues les pertes d'exploitations, lorsque à la date de la décision de fermeture, au moins un autre établissement, quelle que soit sa nature et son activité fait l'objet, sur le même territoire départemental que celui de l'établissement assuré, d'une mesure de fermeture administrative, pour une cause identique* ». Or, la compagnie d'assurance AXA garantit la fermeture provisoire « totale ou partielle » lorsque une décision de fermeture est prise par « une autorité administrative compétente » et que cette décision est la conséquence « *d'une maladie contagieuse (...) d'une épidémie* ».

La contradiction est frappante et plusieurs lectures sont nécessaires pour ... ne pas comprendre cette exclusion de garantie... Face à une telle clause, on pourrait utilement invoquer le droit commun des contrats selon lequel « *Toute clause qui prive de sa substance l'obligation essentielle du débiteur est réputée non écrite* » (art. 1170 du Code civil) qui est la codification d'une jurisprudence de la Cour de cassation applicable aux contrats conclu avant le 1^{er} octobre 2016

En effet, on peut aisément affirmer qu'en présence d'une telle clause d'exclusion, la garantie est vidée de tout son sens !

Pour toute demande d'information, vous pouvez contacter notre [cabinet d'avocats en droit des affaires à Marseille](#) au 04.84.25.40.91, vous pouvez consulter notre [vidéo youtube sur la garantie pertes d'exploitation](#).

Consultez notre article "[Coronavirus, fermeture administrative et assurance pertes d'exploitation : dans quels cas l'indemnisation est-elle possible ?](#)"