

COUR DE CASSATION

Audience publique du **31 janvier 2018**

Cassation partielle

Mme BATUT, président

Arrêt n° 106 FS-P+B+I

Pourvoi n° Q 16-21.697

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par la société BTSG, société civile professionnelle, prise en la personne de M. Marc Sénéchal, dont le siège est 15 rue de l'Hôtel de Ville, 92200 Neuilly-sur-Seine, agissant en qualité de liquidateur judiciaire de la société Le Médoc gourmand, dont le siège est 14 rue Beffroy, 92200 Neuilly-sur-Seine,

contre l'arrêt rendu le 6 juillet 2016 par la cour d'appel de Bordeaux (1^{re} chambre civile, section A), dans le litige les opposant :

1^o/ au trésorier de Castelnau-de-Médoc, domicilié 1 rue Emile Roux, 33480 Castelnau-de-Médoc, pris en qualité de receveur municipal de la commune de Castelnau-de-Médoc,

2^o/ à la commune de Castelnau-de-Médoc, représentée par son maire en exercice, domicilié en cette qualité à l'Hôtel de Ville, 20 rue du Château, 33480 Castelnau-de-Médoc,

défendeurs à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 19 décembre 2017, où étaient présents : Mme Batut, président, Mme Canas, conseiller référendaire rapporteur, Mme Kamara, conseiller doyen, M. Girardet, Mmes Verdun, Ladant, Duval-Arnould, M. Truchot, Mme Teiller, MM. Betoulle, Avel, conseillers, M. Vitse, Mmes Barel, Le Gall, Kloda, conseillers référendaires, M. Ride, avocat général, Mme Randouin, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Canas, conseiller référendaire, les observations de la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat de la société BTSG, ès qualités, de la SCP Sevaux et Mathonnet, avocat de la commune de Castelnau-de-Médoc, l'avis de M. Ride, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 14 septembre 1990, une convention de location-vente d'une usine relais a été conclue entre la commune de Castelnau-de-Médoc (la commune) et la société Le Médoc gourmand, exerçant une activité de fabrication de pâtisseries industrielles ; qu'en 1991, la commune a fait édifier le bâtiment à usage industriel, sous la maîtrise d'oeuvre de M. Calmon, architecte, et de la société Bureau d'études Aquitec (la société Aquitec) ; que le lot climatisation a été confié à la société Hervé thermique ; qu'une assurance dommages-ouvrage a été souscrite auprès de la société Général accident, aux droits de laquelle se trouve la société Aviva Insurance Limited ; que les travaux ont été réceptionnés avec réserves le 19 septembre 1991 ; que, le 20 novembre suivant, la société Le Médoc gourmand, entrée dans les lieux le 21 octobre, a dénoncé à la commune un problème de condensation provoquant des moisissures sur les pâtisseries et des dégradations des revêtements muraux ; que, le 22 septembre 1992, la commune a adressé une déclaration de sinistre à l'assureur dommages-ouvrage ; que, par acte authentique du 27 avril 1993, la commune a consenti à la société Le Médoc gourmand un crédit-bail portant sur l'immeuble en cause, pour une durée de seize années ayant commencé à courir rétroactivement le 1^{er} novembre 1991, assorti d'une promesse unilatérale de vente ; que deux compresseurs frigorifiques défectueux ont été remplacés par la société Hervé thermique, mais les conséquences de cette défaillance, matérialisées par la présence de nappes de condensation importantes, n'ont pas été prises en charge par cette société et son assureur ; que la commune a assigné M. Calmon, la société Aquitec et la société Hervé thermique en indemnisation de ses préjudices ; que, par jugement du 30 septembre 1999, devenu irrévocable, le tribunal

administratif de Bordeaux a condamné M. Calmon, la société Aquitec et la société Hervé thermique à payer à la commune la somme de 942 315,73 euros ; que, le 6 juillet 2000, la commune et la société Le Médoc gourmand ont conclu une transaction, aux termes de laquelle la commune s'est engagée à reverser cette indemnité à la société Le Médoc gourmand, celle-ci faisant son affaire personnelle des travaux de mise aux normes et s'engageant à payer les loyers dus entre le 1^{er} janvier 1994 et le 31 décembre 1999 ; qu'en outre, elle s'est obligée, après perception effective d'une partie de l'indemnité pour préjudice commercial devant lui être versée à l'occasion de l'action engagée par elle à l'encontre des constructeurs, soit à reprendre le paiement des loyers, soit à réaliser le rachat anticipé du bâtiment ; que, le 27 janvier 2003, le trésorier de Castelnau-de-Médoc (le trésorier) a émis trois titres exécutoires à l'encontre de la société Le Médoc gourmand, pour obtenir paiement des loyers dus pour les années 2000, 2001 et 2002 ; que celle-ci a saisi la juridiction judiciaire pour voir prononcer l'annulation de ces titres et juger que la commune avait commis une faute dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage ; qu'un jugement du 3 août 2016 a placé la société Le Médoc gourmand en liquidation judiciaire, la société BTSG, prise en la personne de M. Sénéchal, étant nommée mandataire judiciaire à cette liquidation ;

Sur le second moyen, ci-après annexé :

Attendu que la société BTSG, ès qualités, fait grief à l'arrêt de rejeter les demandes formées par la société Le Médoc gourmand contre la commune et le trésorier ;

Attendu qu'après avoir relevé que le contrat de crédit-bail conclu entre les parties prévoyait que, s'agissant des réparations relevant de la garantie des articles 1792 et suivants du code civil, « la commune donn[ait] mandat général à la société preneur d'exercer les droits et actions du bailleur contre tout tiers quelconque qu'il appartiendra », l'arrêt retient que, par ces stipulations conventionnelles déroatoires aux articles 1719 et 1720 du code civil, la société Le Médoc gourmand a accepté, d'une part, de décharger la commune de toute responsabilité au titre des désordres ou des malfaçons tenant tant à la conception qu'à la réalisation de l'immeuble, d'autre part, la charge de toutes les réparations, y compris celles qui incombaient normalement au bailleur ; qu'il énonce, sans dénaturer, que la mention insérée au paragraphe 4 relatif à l'état des lieux, aux termes de laquelle la commune, par l'intermédiaire de son assureur, s'engage à remédier aux malfaçons constatées à concurrence du montant accordé, n'est pas en contradiction avec la décharge de responsabilité stipulée par ailleurs ; que la cour d'appel a pu en déduire qu'aucune faute délictuelle ne pouvait être retenue à l'encontre de la commune ; qu'elle a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision de ce chef ;

Mais sur le premier moyen, pris en ses quatre premières branches :

Vu les articles L. 2131-1 et L. 2131-2 du code général des collectivités territoriales, dans leur rédaction alors en vigueur, ensemble la loi des 16-24 août 1790 ;

Attendu qu'il résulte des deux premiers de ces textes qu'à défaut de transmission au représentant de l'Etat dans le département ou à son délégué dans l'arrondissement, la délibération d'un conseil municipal autorisant la conclusion d'une transaction est dépourvue de force exécutoire ;

Attendu que, pour écarter le moyen tiré de la nullité de la transaction du 6 juillet 2000, soulevé par la société Le Médoc gourmand, et valider les titres exécutoires émis contre elle, l'arrêt retient que cette société ne peut remettre en question le caractère exécutoire de la délibération du conseil municipal du 23 juin 2000 ayant autorisé la conclusion du contrat, au motif qu'elle n'aurait pas été transmise au contrôle de légalité antérieurement à la signature de la convention, dès lors qu'elle ne justifie pas avoir exercé, en temps utile, un recours de ce chef devant l'autorité administrative et le juge administratif, l'appréciation de la régularité d'un tel acte ne relevant pas de la compétence du juge judiciaire ;

Attendu, cependant, que le défaut de transmission au préfet de la délibération du conseil municipal autorisant la conclusion d'un contrat de droit privé est sans incidence sur la légalité de cette délibération ; que, celle-ci étant dépourvue de force exécutoire, il appartient au juge judiciaire de constater, au vu d'une jurisprudence établie du juge administratif, l'illégalité de la décision du maire de signer le contrat, en raison de son incompétence ; qu'un contrat de droit privé qui ne remplit pas les conditions requises pour sa validité est nul ; que la méconnaissance des dispositions d'ordre public relatives à la compétence de l'autorité signataire d'un contrat conclu au nom d'une commune est sanctionnée par la nullité absolue ; que, dès lors, en l'absence de justification de la transmission au préfet de la délibération autorisant la conclusion d'une transaction, le juge judiciaire doit prononcer l'annulation de ce contrat, lorsqu'il est saisi d'écritures en ce sens, sauf à constater que le contrat a reçu un commencement d'exécution et que la nullité a été soulevée, par voie d'exception, après l'expiration du délai de prescription de l'action ;

D'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a méconnu l'étendue de ses pouvoirs et violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les cinquième et sixième branches du premier moyen :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il rejette les demandes formées par la société Le Médoc gourmand à l'encontre de la commune de Castelnau-de-Médoc et du trésorier de Castelnau-de-Médoc, l'arrêt rendu le 6 juillet 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ; remet, en conséquence, sur les autres points, 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 Toulouse ;

Laisse à chacune des parties la charge de ses propres dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

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 partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du trente et un janvier deux mille dix-huit.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt**Moyens produits par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la société BTSG, ès qualités****PREMIER MOYEN DE CASSATION**

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR confirmé le jugement entrepris en ce qu'il avait déclarés valables les titres exécutoires du 27 janvier 2003 portant sur les loyers des années 2000, 2001 et 2002, prononcé la résiliation du contrat de crédit-bail en date du 27 avril 1993, ordonné l'expulsion de la société LMG, condamné cette dernière à payer les loyers échus depuis le 1er janvier 2003 et fixé à un montant équivalent au loyer l'indemnité d'occupation due jusqu'à la libération effective des locaux, d'AVOIR rejeté les demandes de la société LMG à l'encontre du trésorier de la commune et d'AVOIR condamné la société LMG à payer à la commune une somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « le document intitulé « Transaction » du 6 juillet 2000 mentionne que la société Le Médoc gourmand fait son affaire personnelle des travaux de remise aux normes du bâtiment et qu'elle renonce expressément à toute action contre la commune au titre de ces travaux ; qu'il y est également prévu que dès que la société Le Médoc gourmand percevra de façon effective et définitive une partie de l'indemnité pour préjudice commercial qu'elle doit percevoir dans le cadre de la procédure judiciaire qu'elle a engagée contre Calmon, Aquitec et Hervé Thermique, et ce éventuellement au titre de l'exécution provisoire du jugement, celle-ci s'engage en fonction de la somme perçue soit à reprendre le paiement mensuel des loyers dont le montant sera recalculé, soit à réaliser le rachat anticipé du bâtiment si le montant de l'indemnité le permet ; que la société Le Médoc gourmand prétend que la transaction du 6 juillet 2000 est nulle, et lui est donc inopposable ainsi qu'aux tiers, pour défaut d'habilitation du maire de la commune de Castelnau, qui était uniquement autorisé à conclure un avenant, mais aussi pour absence de concessions de la commune, et du fait de l'existence de faits constitutifs de violence économique de la part de la bailleuse à l'égard de la concluante ; que le document litigieux indique que la commune de Castelnau de Médoc est représentée par son maire dûment habilité par délibération du conseil municipal en date du 23 juin 2000 ; que selon la société appelante, cette délibération a autorisé le maire à signer un avenant au bail du 27 avril 1993, dont le texte correspond uniquement au contenu de l'article 1er de la convention intitulée transaction en pages 3 et 4, l'avenant autorisé est dénommé indûment et illicitement « transaction » dans l'acte du 6 juillet 2000, et il a été ajouté indûment d'une part un préambule et un titre, d'autre part un article 2 et un article 3 qui n'existaient pas dans la délibération du conseil municipal, de sorte que le maire aurait excédé ses pouvoirs, ce qui

entraînerait automatiquement la nullité ou l'inopposabilité de cette convention ; que le préambule ci-dessus évoqué est ainsi rédigé : « Les parties, après avoir exposé leur position et constaté leur désaccord, se sont rapprochées au cours de réunions amiables, et aux termes de concessions réciproques, mettant fin de manière définitive et irrévocable au présent litige, ont convenu la transaction ci-après » ; que cet exposé préalable à l'accord intervenu n'en modifie nullement les termes ; que la société Le Médoc gourmand reconnaît que le texte de l'avenant que le maire a été autorisé à signer est conforme à l'article 1er de la convention du 6 juillet 2000, qui contient les stipulations exactes de cet accord ; que l'article 2 relatif au désistement d'instance et d'action, et l'article 3 précisant que cette transaction est soumise aux dispositions des articles 2044 et suivants du code civil, et que l'ensemble de ses clauses est indivisible, ne sont pas la conséquence des modalités convenues dans l'article précédent ; que l'intitulé transaction de l'acte du 6 juillet 2000 ne dénature pas le contenu de l'avenant autorisé par le conseil municipal dont les termes sont identiques à ceux de l'accord concrétisé par cette convention, de sorte que l'autorisation a bien été donnée au maire de conclure cet accord avec la société Le Médoc gourmand ; que la commune de Castelnau établit au demeurant que la société Le Médoc gourmand lui avait elle-même fait des propositions en vue de l'établissement d'une telle convention, notamment dans un courrier du 16 mars 2000 ; que cette dernière a été informée de l'existence de la délibération du 23 juin 2000 par le visa qui en est fait au préambule de la transaction, et il lui appartenait alors d'en demander la communication ; que la société Le Médoc gourmand ne peut utilement se prévaloir à présent à ce titre d'un excès de pouvoir commis par le maire, observation faite que la présente juridiction ne serait en toute hypothèse pas compétente pour en connaître ; qu'elle affirme par ailleurs que l'article L. 2132-2 du code général des collectivités territoriales dispose que la délibération par laquelle un conseil municipal autorise une transaction doit, pour être exécutoire, être transmise au contrôle de légalité, de sorte que si la transmission n'a pas lieu antérieurement à la signature de la convention transactionnelle, le maire n'est pas régulièrement habilité à signer la transaction, qui de ce fait est illégale ; que l'article L. 2132-2 précité dispose en fait simplement que le maire, en vertu de la délibération du conseil municipal, représente la commune en justice ; qu'en tout état de cause la société Le Médoc gourmand ne peut valablement remettre en question le caractère exécutoire de cette délibération alors qu'il n'est pas justifié d'un recours exercé de ce chef devant l'autorité administrative et le juge administratif en temps utile, l'appréciation de la régularité d'un tel acte ne relevant pas de la compétence du juge judiciaire ; que la société appelante fait encore valoir que la commune ne justifie pas avoir communiqué la transaction aux services préfectoraux, en application d'une circulaire du 8 avril 2011, pour la valider ; que toutefois elle ne démontre pas que la sanction d'un tel défaut de communication serait la nullité du contrat ; que c'est à tort que la société Le Médoc gourmand soutient que la convention du

6 juillet 2000 ne met aucune concession à la charge de la commune, dès lors que celle-ci s'engageait à reverser l'indemnité de 6.181.186 francs qui lui avait été allouée par le tribunal administratif à la société Le Médoc gourmand, laquelle devait verser à la commune un montant total de 3.749.830,48 francs TTC au titre des loyers qu'elle aurait dû régler entre le 1er janvier 1994 et le 31 décembre 1999 et de l'apport complémentaire prévu au bail et dû à la commune, la société faisant son affaire personnelle des travaux de remise aux normes du bâtiment et renonçant à toute action ultérieure à l'encontre de la commune au titre de ces travaux, tout en permettant à ladite société de ne reprendre le paiement des loyers que lorsqu'elle aurait perçu de façon effective et définitive une partie de l'indemnité pour préjudice commercial qu'elle devait obtenir dans le cadre de la procédure qu'elle avait engagée à l'encontre des constructeurs ; que le fait que l'ordonnance de référé du 18 janvier 1995 ait constaté l'accord de la commune sur le report du paiement des loyers échus au 1^{er} janvier 1994 jusqu'au jour de remise aux normes du bâtiment et de la cessation du trouble de jouissance, n'interdisait pas au crédit bailleur et à sa locataire de convenir de nouvelles modalités dans le cadre d'une convention ultérieure ; que si la société appelante avait pu connaître en fin d'année 1999 certains problèmes de trésorerie, elle ne démontre pas pour autant la violence économique et l'abus de position dominante qu'elle reproche à la commune de Castelnau, alors que dans le courrier du 16 mars 2000 précité son dirigeant faisait état d'une évolution commerciale récente laissant entrevoir une augmentation significative de son activité ; que les moyens de nullité de la convention du 6 juillet 2000 sont donc inopérants et doivent être écartés ; qu'il est acquis aux débats que la première partie de la transaction a été exécutée, à savoir la rétrocession de l'indemnité de 6.181.186 francs par la commune à la société Le Médoc gourmand et le paiement par cette dernière des loyers de 1994 au 31 décembre 1999 ; qu'il était prévu par ladite transaction que dans le cas où au terme de cette procédure (celle engagée par les constructeurs) ou d'une période de 24 mois maximum, la société serait dans l'impossibilité de réaliser cette alternative, les parties convenaient de se rapprocher pour rechercher une solution qui dans tous les cas préserverait les intérêts et les actifs de la commune, éventuellement par la reprise du paiement de tout ou partie des loyers, voire la remise du bâtiment à la commune par la libération complète des lieux ; qu'il résulte des pièces produites que la commune de Castelnau de Médoc a adressé à la société locataire une lettre le 22 janvier 2001, puis des lettres recommandées avec demande d'avis de réception en date des 30 avril 2002 et 3 juillet 2002, dans le but de faire le point sur l'avancement des travaux et de la procédure à l'encontre des constructeurs ; que le 5 septembre 2002, à l'issue des 24 mois convenus, à défaut de toute proposition de la société Le Médoc gourmand, la commune a tenté une ultime démarche amiable en évoquant la possibilité de saisir un médiateur, et que le 13 décembre 2002, elle a demandé à la société LMG de lui faire connaître l'option qu'elle choisissait avant le 11 janvier 2003, faute de quoi elle aurait recours à l'exécution forcée des obligations résultant du bail initial,

voire à la mise en oeuvre de la résiliation de ce bail ; que la transaction stipulait qu'en cas de reprise du paiement des loyers, le nouveau montant du loyer mensuel hors TVA serait soumis à la société par avenant ; que la reprise du paiement des loyers n'est pas intervenue ; que la condition de reprise de ces paiements n'était plus la remise aux normes du bâtiment dont la société LMG faisait son affaire personnelle, mais la perception d'indemnités de la part des constructeurs, éventuellement au titre de l'exécution provisoire du jugement ; qu'or, comme l'a relevé le tribunal dans les motifs de la décision dont appel, entre la transaction du 6 juillet 2000 et le 27 janvier 2003, date des trois titres exécutoires portant sur les loyers des années 2000, 2001, 2002, la société LMG a perçu des constructeurs une provision de 410.086,33 euros (2.689.990 francs) en vertu d'une ordonnance du juge de la mise en état du 31 octobre 2000, et une indemnité provisionnelle de 533.570 euros en vertu du jugement du 8 octobre 2002 ; qu'en conséquence si l'indemnité allouée dans le cadre de la transaction du 6 juillet 2000 était insuffisante pour procéder aux travaux de remise en état, il s'avère qu'ajoutée aux provision susvisées la société LMG a perçu une somme totale supérieure à 1.400.000 euros qui lui permettait de reprendre à l'expiration de la période de 24 mois le paiement des loyers d'un montant annuel de 94.913,52 euros, et de procéder à des travaux, alors qu'elle ne justifie d'aucun devis ni facture ; que ces provisions correspondant à l'indemnisation d'une partie de son préjudice commercial, la condition de reprise du paiement des loyers était remplie, sans que la société Le Médoc gourmand puisse s'exonérer de son obligation au motif de l'inachèvement de la procédure à l'encontre des constructeurs ; que les premiers juges, après avoir rappelé qu'il était convenu dans la transaction que la reprise des loyers donnerait lieu à un nouveau calcul de leur montant, pour prendre en compte les annuités d'emprunt renégociées mais aussi les loyers suspendus depuis le 31 décembre 1999, ont considéré à juste titre qu'à défaut de reprise du paiement des loyers, la commune était fondée à se référer au montant du loyer prévu au bail du 27 avril 1993 ; que la commune de Castelnau de Médoc était donc fondée à délivrer les titres exécutoires contestés ; que la société Le Médoc gourmand prétend que les titres exécutoires émis par le receveur de la commune de Castelnau de Médoc ne correspondaient pas aux stipulations du bail ; qu'elle critique les décisions rendues le 10 juillet 2012 par le juge de l'exécution puis par la cour d'appel le 5 septembre 2013 statuant sur sa demande de mainlevée de la saisie conservatoire pratiquée par la commune, et notamment l'interprétation faite par cet arrêt de l'article 5-3 de la convention du 27 avril 1993 ; qu'elle affirme que cette décision a méconnu l'article 1134 du code civil en ce qu'un avenant n'avait pas à être formalisé et qu'elle n'avait pas à donner suite dans ce sens à la lettre du maire du 30 avril 2002 ; qu'il convient de constater qu'aux termes d'un arrêt du 8 janvier 2015, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par la société Le Médoc gourmand à l'encontre de cet arrêt du 5 septembre 2013, en considérant que c'était par une interprétation du contrat de crédit bail et des lettres échangées contre les

parties, que leur rapprochement rendait nécessaire, que la cour d'appel avait retenu dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation qu'en l'absence d'avenant formalisé entre les parties sur le montant du loyer, celui-ci était resté fixé dans les conditions prévues au contrat initial ; que la contestation maintenue par la société Le Médoc gourmand sur ce point est donc inopérante ; qu'elle ne démontre nullement en quoi les titres exécutoires émis ne seraient pas conformes dans leur quantum et la somme saisie trop élevée de 190.992,24 € quant à son montant total, ce qui justifierait que la commune devrait, au titre de l'article 1376 du code civil, lui restituer une somme indûment saisie de 659.734 € après actualisation ; qu'elle ne peut davantage contester la validité de ces titres au motif qu'ils découleraient de la convention du 6 juillet 2000 elle-même nulle, les moyens de nullité de cette convention ayant été écartés ; que le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a déclaré valables les trois titres exécutoires du 27 janvier 2003 portant sur les loyers 2000, 2001 et 2002 » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE : « il convient de relever que la transaction du 6 juillet 2000 a mentionné que la société LE MEDOC GOURMAND faisait son affaire personnelle des travaux de remise aux normes du bâtiment et qu'elle renonçait expressément à toute action contre la Commune au titre de ces travaux ; qu'en outre, il a été prévu par la transaction que dès que la société LE MEDOC GOURMAND percevra de façon effective et définitive une partie de l'indemnité pour préjudice commercial qu'elle doit percevoir dans le cadre de la procédure judiciaire qu'elle a engagée contre CALMON, AQUITEC et HERVE THERMIQUE, et ce éventuellement au titre de l'exécution provisoire du jugement, celle-ci s'engage en fonction de la somme perçue soit à reprendre le paiement mensuel des loyers dont le montant sera recalculé, soit à réaliser le rachat anticipé du bâtiment si le montant de l'indemnité le permet ; que la transaction a prévu un terme : soit l'issue de la procédure susvisée, soit une période de 24 mois maximum où si la société était dans l'impossibilité de réaliser cette alternative, les parties sont convenues de se rapprocher pour rechercher une solution qui dans tous les cas préservera les intérêts et les actifs de la Commune, éventuellement par la reprise du paiement de tout ou partie des loyers, voire la remise du bâtiment à la Commune par la libération complète des lieux ; que la première partie de la transaction a été exécutée, soit la rétrocession de l'indemnité fixée par le tribunal administratif à 6.181.186 francs de la Commune à la société LMG et le paiement par celle-ci des loyers de 1994 au 31/12/1999 pour un montant de 3.123.370,80 francs Hors Taxe ; qu'avant même l'issue des 24 mois susvisés, la Commune de CASTELNAU DE MEDOC a adressé des lettres recommandées avec accusé de réception les 22 janvier 2001 et 30 avril 2002, le 3 juillet 2002 pour faire le point sur l'avancement des travaux et de la procédure à l'encontre des constructeurs ; que le 5 septembre 2002, à défaut de toute proposition de la part de la société LMG, la Commune a tenté une ultime démarche amiable puis le 13 décembre 2002 en indiquant qu'à défaut d'option de la part de la société

LMG, le recours à l'exécution forcée serait employé voire la mise en oeuvre de la résiliation du bail ; que la transaction stipule un nouveau montant du loyer mensuel en cas de reprise du paiement des loyers ; que cette reprise de paiement des loyers ne s'est pas effectuée du fait de la société LMG qui a opposé la poursuite de la procédure contre les constructeurs sans qu'une issue soit intervenir à ce jour ; que cependant la condition de reprise de paiement des loyers n'était plus la remise aux normes du bâtiment dont la société LMG faisait son affaire personnelle mais la perception d'indemnités de la part des constructeurs ; qu'il convient de constater qu'entre la transaction du 6 juillet 2000 et le 27 janvier 2003, date des trois titres exécutoires portant sur les loyers des années 2000, 2001, 2002, il est constant que la société LMG a perçu des provisions des constructeurs : 410.086,33 euros (2.689.990 francs), en vertu d'une ordonnance du juge de la mise en état du 31 octobre 2000 outre 533.570 euros en vertu du jugement du 8 octobre 2002 ; que l'indemnité allouée par la transaction du 6 juillet 2000 était insuffisante pour procéder aux travaux de remise en état mais il est constant qu'ajoutée aux provisions de 410.086,33 euros et 533.570 euros, la société LMG a obtenu un total de 1.419.811,10 euros ce qui permettait de reprendre le paiement des loyers après juillet 2002 lequel s'élève à 94.913,52 euros annuellement, et de procéder à des travaux pour lesquels la société LMG ne justifie d'aucun devis ou facture ; que ces provisions correspondent à une partie de l'indemnisation de son préjudice commercial ; qu'ainsi la condition de reprise du paiement des loyers était remplie et la société LMG ne peut s'exonérer de son obligation du fait de l'inachèvement de la procédure à l'encontre des constructeurs alors qu'elle a perçu des provisions importants dont elle ne justifie pas l'emploi ; qu'il était convenu dans la transaction que la reprise des loyers donnerait lieu à un nouveau calcul de leur montant, certes pour prendre en compte les annuités d'emprunt renégociés mais aussi les loyers suspendus depuis le 31/12/1999 ; qu'à défaut de reprise de paiement des loyers, la Commune était fondée à se référer au montant du loyer prévu au bail du 27/04/1993 ; que dans ces conditions la Commune était fondée à se référer au montant du loyer prévu au bail du 27/04/1993 ; que dans ces conditions la Commune était fondée à délivrer des titres exécutoires par l'intermédiaire de la Trésorerie et qu'il y a lieu de rejeter la demande de nullité de la part de la société LMG ; qu'il n'y a pas lieu de surseoir à statuer dans l'attente de l'indemnisation du préjudice de la société LMG qui fait l'objet d'une procédure en cours alors que celle-ci n'a pas satisfait à son obligation de reprise de paiement des loyers malgré l'allocation de provisions ; que la persistance d'un trouble de jouissance n'est plus une exonération du paiement des loyers » ;

ALORS 1/ QUE est dépourvue de caractère exécutoire la délibération du conseil municipal ayant autorisé le maire à conclure un contrat si elle n'a pas été transmise à l'autorité préfectorale ; qu'il s'ensuit que le contrat de droit privé conclu sur la base d'une telle délibération non exécutoire est nul ;

que, pour déclarer valables les titres exécutoires fondés sur la transaction du 6 juillet 2000, la cour d'appel a retenu que l'article L. 2132-2 du code général des collectivités territoriales se bornait à conférer au maire le pouvoir de représenter la commune en justice et qu'il n'était pas établi que la sanction d'un tel défaut de communication consiste en l'annulation du contrat ; qu'en statuant ainsi, quand la société LMG faisait valoir que la délibération du 23 juin 2000 autorisant le maire à conclure la transaction du 6 juillet suivant n'avait pas été transmise au représentant de l'Etat, la cour a violé les articles L. 2131-1 et L. 2131-2 du code général des collectivités territoriales, en leur rédaction applicable à l'espèce ;

ALORS 2/ QUE la nullité entachant la transaction de droit privé conclue par une personne publique sur la base d'une délibération non exécutoire relève de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire ; que, pour déclarer valables les titres exécutoires fondés sur la transaction du 6 juillet 2000, la cour d'appel a retenu que la société LMG ne pouvait valablement remettre en cause le caractère exécutoire de la délibération du 23 juin 2000 ayant autorisé la conclusion de la transaction dans la mesure où il n'était pas justifié qu'elle ait exercé un recours pour excès de pouvoir devant la juridiction administrative et que l'appréciation de la légalité de la délibération ne relève pas de la compétence des juridictions judiciaires ; qu'en statuant ainsi, quand le défaut de pouvoir du maire ayant passé une transaction de droit privé sur la base d'une délibération non exécutoire relève de la compétence des juridictions judiciaires, la cour a violé les articles L. 2131-1 et L. 2131-2 du code général des collectivités territoriales, en leur rédaction applicable à l'espèce, ensemble la loi des 16 et 24 août 1790 ;

ALORS 3/ QUE le juge judiciaire est compétent pour déclarer lui-même illégal un acte administratif, dès lors que cette illégalité est manifeste ; qu'il s'ensuit que le juge judiciaire peut déclarer illégale la décision d'un maire de conclure une transaction au nom de la commune sur la base d'une délibération municipale non transmise au représentant de l'Etat ; que, pour rejeter le moyen tiré de l'absence de transmission de la délibération ayant autorisé la transaction du 6 juillet 2000, la cour a retenu que la régularité de la délibération ne relevait pas de la compétence du juge judiciaire et que la société LMG ne justifiait pas avoir exercé un recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif ; qu'en statuant ainsi, quand elle pouvait se prononcer sur l'illégalité manifeste de la décision du maire de signer le contrat, la cour a violé l'article 49 alinéa 2 du code de procédure civile, ensemble la loi des 16 et 24 août 1790 ;

ALORS 4/ QUE à tout le moins, si l'illégalité de la décision du maire de conclure une transaction sur la base d'une délibération non transmise au représentant de l'Etat ne relevait pas de la compétence du juge judiciaire, il incombait à la cour d'en renvoyer la question préjudicielle au juge administratif pour statuer ensuite sur la validité de la transaction ; qu'en se

bornant, pour rejeter le moyen tiré de l'absence de transmission de la délibération ayant autorisé la transaction, à dire que la régularité de cet acte ne relève pas de la compétence du juge judiciaire et que la société LMG ne justifiait pas avoir exercé un recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif, la cour a violé l'article 49 alinéa 2 du code de procédure civile, ensemble la loi des 16 et 24 août 1790 ;

ALORS 5/ QUE pour déclarer valables les titres exécutoires délivrés sur la base de la transaction du 6 juillet 2000, la cour a retenu que la société LMG s'était fautivement abstenue d'en exécuter les stipulations dans la mesure où l'indemnité transactionnelle cumulée aux provisions perçues par décisions judiciaires des 31 octobre 2000 et 8 octobre 2002 lui eussent permis de reprendre le paiement des loyers et de procéder aux travaux de réfection de l'usine ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si les pertes réalisées par la société LMG n'étaient pas supérieures à l'ensemble des indemnités qu'elle avait perçues, y compris celles afférentes au préjudice commercial, de sorte que la perception de ces sommes n'avait permis à la société LMG ni de reprendre le paiement des loyers, ni de procéder aux travaux de réfection, la cour a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil, en sa rédaction applicable à la présente espèce ;

ALORS 6/ QUE pour dire que le montant des sommes réclamées par les titres exécutoires litigieux à raison des loyers dus sur les années 2000, 2001 et 2002, soit un total de 284 740,56 euros, correspondait aux stipulations du bail, la cour s'est bornée à relever que la société LMG ne démontrait pas en quoi les titres émis ne seraient pas conformes dans leur quantum aux prévisions du contrat de crédit-bail ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la diminution des mensualités des emprunts contractés par la commune pour financer la construction de l'usine n'eût pas dû se répercuter sur les loyers dans la mesure où le crédit-bail du 27 avril 1993 le prévoyait expressément, si bien que les titres exécutoires avaient été délivrés pour un montant trop élevé, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction applicable à l'espèce.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR confirmé le jugement entrepris en ce qu'il avait débouté la société LMG de ses demandes formées contre la commune de Castelnau-de-Médoc et la trésorerie de Castelnau-de-Médoc et d'AVOIR condamné la société LMG à payer à la commune une somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE : « la société Le Médoc gourmand reproche à la commune de Castelnau de Médoc d'avoir commis une faute engageant

sa responsabilité à son égard, en ne mettant pas en demeure son assureur dommages-ouvrage, alors qu'elle bénéficiait de sa garantie, de financer les travaux ou, à tout le moins, en les finançant à ses frais avancés, et ce en se fondant sur le contrat d'assurance dommages ouvrage signé par la commune avec la compagnie Général Accident, et en invoquant « la dépendance de l'arrêt de cassation du 1/3/2006 sur la décision du 2/3/06 du tribunal de grande instance pour la commune » ; qu'elle fait valoir que celle-ci ne pouvait ignorer que l'assureur dommages ouvrage n'avait pas répondu dans les 60 jours légaux, conformément à l'article L. 242-1 du code des assurances, qu'il ne pouvait refuser d'intervenir, et que la commune pouvait l'y obliger, en application de l'article 4-1 de la convention du 27 avril 1993 ; qu'elle estime qu'en n'obligeant pas Aviva et en se retournant contre les responsables des malfaçons, la commune a empêché la mise en place d'une solution immédiate de réfection de l'usine ; qu'elle ajoute que par jugement du 28 octobre 1999 le tribunal administratif de Bordeaux a considéré qu'en 1995, la commune de Castelnau de Médoc ne rapportait pas les preuves qu'elle n'avait pas les moyens de réaliser les travaux, et met en exergue l'abstention de celle-ci à agir dans un délai raisonnable et à initier les procédures d'urgence que justifier la situation ; que le jugement du tribunal de grande instance de Bordeaux du 3 mars 1998 dont il n'a pas été relevé appel par la société Le Médoc gourmand, a rejeté les demandes formées à l'encontre de la commune par ladite société sur un fondement contractuel ; que devant cette juridiction la société locataire évoquait déjà l'article 4-1 du contrat, et soulignait la négligence du bailleur qui aurait pu faire effectuer les travaux aux frais avancés par l'assureur dommages ouvrage ; que la collectivité locale intimée, sans invoquer le principe de la concentration des moyens au regard de la décision précitée, conteste avoir commis la moindre faute délictuelle en soutenant qu'elle n'a jamais eu connaissance d'un rapport préliminaire d'estimation de l'expert de la compagnie d'assurance dans la mesure où ce dernier, considérant que les désordres étaient apparus antérieurement à la réception de l'ouvrage et ne relevaient pas de la garantie dommages ouvrage, concluait à une fin de non-recevoir, qu'il lui était impossible de faire la moindre estimation plausible du coût des travaux, au regard de la complexité de l'ouvrage et de la nature thermique des désordres, que nul ne pouvait faire l'économie d'une expertise judiciaire, qu'elle ne saurait être tenue pour responsable des lenteurs de la justice administrative, et que la SA Le Médoc Gourmand ne saurait sérieusement lui reprocher une quelconque inertie dans le règlement de ce litige, alors que pour sa part elle n'a engagé aucune action quelconque envers quelque tiers que ce soit, bien qu'elle en ait reçu mandat en vertu des dispositions contractuelles, et qu'elle n'a pas daigné faire procéder aux travaux de remise en état du bâtiment, alors qu'elle a perçu un total d'indemnités de 1.409.000 euros ; qu'elle précise qu'elle a déclaré le sinistre à l'assureur dommages-ouvrage dans des conditions de délai et de forme parfaitement régulières, et que devant le refus de garantie qui lui a été notifié le 11 mai 1993 par la Général Accident, elle a aussitôt entrepris les

procédures contentieuses qui s'imposaient ; qu'il est constant que l'assureur dommages ouvrage, qui avait reçu le 23 septembre 1992 la déclaration de sinistre faite par la commune, a fait connaître à celle-ci par courrier du mai 1993 que les garanties de la police souscrite ne pouvaient être acquises, au motif que le phénomène de condensation constituait un vice apparent à la réception ; que cette réponse est très largement postérieure à l'expiration du délai de 60 jours prévu par l'article L. 242-1 du code des assurances ; que du fait du non respect de ce délai, l'assureur était déchu de son droit de contester sa garantie ; que l'article 16-2 du contrat d'assurance dommages ouvrage stipulait : Faute pour l'assureur de se prononcer dans le délai de soixante jours et sur simple notification faite à l'assureur contre récépissé ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, la garantie du présent contrat s'applique en ce qui concerne le sinistre déclaré, et l'assuré est autorisé à engager les mesures conservatoires nécessaires à la non aggravation des dommages, dans la limite de l'estimation portée dans le rapport préliminaire de l'expert. Lorsque l'assuré n'a pu avoir connaissance, dans le délai de soixante jours du rapport préliminaire, il est autorisé, de la même manière, à engager les dépenses en cause dans la limite de l'estimation qu'il a pu en faire lui-même » ; que s'il est exact que la Commune de Castelnau de Médoc n'a pas mis en oeuvre cette procédure de notification ni engagé de dépenses aux fins de prendre des mesures conservatoires, elle fait observer à bon escient qu'elle n'avait pas eu connaissance d'un rapport préliminaire d'estimation, dès lors que l'expert de l'assureur avait conclu à une fin de non-recevoir, qu'il fût impossible de faire une estimation plausible du coût des travaux compte tenu de la complexité de l'ouvrage et de la spécificité technique des désordres, et qu'une expertise judiciaire s'imposait pour déterminer la cause des désordres et le coût des travaux de remise en état ; que force est de constater que la commune a sollicité une expertise judiciaire, qu'à la suite du dépôt du rapport de l'expert, elle a engagé une procédure de référé provision à l'encontre de l'assureur dommages ouvrage, et que sa demande a été rejetée par ordonnance du 4 décembre 1996, notamment au motif que si la nature décennale des désordres ne pouvait faire l'objet d'aucune discussion, les modalités de remise en état et leur coût étaient en revanche sujettes à débat et ce d'autant que l'expertise était toujours en cours entre les différentes compagnies d'assurances ; qu'il ne peut être imputé à faute à la commune le fait de ne pas avoir alors tiré toutes les conséquences juridiques du non respect par l'assureur dommages ouvrage du délai de soixante jours, alors que celui-ci lui avait opposé un refus de garantie en raison du caractère apparent du vice à la réception, et que deux décisions judiciaires, le jugement du 8 octobre 2002 du tribunal de grande instance de Bordeaux, ainsi que l'arrêt de la cour du 23 février 2004, ont mis hors de cause la compagnie Général Accident ; que le fait que le tribunal administratif ait considéré, dans les motifs de son jugement du 28 octobre 1999, que la commune de Castelnau de Médoc, qui n'établissait ni même n'alléguait qu'elle se serait heurtée à des difficultés financières insurmontables pour

financer ces travaux, n'était pas fondée à demander l'indexation du montant de la réparation sur l'indice du coût de la construction à compter de la date du dépôt du rapport d'expertise, ne peut suffire à caractériser un comportement fautif de la commune, celle-ci rappelant à juste titre qu'elle devait faire face aux échéances de remboursement de l'emprunt souscrit pour la construction de l'immeuble, sans percevoir en contrepartie les loyers dus par la société Le Médoc gourmand dont le paiement avait été reporté ; qu'il convient de rappeler que le contrat de crédit bail conclu entre les parties le 27 avril 1993, se substituant au contrat initial du 14 septembre 1990, stipule en préambule : « Le bailleur, en étroite concertation avec le preneur, a fait établir par Monsieur CALMON, architecte à Bordeaux, les plans et les devis de cette usine, sur les indications de ce dernier qui les a vérifiés et qui a déclaré qu'ils convenaient parfaitement à ses besoins et a déchargé le bailleur de toute responsabilité à son égard, tenant tant à la conception qu'à la réalisation de l'immeuble » ; que le contrat stipule en outre : « En ce qui concerne les réparations relevant de la garantie des articles 1792 du code civil, la Commune donne mandat général à la Société preneur d'exercer les droits et actions du bailleur contre tout tiers quelconque qu'il appartiendra » ; qu'ainsi que l'a relevé le tribunal de grande instance de Bordeaux dans son jugement du 3 mars 1998, il résulte de ces clauses que la société Le Médoc gourmand a accepté, par des stipulations conventionnelles dérogoires aux articles 1719 et 1720 du code civil, d'une part de décharger la commune de Castelnau de toute responsabilité au titre des désordres ou des malfaçons tenant à la conception qu'à la réalisation de l'immeuble, et d'autre part la charge de toutes les réparations, y compris celles qui incomberaient normalement au bailleur ; que la mention au paragraphe 4 relatif à l'état des lieux, selon laquelle concernant les malfaçons constatées, la commune, par l'intermédiaire de son assureur, s'engage à y remédier à concurrence du montant accordé, n'est pas en contradiction avec la décharge de responsabilité stipulée par ailleurs ; que le paragraphe selon lequel : « En cas de sinistre autre que la destruction totale des constructions, la Commune aura l'obligation, en concertation avec le PRENEUR de remettre en état le bien ou de le remplacer à ses frais », n'est pas incompatible avec le mandat général ci-dessus visé pour les réparations relevant des articles 1792 et suivants du code civil qui sont précisément ceux affectant l'immeuble ; qu'il a été définitivement jugé entre les parties que la clause contractuelle d'exclusion de responsabilité et le défaut d'engagement ultérieur de la commune de Castelnau de Médoc impliquaient le rejet de toutes les demandes formulées par la société Le Médoc gourmand ; que la cassation par l'arrêt de la Cour de cassation du 1er mars 2006 des dispositions de l'arrêt de la présente cour du 23 février 2004 ayant mis hors de cause l'assureur dommages ouvrage, ne peut remettre en question les dispositions définitives du jugement du 3 mars 1998, tirées des stipulations du contrat liant la commune de Castelnau et la société Le Médoc gourmand, et ne constitue pas en elle-même un élément suffisant pour fonder la mise en jeu de la responsabilité délictuelle de la commune ; qu'en tout état de cause la

décision dont appel a justement considéré qu'il ne pouvait être reproché à la commune la saisine tardive du tribunal administratif alors qu'elle n'était pas tenue de le faire en raison de l'existence du mandat général consenti à la société Le Médoc gourmand ; que compte tenu des termes de ce mandat, celle-ci ne peut valablement soutenir qu'elle n'avait aucun moyen d'action contre quiconque pour les défauts du bâtiment ; que pour les mêmes motifs il ne peut davantage être fait grief à la commune d'avoir tardé à saisir le juge des référés et à engager une action contre les responsables désignés par l'expert judiciaire ; qu'enfin à supposer que la commune ait mis en jeu la garantie de l'assureur dommages ouvrage à l'expiration du délai de soixante jours, et que des indemnités aient été versées par cet assureur, la société Le Médoc gourmand ne démontre pas qu'une solution technique de nature à remédier aux désordres aurait pu être trouvée plus rapidement, et que les indemnités réglées auraient permis de réaliser à bref délai les travaux de reprise adéquats et de limiter les dommages qu'elle a subis ; que compte de l'ensemble de ces éléments, aucune faute délictuelle à l'origine des préjudices invoqués par la société Le Médoc gourmand ne peut être retenue à l'encontre de la commune de Castelnau de Médoc » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE : « la société LE MEDOC GOURMAND invoque l'engagement de la responsabilité de la Commune de CASTELNAU DE MEDOC sur le fondement délictuel ; que si ce fondement peut reposer sur l'exécution du contrat de construction du bâtiment dans lequel la société LMG n'était pas engagée initialement, il appartient néanmoins à la société LE MEDOC GOURMAND de démontrer une faute, un préjudice et un lien de causalité à l'encontre de la Commune ; qu'il est reproché à la Commune de ne pas avoir exigé l'intervention financière de l'assureur Dommage ouvrage et de surcroît d'avoir exercé un recours devant le tribunal administratif plus de six ans après la réalisation des désordres ; qu'il convient de rappeler que les désordres litigieux résultant d'une condensation anormale sont apparus avant la souscription de la police dommage ouvrage le 24 octobre 1991 par la Commune de CASTELNAU DE MEDOC et avant même la réception du 19 septembre 1991 ; qu'il ne peut être reproché à la Commune de ne pas avoir engagé d'action à l'encontre de la compagnie d'assurances GENERAL ACCIDENT alors même que les désordres invoqués n'étaient pas couverts par cette garantie de la compagnie d'assurances ; que c'est pour ce motif que la cour d'appel de BORDEAUX dans un arrêt du 23 février 2004 a ordonné la mise hors de cause de la compagnie d'assurances GENERAL ACCIDENT dans le litige opposant la société LMG aux constructeurs ; qu'aucun grief ne peut être reproché à la Commune de ce chef ; que le contrat de location vente souscrit entre les parties le 27/04/1993 venant se substituer au contrat initial du 14 septembre 1990 stipule qu'en ce qui concerne les réparations relevant de la garantie des articles 1792 et suivants du code civil, la Commune donne mandat général à la société LE MEDOC GOURMAND d'exercer les droits et actions de la Commune contre tous tiers ; qu'il ne peut être reproché à la Commune la saisine tardive du tribunal

administratif alors qu'elle n'était pas tenue de le faire en raison de l'exécution de ce mandat ; que c'est bien ce qu'a relevé le jugement définitif du tribunal de grande instance de BORDEAUX le 3 mars 1998 qui a autorité de chose jugée entre les parties ; qu'aucune faute délictuelle n'est caractérisée à l'encontre de la Commune et la société LMG sera déboutée de ses demandes sur ce fondement ; que sur les demandes reconventionnelles, la Commune a obtenu le paiement des loyers dus du 01/01/1994 au 31/12/1999 à la suite de la transaction du 6 juillet 2000 laquelle lui a accordé de ce chef la somme de 3.123.370,80 francs ; que la Commune n'a pas à justifier de l'affectation de cette somme et il convient de souligner qu'elle a dû néanmoins pendant cette période assurer le remboursement des emprunts contractés pour la construction du bâtiment ; que la société LMG ne peut donc prétendre que cette somme aurait dû servir au remboursement anticipé de ces emprunts ; que le défaut de reprise de paiement des loyers alors même que la société LMG a perçu des provisions non négligeables à valoir sur son préjudice et dont elle ne justifie pas de l'emploi, constituent un motif grave de nature à entraîner la résiliation du contrat de location avec promesse de vente souscrit le 27/04/1993 ; que les conséquences de la résiliation judiciaire du bail sont l'expulsion du preneur des lieux loués et le paiement d'une indemnité d'occupation laquelle sera fixée à un montant équivalent au loyer ; que les titres exécutoires couvrant la période des années 2000 à 2002, il y a lieu de condamner la société LMG à payer à la Commune de CASTELNAU DE MEDOC les loyers échus à compter de janvier 2003 jusqu'au présent jugement ; que l'exécution provisoire est nécessaire compte tenu de l'ancienneté de la créance » ;

ALORS 1/ QUE l'assureur dommages-ouvrage qui n'a pas pris position sur le principe de la mise en jeu de la garantie dans le délai légal de 60 jours à compter de la réception de la déclaration de sinistre perd le droit de contester sa garantie, qui est dès lors acquise à l'assuré ; que la cour de renvoi a relevé d'une part que la société CGU avait refusé, par lettre du 11 mai 1993, de garantir le sinistre déclaré par le maître de l'ouvrage par courrier reçu par l'assureur le 23 septembre 1992 et d'autre part que la commune avait omis de notifier à l'assureur les conséquences du dépassement du délai légal, comme l'y obligeait le contrat pour mettre en oeuvre la sanction du dépassement du délai ; qu'il résultait de ces énonciations que la société CGU était déjà déchue de son droit de contester sa garantie au moment où elle a refusé de la faire jouer, ce dont il s'évinçait que la commune avait fautivement négligé de notifier à l'assureur l'application de la sanction du défaut de réponse dans le délai légal ; que, pour statuer comme elle l'a fait et exclure toute faute de la commune dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage, la cour a relevé qu'elle n'avait pas eu connaissance d'un rapport préliminaire d'estimation, qu'elle avait sollicité une expertise judiciaire compte tenu de la complexité de l'ouvrage et que l'action en référé-provision qu'elle avait intentée après dépôt du rapport contre l'assureur avait échoué car les modalités de remise

en état et leur coût étaient encore sujettes à débats ; qu'en statuant ainsi, quand l'absence de notification à l'assureur de la sanction du dépassement du délai de réponse eût empêché la prise en charge du sinistre par ce dernier, même si les modalités des travaux avaient été déterminées, la cour a statué par un motif impropre à couvrir ou excuser la négligence de la commune quant à l'absence de notification, violant ainsi les articles 1382 et 1383 du code civil, dans leur rédaction applicable à l'espèce ;

ALORS 2/ QUE pour statuer comme elle l'a fait et exclure toute faute de la commune dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage, la cour a relevé qu'il ne pouvait être imputé à faute à la commune de ne pas avoir tiré toutes les conséquences juridiques du non-respect par l'assureur dommages-ouvrage du délai de soixante jours car celui-ci lui avait opposé un refus de garantie à raison du caractère apparent des vices à la réception ; qu'en statuant ainsi, quand la notification par la commune du dépassement du délai eût précisément privé l'assureur du droit de contester sa garantie, la cour a de nouveau statué par un motif impropre à couvrir ou excuser la négligence de la commune qu'elle constatait pourtant, violant ainsi les articles 1382 et 1383 du code civil, dans leur rédaction applicable à l'espèce ;

ALORS 3/ QUE pour statuer comme elle l'a fait et exclure toute faute de la commune dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage, la cour a relevé que l'assureur lui avait opposé un refus de garantie en raison du caractère apparent du vice à la réception ; qu'en statuant ainsi, quand l'assureur de dommages-ouvrage couvre tous les dommages atteignant la solidité de l'ouvrage ou le rendant impropre à sa destination, qu'ils soient cachés ou apparents, ce dont il résultait que le motif du refus de garantie ne constituait pas un obstacle à ce que la commune fasse diligence pour enclencher la police, la cour a violé les articles 1382 et 1383 du code civil, dans leur rédaction applicable à l'espèce ;

ALORS 4/ QUE pour statuer comme elle l'a fait et exclure toute faute de la commune dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage, la cour a relevé, par motifs adoptés des premiers juges, qu'il ne pouvait être imputé à faute à la commune de ne pas avoir engagé d'action à l'encontre de l'assureur dommages-ouvrage dans la mesure où les désordres invoqués n'étaient pas couverts par la police, souscrite postérieurement à l'apparition des désordres ; qu'en statuant ainsi, quand la notification par la commune du dépassement du délai eût précisément privé l'assureur du droit de contester sa garantie, y compris en raison d'une nullité liée à un défaut d'aléa, la cour a violé les articles 1382 et 1383 du code civil, dans leur rédaction applicable à l'espèce ;

ALORS 5/ QUE pour statuer comme elle l'a fait et exclure toute faute de la commune dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage, la

cour a relevé que deux décisions judiciaires, le jugement du 8 octobre 2002 et l'arrêt d'appel du 23 novembre 2004, avaient mis hors de cause l'assureur dommages-ouvrage ; qu'en statuant ainsi, quand l'arrêt du 23 novembre 2004, rendu sur appel du jugement du 8 octobre 2002, avait précisément été censuré de ce chef par la Cour de cassation le 1er mars 2006, la cour a statué par un motif inopérant, violant ainsi les articles 1382 et 1383 du code civil, dans leur rédaction applicable à l'espèce ;

ALORS 6/ QUE pour statuer comme elle l'a fait et exclure toute faute de la commune dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage, la cour a retenu, par motifs propres et adoptés, que la société LMG avait accepté par convention de décharger la commune de Castelnaud de toute responsabilité au titre des désordres ou des malfaçons tenant à la conception et à la réalisation de l'immeuble, ainsi que la charge de toutes les réparations ; qu'en statuant ainsi, quand l'article 4.1 du contrat du 27 avril 1993 indiquait clairement et précisément que la commune s'engageait à remédier aux malfaçons déjà constatées au jour du crédit-bail, ce dont il résultait que le mandat donné par l'article 4.5 ainsi que la décharge de responsabilité accordée à la commune ne portaient pas sur les désordres déjà déclarés et objets de la présente instance, la cour a dénaturé la convention du 27 avril 1993, violant ainsi l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction applicable à l'espèce ;

ALORS 7/ QUE l'autorité de la chose jugée s'attache seulement au dispositif de la décision de justice ; que, pour statuer comme elle l'a fait et exclure toute faute de la commune dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage, la cour a relevé, par motifs propres et adoptés, que les dispositions définitives du jugement du 3 mars 1998 faisaient obstacle à l'engagement de la responsabilité de la commune envers la société LMG ; qu'en statuant ainsi, quand le dispositif du jugement du 3 mars 1998 se bornait à débouter la société LMG de toutes ses demandes sans autre forme de précision, ce dont il résultait qu'il était toujours possible d'alléguer en justice que la commune avait commis une faute ayant causé un dommage à la société LMG, la cour a violé l'article 480 du code de procédure civile, ensemble l'article 1351 du code civil, dans sa rédaction applicable à l'espèce ;

ALORS 8/ QUE le juge est tenu de faire observer et d'observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en relevant que les dispositions définitives du jugement du 3 mars 1998 faisaient obstacle à l'engagement de la responsabilité de la commune envers la société LMG quand la commune s'était bornée à soulever l'existence de cette décision sans opposer l'exception tirée de la chose jugée, la cour a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

ALORS 9/ QUE pour statuer comme elle l'a fait et exclure toute faute de la commune dans la mise en oeuvre de l'assurance dommages-ouvrage, la cour a relevé qu'à supposer que la commune ait mis en jeu la garantie et que l'assureur dommages-ouvrage ait versé l'indemnité subséquente, la société LMG ne démontrait pas qu'une solution technique de nature à remédier aux désordres eût pu être trouvée plus rapidement ni que les indemnités réglées eussent permis de réaliser à bref délai les travaux de reprise adéquats et limiter les dommages subis ; qu'en statuant ainsi, tout en retenant que la société LMG s'était fautivement abstenue d'exécuter la transaction du 6 juillet 2000 pour n'avoir pas engagé les travaux de réfection après perception de l'indemnité transactionnelle et des provisions à valoir sur la réparation de son préjudice commercial, la cour a privé sa décision de base légale au regard des articles 1382 et 1383 du code civil, dans leur rédaction applicable à l'espèce.