

COUR DE CASSATION

Audience publique du **11 avril 2013**

Cassation

Mme FLISE, président

Arrêt n° 586 F-D

Pourvoi n° Z 12-13.732

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Statuant sur le pourvoi formé par la commune de Cannes,
représentée par son maire en exercice, domicilié en cette qualité en
l'Hôtel de Ville, place Cornut Gentil, 06400 Cannes,

contre l'ordonnance de taxe rendue le 8 décembre 2011 par le
premier président de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, dans le litige
l'opposant à M. John Ristaino, domicilié 2 rue du Commandant Vidal,
111 rue d'Antibes, 06400 Cannes,

défendeur à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, le
moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 13 mars 2013, où étaient présents : Mme Flise, président, M. Liénard, conseiller rapporteur, Mme Bardy, conseiller, Mme Molle-de Hédouville, greffier de chambre ;

Sur le rapport de M. Liénard, conseiller, les observations de la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat de la commune de Cannes, de la SCP Baraduc et Duhamel, avocat de M. Ristaino, l'avis de M. Mucchielli, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article 13 du décret n° 60-323 du 2 avril 1960 ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée rendue par le premier président d'une cour d'appel statuant en matière de taxe, que, condamnée aux dépens dans un litige qui l'avait opposée à la société Jesta Fontainebleau, la ville de Cannes a contesté l'état de frais vérifié de M. Ristaino, avocat qui avait représenté son adversaire (l'avocat) ;

Attendu que pour taxer à une certaine somme le montant des frais dus par la ville de Cannes à l'avocat, l'ordonnance retient que dès lors que la demande a pour objet la nullité d'un bail à construction, constitutif de droits réels immobiliers et dont la valeur est déterminée aux débats, il doit être alloué à l'avocat un droit proportionnel ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le litige, qui avait pour objet une demande indéterminée en inexistence ou en nullité d'un contrat de bail à construction, ne portait pas à titre principal sur des intérêts pécuniaires, le premier président a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance de taxe rendue le 8 décembre 2011, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ladite ordonnance de taxe et, pour être fait droit, les renvoie devant le premier président de la cour d'appel de Lyon ;

Condamne M. Ristaino aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne M. Ristaino à payer à la commune de Cannes la somme de 2 500 euros et rejette la demande de M. Ristaino ;

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'ordonnance de taxe cassée ;

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

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils pour la commune de Cannes

IL EST FAIT GRIEF à l'ordonnance attaquée d'avoir reconnu l'application à Maître Ristaino d'un droit proportionnel calculé sur le prix du bail à construction de 84.500.000 €, en ce qu'elle a rejeté la demande de réduction du droit fixe et en ce qu'elle a condamné la Ville de Cannes aux dépens et d'avoir dit que le montant total des dépens dus à Maître Ristaino s'établit à la somme de 303.419,37 € ;

Aux motifs propres que selon jugement d'adjudication en date du 9 février 2006, la SNC Jesta Fontainebleau a été déclarée adjudicataire du bail à construction que la Ville de Cannes avait consenti à la société Noga Hôtels Cannes, moyennant le prix de 84.500.000 € outre les frais de la vente ; que dès le 26 mai 2006, ... la ville de Cannes a fait assigner la société Jesta Fontainebleau aux fins de voir, à titre principal, déclarer inexistant le bail à construction, à titre subsidiaire, d'en voir prononcer la nullité ; que par jugement du 13 mai 2008, le tribunal de grande instance de Grasse a déclaré l'action de la Ville de Cannes prescrite et l'a condamnée aux dépens ; qu'en application de l'article L 251-3 du Code de la construction et de l'habitation, le bail à construction confie au preneur un droit réel immobilier ; que la demande formée par la ville de Cannes a donc porté sur l'annulation d'un bail à construction, constitutif de droits réels immobiliers, conférant à la SNC Jesta Fontainebleau, preneur, la propriété d'un ensemble immobilier acquis au prix de 84.500.000 € ; que la Ville de Cannes peut difficilement soutenir que pour justifier du bien fondé de ses émoluments, Me Ristaino invoquerait des procédures qui lui sont inopposables pour n'avoir pas été partie à ces instances alors que dans l'instance qui a abouti au jugement du 13 mai 2008, la grosse du jugement d'adjudication, constituant le titre de propriété de la SNC Jesta Fontainebleau a été communiquée aux débats ; qu'en conséquence, la Ville de Cannes a eu une connaissance parfaite du prix d'adjudication ; que par ailleurs, le prix de 84.500.000 € rappelé dans les conclusions que la SNC Jesta Fontainebleau a prises dans le cadre de l'instance en nullité du bail à construction est invoqué par cette société comme faisant partie de son préjudice dans l'hypothèse où la nullité du bail aurait été consacrée ;Que par ailleurs est invoqué par la Ville de Cannes, le fait que faisant taxer les émoluments qui lui étaient dus en vertu de l'appel formé contre le jugement du 13 mai 2008, l'avoué a considéré que le litige n'était pas déterminable en argent et a eu recours de ce fait, au bulletin d'évaluation sur avis favorable de la chambre de discipline des avoués, sur le fondement de l'article 13 du décret du 30 juillet 1980 ; que l'action intentée a donc eu pour objet l'anéantissement d'un bail à construction dont la valeur de 84.500.000 € fixée lors d'une instance en adjudication et connue de l'appelante, est incontestable ; qu'en

conséquence, l'objet du litige ayant opposé les parties permet de déterminer un intérêt pécuniaire ; que dès lors que la demande de la partie condamnée a pour objet la nullité d'un bail à construction dont la valeur est déterminée aux débats, il doit être alloué à l'avocat un droit proportionnel, et non un droit variable, qui sera calculé d'après le prix du bail acquis qui constitue l'intérêt du litige ; que c'est à juste titre que l'ordonnance entreprise a considéré que devait être alloué un droit proportionnel à Me Ristaino calculé sur le prix du bail à construction ; qu'en égard à l'intérêt du litige, le montant du droit fixe alloué à Me Ristaino a été calculé correctement ;

Et aux motifs adoptés des premiers juges que par assignation du 26 mai 2006, la Ville de Cannes a saisi le tribunal de grande instance de Grasse en nullité du bail à construction acquis par la SNC Jesta Fontainebleau par adjudication moyennant le prix de 84.500.000 € ; que dans ses conclusions du 26 janvier 2007, la SNC Jesta Fontainebleau, qui s'opposait à cette demande par des moyens d'irrecevabilité et de fond, faisait état de son préjudice composé notamment du prix d'acquisition des droits immobiliers concernés soit la somme de 84.500.000 € ; que la valeur de l'immeuble, un bail à construction étant constitutif de droits immobiliers, bien que non mentionnée dans la demande est donc évaluable en argent, et la contestation portant sur la propriété de ce bien immobilier, le droit proportionnel est applicable et doit être calculé sur le prix de ce bien ;

ALORS D'UNE PART QUE le droit proportionnel est calculé, sous réserve des dispositions de l'article 11, sur le total des montants des conclusions tant principales qu'incidentes et reconventionnelles ; que si l'intérêt du litige ne peut être établi comme il est indiqué aux articles 5 à 12 du décret du 2 avril 1960 fixant le tarif des avoués, le droit proportionnel est remplacé par un droit variable, multiple du droit fixe ; qu'en l'espèce, la Ville de Cannes, bailleur, a agi en inexistence ou nullité du contrat de bail à construction, et le preneur a conclu à la prescription de l'action, sans qu'aucune discussion n'ait lieu entre les parties au litige sur les conséquences financières d'une telle prétention, notamment sur le bien-fondé de créances éventuelles de restitution réciproques ni a fortiori sur leur montant ; que l'intérêt pécuniaire du litige n'étant ainsi ni déterminé, ni déterminable, le Premier Président ne pouvait appliquer un droit proportionnel sans violer les articles 5 et 13 du décret n° 60-323 du 2 avril 1960, 1er du décret n° 72-784 du 24 août 1972 et 1er du décret n° 75-785 du 21 août 1975 ;

ALORS D'AUTRE PART QUE le bail à construction confère au preneur un droit réel immobilier, distinct de la propriété des immeubles construits en exécution du contrat ; que l'action en inexistence ou en nullité d'un bail à construction entraîne l'anéantissement rétroactif de ce droit réel immobilier et non le transfert de sa propriété du preneur au bailleur ; qu'en affirmant, pour statuer comme elle l'a fait, que le litige porte sur la propriété d'un ensemble immobilier dont la valeur, correspondant au prix de 84.500.000 €

payé par la société Jesta Fontainebleau pour acquérir le bail à construction du preneur initial, est incontestable, cependant que le litige portait en réalité, selon la demande principale de la ville de Cannes, sur l'inexistence du bail à construction entraînant celle du droit réel immobilier en procédant dont la valeur était par conséquent nulle, le Premier Président a violé les articles 5 et 13 du décret n° 60-323 du 2 avril 1960, 1er du décret n° 72-784 du 24 août 1972 et 1er du décret n° 75-785 du 21 août 1975, ensemble l'article 251-3 du Code de la construction et de l'habitation ;

ALORS ENSUITE QUE la valeur de l'immeuble, à laquelle peut être fixé l'intérêt pécuniaire d'un litige, est celle qui figure à l'acte qui fait l'objet du litige entre les parties ; que l'intérêt pécuniaire d'un litige portant sur l'inexistence ou la nullité d'un contrat de bail à construction entre un bailleur et son preneur est sans rapport avec le prix payé par celui-ci quand il l'a acquis du preneur initial, par un acte auquel le bailleur n'était pas partie et dont la validité n'est pas discutée ; qu'en retenant que l'intérêt du litige devait être fixé au prix prévu dans le jugement portant adjudication à la SNC Jesta Fontainebleau du bail à construction de la société Noga Hôtel Cannes, dans le cadre d'un litige auquel la Ville de Cannes n'était pas partie, cependant que le litige dont il s'agissait d'apprécier l'intérêt portait exclusivement sur l'existence ou la nullité du contrat de bail à construction lui-même et non sur la validité de sa cession antérieure entre des parties distinctes, le Premier Président a violé les articles 5, 10 et 13 du décret n° 60-323 du 2 avril 1960, 1er du décret n° 72-784 du 24 août 1972 et 1er du décret n° 75-785 du 21 août 1975 ;

ALORS ENFIN QUE lorsque la demande de dommages-intérêts est l'objet ou l'accessoire d'une demande reconventionnelle fondée exclusivement sur la demande principale, elle entre en ligne de compte pour le calcul de l'émolument, mais seulement jusqu'à concurrence du chiffre de la condamnation ; que la condamnation de la Ville de Cannes à payer à la Société Jesta Fontainebleau les dommages-intérêts sollicités par celle-ci à titre reconventionnel ayant été limitée à 1 €, le Premier Président, qui a fixé l'intérêt pécuniaire du litige au montant des dommages-intérêts réclamés par la société à hauteur de 84.500.000 €, a violé l'article 11 du décret n° 60-323 du 2 avril 1960, 1er du décret n° 72-784 du 24 août 1972 et 1er du décret n° 75-785 du 21 août 1975.