

N° 3941 - Conflit négatif de l'article 1^{er} de la loi du 20 avril 1932

Société Civile Immobilière LOU / Société "TOTAL CARAÏBES" et Commune du LAMENTIN

Séance du 19 mai 2014.

Conclusions du Commissaire du Gouvernement.

Par requête du 24 octobre 2013, fondée sur les dispositions de l'article 1^{er} de la loi du 20 avril 1932, la S.C.I. LOU vous demande de constater que la contrariété de deux décisions juridictionnelles définitives, respectivement rendues par une juridiction judiciaire, la Cour d'appel de FORT de FRANCE (après rejet du pourvoi en cassation qui frappait son arrêt) et une juridiction administrative, la Cour d'appel administrative de BORDEAUX, pour un litige portant sur un même objet, conduit à un déni de justice et, en conséquence, de trancher au fond après avoir annulé les décisions critiquées.

Elle attrait devant vous la Commune du LAMENTIN (Martinique) et la Société "TOTAL CARAÏBES" en condamnation solidaire au paiement de dommages-intérêts et de frais de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991.

I / SUR LES FAITS ET LES PROCEDURES :

Selon acte authentique du 7 juillet 2006, la SCI "LOU" et la Société " TOTAL CARAÏBES" concluaient un bail à construction d'une durée de trente années au terme duquel la "preneuse à bail", "TOTAL CARAÏBES", s'engageait à édifier sur le terrain de la première, sis sur la commune du LAMENTIN (Martinique), un ensemble immobilier destiné à l'exploitation d'une station service de carburants et divers autres commerces.

Passé sous la condition suspensive de l'obtention du permis de construire au profit de "TOTAL CARAÏBES", ce bail à construction emportait paiement d'un loyer annuel de 60 000 €, d'un droit au bail de 250 000 € et d'un dépôt de garantie de 10 000 €.

Accordé le 7 mars 2007, le permis de construire suscitait des oppositions de riverains qui obtenaient, dès le 7 décembre 2007, un arrêté municipal de suspension des travaux fondé sur " le climat d'inquiétude grandissante du quartier" et la vérification d'une autorisation administrative d'extension de la capacité des cuves de carburants.

Par un nouvel arrêté du 7 novembre 2008, le Maire du LAMENTIN retirait le permis de construire accordé initialement, sur le fondement essentiel du principe de précaution applicable à une installation rejetée par la population et considérée comme potentiellement dangereuse.

Entre temps, dès le 1^{er} juillet 2008, "TOTAL CARAÏBES" cessait le versement des loyers face à l'hostilité de la Commune à son projet, ce qui entraînait de la part du bailleur, le 6 août 2008, une simple mise en demeure de reprendre les paiements ne visant pas expressément la mise en oeuvre, sous délai d'un mois, de la clause résolutoire inscrite régulièrement à l'article 11 du bail.

Au prétexte de négociations possibles avec la Commune pour trouver une nouvelle implantation plus favorable, "TOTAL CARAÏBES" s'abstenait de contester les différents arrêtés municipaux paralysant son projet en cours, se bornant, le 12 janvier 2009, à une demande de recours gracieux contre l'arrêté du 7 novembre 2008 l'ayant privé du permis de construire régulièrement accordé.

*

Poursuivant sur sa mise en demeure initiale, la SCI "LOU" assignait "TOTAL CARAÏBES" devant le T.G.I. de Fort de France en résolution de plein droit du bail, faute du paiement des loyers, au visa de l'article 11 du contrat, et sollicitait, sur le fondement de l'article 1760 du code civil, l'indemnisation de divers préjudices pour un montant total de 2 185 268,64 € comprenant notamment le prix des échéances du bail pendant la période nécessaire à une nouvelle location et une somme de 302 268,64 € au titre du préjudice lié à la dégradation du bien loué.

"TOTAL CARAÏBES" lui opposait une demande reconventionnelle en résiliation de ce même bail en invoquant la force majeure née du retrait du permis de construire qui lui interdisait de remplir son obligation contractuelle et revendiquait la restitution des loyers déjà versés ainsi que le montant du droit au bail.

Par jugement du 27 janvier 2009, le T.G.I. de Fort de France déboutait la SCI "LOU" de sa demande principale au motif qu'elle n'avait pas respecté les conditions de forme de la mise en demeure préalable à toute résolution de droit mais accueillait la demande de "TOTAL CARAÏBES" sur le fondement de l'arrêté municipal de retrait du permis de construire pouvant s'assimiler à un cas de force majeure (dont le caractère irrésistible s'appréciait à la date de la survenance de ce fait), fixant au 7 novembre 2008 les effets de cette résiliation.

Le Tribunal réglait les comptes entre les parties, ordonnant notamment la restitution du droit au bail et donnant acte des propositions de remise en état du terrain faites par "TOTAL CARAÏBES".

Selon arrêt du 26 juin 2009, la Cour d'appel de Fort de France confirmait le premier jugement sauf sur le droit au bail dont elle considérait que le montant était définitivement acquis au bailleur, à titre d'indemnité.

Sur le pourvoi formé par la SCI "LOU" la Cour de cassation, 3^{ème} Chambre civile, prononçait un rejet suivant arrêt du 1^{er} juin 2011 qui confirmait le raisonnement de la Cour d'appel sur les conditions de la résiliation du fait d'un cas de

force majeure et ses conséquences, les premiers juges n'étant pas tenus, selon la Cour, d'apprécier les mérites d'un éventuel recours devant les juridictions administratives contre l'arrêté municipal de retrait du permis de construire.

Parallèlement les deux parties à cette procédure saisissaient les Juridictions de l'ordre administratif sur le fondement du retrait estimé fautif du permis de construire par le Maire du LAMENTIN.

"TOTAL CARAÏBES" voyait sa requête rejetée par jugement du T.A. de Fort de France du 30 mars 2011 au motif que, bien qu'illégal et fautif, le retrait de l'arrêté ayant accordé le permis de construire la station service n'emportait pas, pour cette société, de préjudices certains, directs et justifiés.

La SCI "LOU" obtenait pour sa part une indemnisation partielle du préjudice né de ce retrait de permis de construire jugé illégal, le même T.A. de Fort de France retenant, par son jugement du 29 juin 2012, que seules étaient dues, en compensation des loyers perdus, les sommes courant du 7 novembre 2008 (date du retrait) au 29 avril 2011 (date de la notification du jugement susvisé du 30 mars 2011), soit un montant de 148 062 ₣.

Frappées d'appel ces deux décisions étaient soumises à l'examen de la Cour d'appel administrative de BORDEAUX qui rejetait les recours par deux arrêts distincts du 16 mai 2013.

Le rejet des demandes de "TOTAL CARAÏBES" était confirmé faute de lien direct entre l'illégalité constatée et les dommages allégués. La demanderesse s'est pourvue en cassation devant le Conseil d'Etat qui n'a pas encore statué sur ce recours (enregistré sous le n. 371 205).

Les demandes de la SCI "LOU" ne prospéraient pas plus qui étaient totalement écartées au même motif de l'absence d'un lien direct entre la faute reconnue de la commune du Lamentin et le préjudice subi par la demanderesse.

*

Celle-ci s'est abstenue de tout nouveau recours mais vous saisit sur le fondement de la loi du 20 avril 1932 en vous priant de constater une contrariété existant les deux arrêts des Cours d'appel judiciaire et administrative de Fort de France et de Bordeaux qui pour la première, admet que le retrait du permis de construire est constitutif d'un cas de force majeure de nature à exonérer le preneur à bail de sa responsabilité au titre du contrat tandis que, pour la seconde, ce même retrait fautif qui aurait pu être contesté efficacement, ne présente pas le caractère d'un événement de force majeure.

Constatant que, du fait de cette contradiction de décisions, elle ne peut "obtenir la satisfaction [indemnitare] à laquelle elle a droit", la SCI "LOU" soutient donc être victime d'un déni de justice qu'elle vous demande de faire cesser en statuant au fond.

II / SUR LA REGULARITE DE VOTRE SAISINE AU FOND:

Au titre des conditions impératives de forme figure le dépôt de la requête dans le délai de 2 mois suivant la date à laquelle le dernier jugement est devenu définitif, prévu par l'article 2 de la loi du 20 avril 1932 (R. CHAPUT, D.A.G. tome 1, § 979, pages 766 à 769).

A ce stade de vérification il apparaît que l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux qui a rejeté les prétentions de la SCI "LOU" a été rendu le 16 mai 2013, et notifié le 24 mai 2013.

Compte tenu de l'implantation de son siège social en Martinique, le délai de recours est de deux mois auquel s'ajoute un mois supplémentaire pour cause d'éloignement, ce qui porte la date d'expiration du délai effectif de recours devant le Conseil d'Etat au 25 août 2013.

Déposés et enregistrés le 24 octobre 2014, la requête et le mémoire de la SCI " LOU" apparaissent donc recevables.

*

Au titre des conditions de fond votre Tribunal doit s'assurer de quatre points:

1/ en premier lieu les juridictions des deux ordres juridictionnels doivent avoir statué au fond, ce qui ne paraît pas faire de doute ni susciter la moindre contestation;

2/ en second lieu les décisions dont la contradiction est soulevée doivent être devenues définitives, et ce point est désormais contesté, en dépit du fait que la Cour de Cassation ait mis fin au contentieux civil le 1^{er} juin 2011, tandis que l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux acquerrait force de chose jugée le 26 août 2013;

En effet la société "TOTAL CARAÏBES", en son mémoire en défense pages 13 à 16, ajoute aux dispositions de l'article 1^{er} de la loi du 20 avril 1932 pour reprocher à la SCI "LOU" de n'avoir pas formé un recours contre l'arrêt de la Cour d'appel administrative de Bordeaux du 16 mai 2013, alors même qu'un tel recours " n'était pas sans intérêt pratique" et qu'elle aurait pu légitimement avoir gain de cause, en cassation, devant le Conseil d'Etat.

Sur ce fondement " TOTAL CARAÏBES" soutient que la SCI "LOU" aurait pu se prévaloir du fait que " le retrait du permis de construire était bien la cause déterminante de l'échec du projet de station service" et faire reconnaître une dénaturation des faits ainsi qu'une méconnaissance des règles relatives à la responsabilité administrative.

A défaut de l'avoir tenté, la SCI "LOU" ne pourrait revendiquer de se heurter à deux décisions définitives contraires, faute d'avoir épuisé les voies de recours "utiles".

Votre Tribunal devra donc dire si ce moyen "d'irrecevabilité" est fondé ou non.

En premier lieu il n'est pas anodin de noter que le grief "d'abstention de tout recours utile" émane d'une partie, "TOTAL CARAÏBES" qui n'a pas, dans une approche initiale, "brillé" par son initiative, elle qui aurait pu aisément recourir contre l'arrêté proprement illégal qui lui retirait indûment le permis de construire et tenter de sauver utilement son projet immobilier.

Plus juridiquement, la condition de recevabilité nouvelle soulevée par "TOTAL CARAÏBES" ne ressort d'aucun texte ni d'aucune jurisprudence connue de votre Tribunal et ne paraît donc pas pouvoir trouver une assise solide de ces chefs.

Encore plus fondamentalement, l'exercice des voies de recours extraordinaires dont le pourvoi en cassation, est et demeure à la discrétion des parties et relève de la liberté absolue dont elles disposent pour jauger de leurs chances de succès ou d'échec.

Imposer à ce stade un "épuisement obligatoire de toutes les voies de recours internes" contreviendrait au principe général du droit selon lequel les parties disposent librement de leur litige et demeurent pleinement maîtresses de la conduite des instances qu'elles engagent et font ou non fructifier.

Il ya donc lieu de considérer que les deux ordres juridictionnels ont donc bien rendu des décisions qui ont acquis force de chose jugée et peuvent être tenues pour définitives.

3 / les deux ordres juridictionnels sont-ils intervenus dans des litiges ayant le même objet ?

La question est à nouveau querellée par la société "TOTAL CARAÏBES" et la Commune du LAMENTIN qui contestent non pas l'identité de parties aux différentes instances, mais l'identité d'objet des instances engagées (mémoire en défense page10 pour la première et pages 4 et 5 pour la seconde).

Elles soutiennent que la demande présentée aux Juges judiciaires avait pour seul objet la résolution du bail à construction avec toutes les conséquences indemnitaires à en tirer (2 185 268,64 ■), lors même que la demande présentée aux juridictions administratives n'avait pour objet que la réparation des préjudices nés du retrait illicite du permis de construire et de ses conséquences dommageables en termes de pertes de gains (3 323 000 ■).

La SCI "LOU" retient pour sa part, selon l'analyse de votre jurisprudence, que "les conclusions devant les deux ordres juridictionnels doivent tendre à la même fin" mais que " compte tenu des différences de présentation de l'affaire qu'impose la dualité des ordres de juridiction, votre juridiction n'exige ni l'identité des parties ni l'identité d'argumentation"(requête en page 10).

Il peut être légitimement soutenu que les deux actions engagée par la SCI "LOU" ont pour unique origine la décision du Maire du LAMENTIN de retirer le permis de construire qui était l'une des conditions premières du bail à construire conclu avec "TOTAL CARAÏBES".

Au premier chef cette société s'abritait derrière ce retrait pour ne plus honorer ses loyers et abandonner son projet initial, source du contentieux de la résiliation au sein duquel les juridictions judiciaires ont bien intégré le rôle causal de ce retrait devenu, à leurs yeux, cas de force majeure pour le preneur à bail et justification absolue de son retrait, faute pour le bailleur d'avoir respecté les formalités de résolution contractuelles.

C'est donc sur ce fondement d'un acte administratif devenu cas de force majeure et fait justificatif de la rupture du bail que sont intervenues les indemnisations judiciaires partielles obtenues de la Cour d'appel de FORT DE FRANCE.

Au second chef, et s'adressant à la commune du LAMENTIN, la SCI "LOU" ne pouvait s'appuyer que sur le fait fautif que constituait le retrait de permis de construire comme source de l'échec du bail pour justifier sa démarche indemnitaire tendant également à la réparation de ses pertes de loyers.

Ce fait fautif a bien été reconnu par la Cour d'appel administrative de BORDEAUX qui n'en a cependant pas tiré les conséquences attendues des demandeurs quant aux liens de causalité avec les préjudices allégués

L'identité d'objet ne paraît donc pas pouvoir être sérieusement discutée même si les fondements juridiques initiaux (responsabilité contractuelle / responsabilité pour faute) sont distincts comme le sont les montants des demandes indemnitaires proprement dites.

4 /les décisions des deux ordres juridictionnels sont elles à ce point inconciliables qu'elles conduisent à un déni de justice privant la SCI "LOU" d'une légitime satisfaction de ses prétentions ?

De nouveau les points de vue s'opposent. La SCI "LOU" soutient (page 13 de la requête) que les Juges civils ont retenu que "l'impossibilité d'exécuter le contrat [née du retrait du permis de construire] caractérisait la force majeure justifiant de prononcer la résiliation pour ce motif" lors même que les Juges administratifs ont souligné que " l'absence de recours effectif contre les décisions de suspension des travaux et de

retrait du permis de construire fait obstacle à l'établissement d'un lien direct entre le préjudice de la SCI et l'illégalité du retrait du permis de construire".

Elle en déduit que les deux ordres juridictionnels n'ont pas la même appréciation du caractère d'événement de force majeure attaché à la décision de retrait du permis de construire, ce qui caractérise, pour elle, l'existence de qualifications inconciliables d'une même situation.

Forte de ce constat d'incompatibilité de motifs et de dispositif, la SCI "LOU" affirme se trouver "dans l'impossibilité d'obtenir la satisfaction à laquelle elle a droit" au sens de votre Jurisprudence en ce domaine.

La société "TOTAL CARAÏBES" ne juge, au contraire, pas inconciliables les raisonnements tenus par les deux ordres juridictionnels qui l'auraient, l'un et l'autre, blanchie de toute faute contractuelle ou autre, que ce soit dans l'exécution des clauses du bail ou dans le choix de n'exercer aucun recours administratif contre les arrêtés municipaux lui faisant grief.

Selon la défenderesse (mémoire en défense page 13), la SCI "LOU" n'a pas obtenu réparation devant les Juges civils du fait de sa propre carence à mettre en oeuvre la clause résolutoire qui était régulièrement inscrite au bail et ne pouvait pas plus obtenir gain de cause devant les juridictions administratives faute d'établir un lien de causalité direct entre le retrait illégal et fautif du permis de construire et les préjudices nés de la résiliation du bail pour cause de force majeure.

En ne formant pas pourvoi en cassation contre l'arrêt de la Cour administrative d'appel de BORDEAUX, la demanderesse aurait cautionné son raisonnement et ne pourrait désormais s'en saisir pour y déceler une contradiction dommageable.

*

Les deux "présentations" recèlent des "biais d'analyse" qui éclairent le débat:

- la SCI "LOU" soutient en effet (page 13 de sa requête §3) que "les juridictions civiles ont considéré que tout recours formé par la Société "TOTAL CARAÏBES" à l'encontre de la décision de retrait du permis de construire aurait été voué à l'échec, puisque, par définition, un cas de force majeure est insurmontable et ne peut être surmonté au moyen d'un recours juridictionnel".

Il?A l'évidence tel n'est pas le raisonnement civil et certainement pas celui de la 3^{ème} chambre civile de la Cour de cassation qui prend soin de préciser en page 5 de son arrêt dernier §:

"Qu'ayant pu retenir que l'interruption des travaux puis le retrait du permis de construire constituaient des événements insurmontables s'agissant de décisions administratives s'imposant immédiatement quels que soient les recours possibles et contraignant la

société locataire à interrompre sur le champ puis à cesser les travaux, la Cour d'appel qui n'était pas tenue d'apprécier les mérites d'un éventuel recours devant les juridictions administratives, a pu en déduire que l'impossibilité d'exécuter le contrat caractérisait la force majeure et...décider que devait être prononcée, pour ce motif, la résiliation du contrat à compter de la date de l'arrêté d'annulation".

La force majeure ainsi retenue paraît être celle du temps concomitant des deux décisions municipales successives, sans préjudice de voies de recours dont les juges civils ne sont pas chargés de supputer les chances de succès. Elle vaut pour la paralysie immédiate imposée au preneur à bail à construction qui peut y puiser les moyens d'une résiliation sans faute pour lui-même, dès lors que son bailleur, qui n'a pas respecté la procédure contractuelle de résolution, n'a pu l'obtenir du fait du seul non paiement des loyers.

- la société "TOTAL CARAÏBES" tend, au cours de ses écritures en défense (mémoire pages 11 in fine, 12 et 13) à se "disculper" de toute faute à l'égard de son bailleur pour justifier que les deux décisions judiciaire et administrative contestées ne se contredisent pas et soutenir que c'est à juste titre que les demandes de dommages-intérêts ont été repoussées par la juridiction administrative d'appel du fait de l'absence de lien direct entre les demandes de la SCI "LOU" et l'illégalité de la décision de retrait du permis de construire.

Il? Certes la décision n° 11BX01823 rendue contre "TOTAL CARAÏBES" le 16 mai 2013 par la Cour d'appel administrative de BORDEAUX (précisément invoquée page 12 dernier § de son mémoire) a été frappée d'un pourvoi qui ne permet pas de la considérer comme définitive, mais il importe de la citer précisément pour en mesurer l'exacte portée provisoire:

"Qu'en s'abstenant [la société Total Caraïbes] ainsi de mettre en oeuvre les recours effectifs dont elle disposait pour solliciter la suspension et l'annulation du retrait de permis de construire, lesquels lui auraient permis d'obtenir satisfaction au regard du motif d'illégalité précédemment rappelé, et en préférant la stratégie consistant à s'engager dans la négociation d'un échange de parcelles avec la Commune ou d'une transaction, la société Total Caraïbes doit être regardée comme ayant abandonné son projet initial, dont il ressort au demeurant des pièces du dossier qu'il avait principalement pour objet d'empêcher l'installation d'un concurrent;

que cette circonstance fait obstacle à ce que les préjudices qu'elle allègue puissent être regardés comme en lien direct avec l'illégalité de la décision portant retrait du permis de construire.."

Et cette même motivation, amputée cependant des considérations propres à qualifier la manoeuvre anti-concurrentielle de la société "Total Caraïbes", est reproduite dans l'arrêt de la Cour administrative de Bordeaux du 16 mai 2013 rendu contre la requête de la SCI "LOU" et déféré à votre censure.

Comment mesurer désormais objectivement les éléments d'une contrariété de décisions au regard de vos critères traditionnels qui mettent en jeu les notions "d'appréciations ou qualifications inconciliables" (arrêt ROSAY, T.C.8 mai 1933, arrêt RATINET, T.C.14 février 2000, arrêt Dame CLAVEYROLAT, T.C. 17 février 1947) ou de "divergences quant à la portée de la règle de droit" (arrêt CPAM de Béziers/ Ministre de l'éducation, T.C. 2 juillet 1979 et arrêt Département de l'Isère/ Madame LUCAND, T.C. 17 décembre 2001) ?

A première lecture il paraîtrait possible de soutenir que , faute d'avoir conduit sa procédure civile de manière diligente et surtout conforme au droit de son propre contrat, la SCI "LOU" a essuyé un premier échec logique devant les juridictions civiles qui ont statué sur les seuls effets du dit contrat jusqu'à la date du retrait du permis de construire qui a été choisie comme terme de l'engagement de Total Caraïbes, au bénéfice d'un cas de force majeure qui la dégage de toute autre charge indemnitaire.

Le second échec, devant les juridictions administratives ressortirait d'une autre période, qualifiable de post-contractuelle (du fait de la résiliation prononcée), née du seul retrait fautif du permis de construire lui même qui laissait la SCI "LOU" sans partenaire direct du seul fait de cette décision, jusqu'au constat de son illégalité et à l'ouverture de nouvelles perspectives de régularisation d'un autre bail à construction.

Pas d'indemnisation autre que contractuelle du fait de la juridiction civile (limitée aux droit au bail, loyers échus jusqu'à la date de l'arrêté de retrait du permis de construire, dépôt de garantie et remise en état du terrain) et inaccessibilité à un droit à réparation directe du chef du retrait du permis de construire qui n'a pas été efficacement contesté par son titulaire, la société Total Caraïbes seraient les règles mises en oeuvre successivement mais logiquement (cette dernière décision étant, au demeurant non contestée).

Une telle analyse reviendrait à rendre compatibles entre elles les décisions rendues de part et d'autre et au rejet de la requête de la SCI "LOU" à ce stade.

*

Cependant l'examen attentif des deux arrêts de la Cour administrative de BORDEAUX du 16 mai 2013, dont précisément celui qui est contesté devant vous ouvre un autre champ de réflexion.

En effet leur lecture "en miroir" permet de déceler au moins une divergence de qualification inconciliable entre la décision de la Cour d'appel de Fort de France et la Cour administrative d'appel de Bordeaux.

Au cours de son examen du "lien de causalité et des préjudices", l'arrêt de la C.A.A. de Bordeaux, en page 5, § 6, reprend la motivation de la Cour d'appel de Fort de France, appuyée par la Cour de cassation pour contester le bien fondé de l'analyse de la force majeure "civile" qu'elle déclare inopposable à la juridiction administrative, faute d'identité de cause, de parties et d'objet avec le litige qu'elle a charge de trancher.

Ce faisant la Cour administrative prend effectivement le parti diamétralement inverse pour déduire que le retrait du permis de construire, parfaitement contestable, n'avait pas de caractère irrésistible et aurait pu être surmonté aisément si les parties, et notamment la société Total Caraïbes, n'avaient pas fait un autre choix stratégique.

Complété par la motivation ci-dessus rappelée de la Cour administrative en sa seconde décision rendue contre la société "Total Caraïbes" lui imputant un choix de stratégie procédurale délibéré tendant, à bas bruit, à faire échec à la survie du contrat pour ménager ses intérêts face à la concurrence, l'analyse inversée de la force majeure prend alors une toute autre ampleur et coloration qui vient contredire directement la motivation et la décision de la juridiction civile, les rendant proprement inconciliables.

Sous la réserve expresse de la décision à venir du Conseil d'Etat, le second arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux du 16 mai 2013, contraire aux demandes du preneur à bail, vient en effet accréditer l'idée d'une forme de collusion implicite entre la commune du LAMENTIN et la société "Total Caraïbes", les attermolements de l'une face à ses "riverains" et les réticences de l'autre à nourrir un contentieux dont l'issue ne faisait pas de doutes, servant un même dessein de paralysie immédiate du projet.

La difficulté juridique rencontrée par la Cour administrative d'appel de Bordeaux dans l'arrêt qui vous est soumis tient principalement au rejet des demandes indemnitaires de la SCI "LOU" dont elle ne parvient pas à prouver efficacement la collusion avec les deux autres intervenants et qu'elle se borne à "sortir du jeu indemnitare" en arguant du caractère indirect de son préjudice lors même qu'elle avait pourtant "effacé", pour cause de choix ambigu, les prétentions de la société "Total Caraïbes", qui était au bénéfice du permis "annulé".

Votre tribunal devra donc aborder le fond de ce dossier et délimiter l'ampleur des annulations à prononcer pour éviter le déni de justice qui apparaît bien caractérisé.

III/ SUR LE REGLEMENT DE L'AFFAIRE AU FOND:

1/ FORCE MAJEURE OU PAS ?

Le conflit étant articulé, au principal, sur cette notion juridique que n'ont manifestement pas partagée les juridictions judiciaires et administratives, il convient de mesurer les "forces" en présence.

La SCI "LOU" qui y trouve manifestement intérêt et surtout occasion de faire valoir à nouveau ses moyens de "résiliation pour autres fautes" du bail à construction passé avec "Total Caraïbes", milite pour l'annulation de toutes les décisions rendues et donc pour la mise à l'écart de la notion même de force majeure née du retrait du permis de construire que lui avaient opposée son cocontractant et les juridictions civiles.

La requête initiale (en ses pages 17 à 20) traduit bien la volonté de la SCI "LOU" de faire reposer, au premier chef, la responsabilité de son entier dommage sur son cocontractant, la société "Total Caraïbes" au titre d'un double manquement, celui de n'avoir pas honoré ses obligations de paiement de loyers et de construction des immeubles promis et, simultanément, celui de n'avoir pas pris les dispositions judiciaires administratives urgentes et utiles pour surmonter la décision municipale de retrait du permis de construire qui lui auraient donné la possibilité de poursuivre son projet sans réelle interruption.

Elle est assortie de demandes nouvelles (pages 21, 22 et 23 de la requête) sur le fondement des articles 1151 et 1760 du code civil, qui n'étaient pas apparues jusqu'alors, mettant au débat la notion de dol du locataire.

Cette revendication rend cependant beaucoup moins lisible la demande de condamnation solidaire de la commune du Lamentin, car à défaut de force majeure et sous couvert de dol du locataire, le lien entre son préjudice essentiellement contractuel et la décision municipale irrégulière n'apparaît plus du tout direct et justifierait de suivre la Cour d'appel administrative de Bordeaux.

La société "Total Caraïbes" soutient pour sa part le "statu quo ante" sur la force majeure et le maintien des décisions civiles sur ce point (mémoire en défense pages 16 à 19) rejetant à nouveau sur la SCI "LOU" l'erreur de droit dans le choix des moyens de résiliation du bail, exclusive de toute autre faute contractuelle à son encontre.

*

Ainsi qu'il a été rappelé ci-dessus (pages 7 et 8), le choix fait par les juridictions civiles de valider la thèse du cas de force majeure opposé à la société "Total Caraïbes" du fait des deux décisions municipales successives des 7 décembre 2007 et 7 novembre 2008, (prescrivant d'une part la suspension des travaux puis retirant le permis de construire) repose sur deux éléments de droit civil qu'il convient de souligner:

- les décisions administratives en cause étaient bien imprévisibles lors de la signature du bail, l'obtention du permis de construire étant même posée comme une condition suspensive explicite de sa conclusion;
- elles n'étaient pas moins irrésistibles à la date de leur notification, l'exercice possible de voies de recours, dont l'aléa n'avait pas à être mesuré, ne leur enlevant ni leur autorité propre, ni leur caractère exécutoire par provision;

La Cour de Fort de France et la Cour de cassation ont fait choix de ne pas se prononcer directement sur le caractère définitif et absolu ou simplement temporaire de l'impossibilité de construire telle qu'elle résultait des deux arrêtés municipaux

successifs, lors même qu'elles auraient pu le faire au terme d'une jurisprudence expressément visée au rapport du Conseiller-rapporteur de la 3^{ème} Chambre civile en page 8 et 9 (Cass. Civ. 3, 22 février 2006 et 13 juin 2007, respectivement Bull. N° 46 et pourvoi n° 06-12.283).

Ce choix n'est sans doute pas anodin qui traduit l'analyse concrète qu'ont faite les juridictions civiles des voies ouvertes aux deux parties quant au devenir de leurs relations contractuelles.

La première partie à poursuivre, à titre principal la résolution du bail à construire était effectivement le bailleur lui-même qui, ne respectant pas les prescriptions de son bail, s'ouvrait la voie d'un débouté sur le fondement de la faute contractuelle du locataire.

Le Conseiller-rapporteur de la 3^{ème} Chambre civile ne s'était pas trompé en posant en dernière page de son rapport la question suivante : " La SCI qui, devant la Cour d'appel [de Fort de France], poursuivait-elle même la résiliation du bail à construction demandait-elle à la Cour de rechercher si celui-ci aurait pu se maintenir ?

A l'évidence la réponse était négative.

Si "Total Caraïbes" n'avait pas "provoqué" elle même la paralysie du projet ni ne pouvait se voir imputer la moindre manoeuvre directe à l'origine de l'arrêté de retrait du permis de construire, il demeurerait que son choix de négocier avec la Mairie du LAMENTIN pour la recherche d'autres terrains possibles, ne laissait aucun espace pour une renégociation avec la SCI LOU.

Le Tribunal administratif de Fort de France avait d'ailleurs pressenti avec finesse cette situation qui, en page 4 § 3 de son jugement du 29 juin 2012, s'étonnait du peu d'empressement des parties qui, pourtant "libérées" de l'arrêté municipal de retrait du permis de construire illégal, n'avaient pas envisagé de conclure un nouveau bail devenu théoriquement possible.

Votre tribunal devra donc dire s'il partage l'analyse de ce "fait du prince" municipal et valide cette lecture de la force majeure.

-N'y pas souscrire vous conduirait à annuler l'ensemble des décisions civiles avec, pour corollaire, l'appréciation particulièrement délicate de la cause précise et efficiente de la résiliation du bail comme la détermination du fondement juridique de l'indemnisation due à la SCI "LOU" par son cocontractant.

Inexécution fautive voire dolosive des clauses du bail et indemnisation jusqu'à "relocation" en seraient les données de base, sous la réserve expresse de l'impact même relatif de la décision municipale.

Une telle approche conduirait en effet à réexaminer le rôle causal de l'arrêté de retrait du permis de construire pris par la Mairie du LAMENTIN dont la faute directe à l'égard de "Total Caraïbes" devrait aboutir à une mise en cause "par ricochet" avec l'écueil évident d'une décision de la Cour d'appel administrative de Bordeaux du 16 mai 2013 à ce sujet, non encore définitive et donc hors de portée du conflit qui vous est soumis.

-Y souscrire vous ouvrirait une voie médiane qui aboutirait à l'annulation du seul arrêt de la Cour d'appel administrative de Bordeaux du 16 mai 2013 rendu entre la SCI "LOU" et la Commune du LAMENTIN et à reconsidérer le rôle causal direct de l'arrêté de retrait du permis de construire dans la réalisation du préjudice d'un bailleur que son locataire a proprement "éconduit" en ne mettant pas en oeuvre les voies de recours attendues et légitimes.

A cet égard votre Tribunal devrait néanmoins reconsidérer les choix procéduraux initiaux du bailleur, la SCI "LOU", pour repousser certaines de ses demandes, manifestement excessives au regard de la réalité du préjudice d'ores et déjà indemnisé et de la situation du bien loué après que les juridictions civiles l'aient rendu à sa destination première.

Il est important de noter que le bailleur poursuivait un double objectif, à la fois locatif et de construction mais aussi d'emploi puisque la lettre de mise en demeure adressée en vue de la reprise du paiement des loyers et citée à l'arrêt de la Cour d'appel de Fort de France en page 4, atteste du fait que le gérant de la SCI LOU avait également négocié pour lui-même la "location gérance de la station-service à construire" et qu'il attendait avec impatience cette occurrence.

Il peut être soutenu qu'en prenant l'initiative d'une mise en demeure insuffisante (6 août 2008) et d'une assignation en résolution mal fondée, en un temps ou l'arrêté municipal de retrait du permis de construire n'était pas encore intervenu (23 septembre et 3 novembre 2008), le bailleur a, par sa précipitation et sa retenue même, compromis les chances de poursuite du bail et contribué à son dommage.

2/ SUR LES INDEMNITES :

Au regard de ses prétentions indemnitaires, il convient de rappeler que la Cour de Fort de France lui a accordé tous les loyers échus jusqu'à la date du 7 novembre 2008, le droit au bail de 200 000 €, le dépôt de garantie, et a donné acte de l'offre de remise en état de lieux par "Total Caraïbes" dont la réalité n'est plus contestée.

L'arrêté de retrait du permis de construire reconnu temporairement "actif" au titre de la force majeure ne permet plus aucune demande au titre des constructions par nature rendues, de fait sinon en droit, impossibles.

Seul demeure envisageable le poste des loyers impayés à compter de cette décision de retrait et jusqu'à l'épuisement des voies de recours civiles, soit du 7 novembre 2008 au 1^{er} juin 2011, date de l'arrêt de la 3^{ème} Chambre civile de la Cour de cassation rejetant définitivement les prétentions de la SCI "LOU".

Et c'est à ce stade que pourrait se situer votre "correction de la décision administrative" qui a écarté le lien entre la faute manifeste de la Commune du LAMENTIN et le dommage subi par la SCI "LOU".

En effet la Cour d'appel administrative de Bordeaux paraît avoir choisi de "sanctionner" l'inaction voire les calculs stratégiques cachés de "Total Caraïbes" qui était directement visée par l'arrêté litigieux et n'aurait, en connaissance de cause, rien entrepris pour y faire échec.

Et dans le même "fil" cette même Cour fait du bailleur "la victime accessoire" de cette éviction du droit à indemnité.

En cela elle commet une erreur d'appréciation car elle ne parvient pas à établir que la SCI "LOU" ait eu, délibérément, la même conduite ambiguë que son locataire à l'égard de la décision administrative querellée.

Gommant alors le lien de causalité entre la faute de la Commune et le préjudice d'une partie qui s'était complaisamment retenue d'agir, elle pouvait et votre tribunal pourra légitimement rétablir un tel lien entre le préjudice du bailleur et la décision administrative qui s'imposait à lui sans possibilité de recours efficace immédiat et le privait de l'objet même du contrat, comme l'avait d'ailleurs fait le T.A. de Fort de France.

Votre tribunal pourra donc imputer à la Commune du LAMENTIN, à titre de réparation de sa faute incontestable, le montant des 30 mois de loyers impayés courant du 7 novembre 2008 au 1^{er} juin 2011, soit 150 000 € à l'exclusion de toute autre somme.

PAR CES MOTIFS NOUS CONCLUONS:

1/ à l'annulation de l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux du 16 mai 2013 ayant rejeté les demandes indemnitaires de la SCI "LOU" et à la réformation du jugement du Tribunal administratif de Fort de France du 29 juin 2012 en ce qu'il aurait de contraire aux présentes conclusions,

2/ à la condamnation de la Commune du LAMENTIN (Martinique) au paiement d'une somme de 150 000 ₯ au profit de la SCI "LOU" en réparation du préjudice né de l'arrêté municipal de retrait de permis de construire du 7 novembre 2008 manifestement illégal,

3/ à la mise hors de cause de la société "Total Caraïbes" et au rejet de toutes les autres conclusions contraires de la SCI "LOU".

M. GIRARD, Commissaire du Gouvernement.