

**Cour de cassation
2ème chambre civile**

10 juin 2010
n° 06-17.827

Sommaire :

Doit être annulé, pour perte de fondement juridique, l'arrêt qui liquide une astreinte prononcée par une décision ayant enjoint à une société de respecter un arrêté préfectoral portant fermeture hebdomadaire de commerces qui a été ultérieurement annulé par la juridiction administrative

*

**

Texte intégral :

Cour de cassation 2ème chambre civile 10 juin 2010 N° 06-17.827

Cassation sans renvoi

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Sur le moyen unique :

Vu l'article 33 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la Fédération de la boulangerie et boulangerie-pâtisserie de la Vendée a saisi un juge de l'exécution d'une demande de liquidation de l'astreinte prononcée par un arrêt d'une cour d'appel du 1er juin 2004 ayant enjoint à la société Maison Rabreau de respecter l'arrêté préfectoral du 10 septembre 2002, portant fermeture hebdomadaire ; que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement déféré sur le principe de l'astreinte et, réformant pour le surplus, a liquidé l'astreinte à une certaine somme ; qu'ultérieurement, la cour administrative d'appel de Nantes a annulé l'arrêté préfectoral du 10 septembre 2002 par un arrêt du 27 juin 2007 dont la société Maison Rabreau se prévaut pour demander l'annulation de l'arrêt attaqué pour perte de fondement juridique ;

Attendu que l'arrêté préfectoral du 10 septembre 2002 ayant été annulé, l'obligation assortie de l'astreinte se trouve rétroactivement anéantie de sorte que l'arrêt attaqué qui prononce la liquidation de l'astreinte doit être annulé pour perte de fondement juridique ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 17 mai 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Dit n'y avoir lieu de liquider l'astreinte ;

Condamne la Fédération de la boulangerie et boulangerie-pâtisserie de la Vendée aux dépens exposés tant devant les juges du fond que devant la Cour de cassation ;

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

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 cassé ;

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

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, avocat aux conseils pour la société Maison Rabreau ;

MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué D'AVOIR retenu le principe de la liquidation de l'astreinte et liquidé l'astreinte prononcée par la Cour d'appel de POITIERS le 1er juin 2004 à la somme de 50.750 € pour les périodes allant du 27 décembre 2004 au 9 janvier 2005 et du 17 mai au 31 mai 2005 et à la somme de 26.250 € pour la période du 14 au 28 novembre 2005 et condamné la S.A. MAISON RABREAU à payer ladite somme à la FEDERATION de la BOULANGERIE et BOULANGERIE PATISSERIE de la VENDEE ;

AUX MOTIFS QUE s'il résulte des pièces produites par la S.A. MAISON RABREAU que par une télécopie en date du 30 septembre 2004 adressée à la Mairie de LA ROCHE SUR YON, elle a indiqué les jours de fermetures par semaine de ses magasins à savoir le mardi pour SALENGRO, le dimanche pour CARTIER, le samedi pour POMPIDOU et le jeudi pour

GUTEMBERG, étant précisé que ces deux derniers établissements sont des stations services, elle ne démontre ni même ne prétend avoir procédé à l'affichage de ses jours de fermeture dans ces différents magasins. De plus, la FÉDÉRATION DE LA BOULANGERIE ET BOULANGERIE PATISSERIE DE LA VENDEE verse aux débats un procès-verbal de constat dressé par Maître X..., huissier de justice à LA ROCHE SUR YON, pour la période du 27 décembre 2004 au 9 janvier 2005 dans lequel il est établi que les magasins sis rue SALENGRO, GUTEM.BERG et POMPIDOU étaient ouverts sept jours sur sept sauf pour SALENGRO le samedi 1er janvier, l'huissier précisant que pour GUTEMBERG et POMPIDOU il n'y avait pas de vente de pain le samedi 8 janvier 2005. C'est à tort que la S.A. MAISON RABREAU prétend que pour le 1er janvier, elle pouvait modifier le jour de fermeture. En effet, pour qu'il puisse y avoir une telle modification, la S.A. MAISON RABREAU aurait du informer la mairie quinze jours auparavant ce qu'elle ne prétend pas avoir fait. D'autre part, le fait qu'il existe une dérogation exceptionnelle pour cinq dimanches dans l'année, ne peut suffire à démontrer que, la S.A. MAISON RABREAU pouvait ouvrir ses magasins pendant les dimanches compris dans les périodes litigieuses. En effet, les jours de fermetures des magasins sis rue SALENGRO, GUTEMBERG et POMPIDOU n'étaient nullement prévus le dimanche. En ce qui concerne la période du 17 mai au 31 mai 2005, la FÉDÉRATION DE LA BOULANGERIE ET BOULANGERIE PATISSERIE DE LA VENDEE produit un second constat d'huissier aux termes duquel l'huissier Maître Y... a constaté que les trois magasins étaient ouverts tous les jours et qu'il n'existait aucun affichage des horaires et jours d'ouverture à destination de la clientèle. Il ressort de l'ensemble de ces constatations que la SA MAISON RABREAU a contrevenu aux dispositions de l'arrêté préfectoral et par voie de conséquence à l'arrêté du 1er juin 2004, faute d'avoir respecté l'intégralité des obligations mises à sa charge dans cet arrêté. La FÉDÉRATION DÉPARTEMENTALE DE LA BOULANGERIE ET DE LA BOULANGERIE PATISSERIE DE LA CHARENTE-MARITIME peut prétendre à la liquidation de l'astreinte pour les périodes allant du 27 décembre 2004 au 9 janvier 2005 et du 17 mai au 31 mai 2005. L'article 36 de la Loi du 9 juillet 1991 dispose que le montant de l'astreinte provisoire est liquidé en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter. La liquidation de l'astreinte doit prendre en considération la gravité de la faute commise par le débiteur dans sa résistance sans s'attacher à l'importance du préjudice subi par le créancier à raison du retard dans l'exécution. Il apparaît en l'espèce que si la S.A.. MAISON RABREAU a manifestement interprété la décision de justice dans son intérêt en limitant volontairement sa portée, il n'en demeure pas moins qu'elle a cependant partiellement exécuté cette décision. Par suite, et faisant application de l'article 36 précité, il y a lieu de liquider l'astreinte en réduisant le montant de celle-ci par jour de retard à la somme de 1.750 € soit une somme totale de 50.750 € pour les 29 jours considérés. La FÉDÉRATION DÉPARTEMENTALE DE LA BOULANGERIE ET DE LA BOULANGERIE PATISSERIE DE LA CHARENTE-MARITIME demande en outre la liquidation de l'astreinte pour une nouvelle période allant du 14 novembre au 28 novembre 2005 au vu d'un nouveau constat d'huissier. La S.A. MAISON RABREAU soutient que cette demande serait irrecevable dans la mesure où depuis le 28 novembre 2005, elle a donné en location gérance les trois magasins litigieux et qu'en conséquence elle ne peut plus être poursuivie pour une éventuelle infraction à l'arrêté préfectoral. Cependant il convient de relever que le procès-verbal de constat établi par Maître X... pour la période du 14 au 28 novembre 2005 est donc intervenu avant la mise en location gérance des trois magasins. Ce procès-verbal démontre que pour la période concernée, les trois magasins litigieux étaient tous ouverts et qu'il n'existait aucun affichage à destination de la clientèle l'informant de l'absence de vente de pain et de produits panifiés un jour par semaine. En conséquence, il y a lieu de liquider l'astreinte qui a couru pendant cette période à la somme de 1.750 € X 15, soit une somme totale de 26.250 € (arrêt attaqué p.4 in fine à 6) ;

ALORS, D'UNE PART, QUE le juge ne peut, sans méconnaître l'autorité de la chose jugée, liquider l'astreinte pour une inexécution qui diffère du dispositif de la décision qui l'ordonne ; qu'en l'espèce, l'arrêt du 1er juin 2004 de la Cour d'appel de POITIERS ayant « invité de manière comminatoire la société anonyme MAISON RABREAU à respecter la réglementation définie par l'arrêté préfectoral de la VENDEE du 10 septembre 2002 portant fermeture hebdomadaire sous astreinte de 10.000 € par jour de retard à compter du 5ème jour suivant la signification du présent arrêt » et la SA MAISON RABREAU ayant fait valoir qu'elle s'était scrupuleusement soumise à cet arrêté dès la fin de la période estivale, ce que ne contestait pas la fédération, la cour d'appel ne pouvait la condamner à payer une astreinte à la fédération de la BOULANGERIE et BOULANGERIE PATISSERIE de la VENDEE pour des violations ponctuelles ultérieures dès lors que l'arrêt précité ne prévoyait d'astreinte pour chaque infraction constatée ultérieurement ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les articles 1351 du code civil et 33 et suivants de la loi du 9 juillet 1991 ;

ALORS, D'AUTRE PART, QU'il incombe au demandeur à la liquidation d'astreinte bénéficiaire d'une obligation de faire qui se prévaut d'un droit né de l'exécution tardive de cette obligation, de prouver le retard mis par le débiteur à s'exécuter ; qu'en l'espèce, il incombait à la fédération demanderesse de démontrer que la SA MAISON RABREAU n'avait pas exécuté, dans les délais impartis, les termes de l'arrêt du 1er juin 2004 ; que l'arrêt qui juge le contraire viole, ensemble, les articles 9 et 1315 du code civil et 33 et suivants de la loi du 9 juillet 1991 ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE dans ses conclusions délaissées la SA MAISON RABREAU avait soutenu s'être scrupuleusement soumise à l'arrêté préfectoral du 10 septembre 2002, de sorte qu'en affirmant que l'exposante n'alléguait pas avoir procédé à l'affichage de ses jours de fermeture dans ses différents magasins conformément audit arrêté, la cour d'appel a violé l'article 4 du nouveau code de procédure civile ;

ALORS, ENFIN ET EN TOUT ETAT DE CAUSE, QUE l'arrêté préfectoral du 10 septembre 2002 imposant aux boulangeries la fermeture au public un jour par semaine, la cour d'appel ne pouvait liquider l'astreinte et condamner la société MAISON RABREAU pour chacun des jours d'ouverture durant les différentes périodes invoquées par la fédération de la BOULANGERIE et BOULANGERIE PATISSERIE de la VENDEE, sans méconnaître l'arrêt de la cour d'appel de POITIERS du 1er juin 2004 et l'arrêté précité et sans violer, ensemble, les articles 33 et suivants de la loi du 9 juillet 1991 et 1351 du code civil.

Composition de la juridiction : M. Loriferne, Mme Bardy, M. Marotte, Me Jacoupy, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky
Décision attaquée : Cour d'appel de Poitiers 2006-05-17 (Cassation sans renvoi)