N° 436388

Commune de Thiron-Gardais

3^{ème} et 8^{ème} chambres réunies

Séance du 27 novembre 2020

Lecture du 11 décembre 2020

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, Rapporteur public

Cette affaire présente un double intérêt : montrer les difficultés que peuvent entraîner pour des collectivités territoriales la conclusion d'ensembles contractuels complexes destinés à faire porter le financement d'un ouvrage public par un partenaire privé ; vous faire prendre position sur une question de droit relatives aux conditions de validité de l'acceptation d'une cession de créances par le débiteur public dans le cadre de la « loi Dailly ».

La commune de Thiron-Gardais (Eure-et-Loir, environ 1 000 habitants) a entrepris en 2006 de faire réaliser sur son territoire un immeuble destiné à la gendarmerie. Elle a conclu le 4 avril 2006 un bail emphytéotique administratif (BEA) et une convention de mise à disposition (MAD) avec la société Solefim. Il en résultait que la commune donnait à bail à la Solefim, pour une durée de 31,5 ans, un terrain lui appartenant, afin que la société y construise l'immeuble et le mette une fois achevé à disposition de la commune, qui le sous-louerait à l'Etat. La commune devait verser à la Solefim plusieurs redevances¹ dont une redevance de « mise à disposition » dite Ra, dont le coût devait être actualisé en fonction du coût de l'emprunt à taux variable souscrit par la Solefim pour financer la construction. Il était d'emblée stipulé par le BEA que le financement serait assuré par cet emprunt assorti d'une cession des créances détenues par la Solefim sur la commune au titre de la redevance Ra. Le 9 août 2007, la commune a été informée que la SNC Thiron-Gend se substituait à la Solefim. Le 28 août 2007, sur la base de propositions de cette entreprise et de son organisme de crédit, la Société générale, elle a conclu avec la SNC Thiron-Gend un avenant au BEA modifiant les conditions financières, la redevance Ra était désormais calculée sur la base d'un emprunt à taux fixe de 5,07 % par an avec une progression des remboursements de 2 % par an. Le 29 août 2007, la SNC Thiron-Gend a conclu avec la Société générale une convention de cession-escompte, prévoyant la cession à la banque de la fraction Ra de la redevance. Le 8 janvier 2013, à la suite de la défaillance de la SNC Thiron-Gend, la Société générale a notifié la cession de créances au comptable public de la commune en lui demandant en conséquence de payer directement la redevance entre ses mains. La commune a accepté de payer les

¹ En vertu du BEA, la Solefim devait elle-même verser une redevance à la commune pour l'occupation du terrain, mais son montant était limité à un euro symbolique.

échéances trimestrielles jusqu'au 1^{er} mars 2017, date à laquelle elle a décidé de ne plus payer et de consigner les sommes correspondantes auprès de la Caisse des dépôts et consignations. Après plusieurs démarches de relance infructueuses, la Société générale a saisi le juge du référé-provision. Par l'arrêt attaqué du 15 novembre 2019, rendu en formation collégiale, la cour administrative d'appel de Nantes a confirmé la condamnation de la commune prononcée en première instance et fait droit aux conclusions incidentes de la Société générale tendant à l'augmentation de la provision en raison des nouvelles échéances trimestrielles, portant la somme totale à 266 929,96 euros, assortie des intérêts moratoires.

Avant d'examiner le pourvoi de la commune, nous rappellerons le cadre juridique des cessions de créances tel qu'il est prévu par les articles L. 313-23 à L. 313-29 du code monétaire et financier (CMF) auxquels la convention d'escompte du 29 août 2007 s'est référée. Ces dispositions sont issues de la loi dite « Dailly » du 2 janvier 1981², destinée à faciliter la mobilisation par les entreprises de leurs créances professionnelles pour couvrir leurs besoins de financement. Dans ce dispositif, le cessionnaire de la créance est toujours un établissement de crédit et la créance cédée est détenue sur un tiers, dit débiteur cédé, par le cédant dans l'exercice de son activité professionnelle. La cession est opérée par la seule remise au cessionnaire d'un bordereau comportant les mentions énumérées par la loi (article L. 313-23). La cession transfère au cessionnaire la propriété de la créance cédée (article L. 313-24). Le bordereau est signé par le cédant et la date est apposée par le cessionnaire (article L. 313-25), la cession devenant opposable aux tiers à cette date (article L. 313-27). Deux formalités supplémentaires, qui ne sont que des facultés, sont ensuite prévues par la loi : d'une part, la notification par l'établissement de crédit au débiteur cédé, qui lui interdit de payer sa créance entre les mains du cédant³ (article L. 313-28) ; d'autre part, l'acceptation de la cession par le débiteur cédé, qui doit faire l'objet d'un acte écrit et qui a pour conséquence que « *le débiteur ne peut opposer à l'établissement de crédit les exceptions fondées sur ses rapports personnels avec le signataire du bordereau, à moins que l'établissement de crédit, en acquérant ou en recevant la créance, n'ait agi sciemment au détriment du débiteur* » (article L. 313-29). Vous jugez que ces dispositions sont applicables aux créances détenues sur les personnes publiques (CE, 25 juin 2003, *Caisse centrale de crédit mutuel du Nord de la France*, n° 240679, Rec.). Par la même décision, vous avez jugé que la souscription de l'acte d'acceptation « *avait pour effet de créer à l'encontre de ce débiteur une obligation de paiement entre les mains du bénéficiaire du bordereau, détachée de la créance initiale de l'entreprise et contre laquelle il ne peut faire valoir des exceptions tirées de ses rapports avec l'entreprise cédante* » et vous en avez déduit qu'en raison de la nouveauté de la créance ainsi acceptée, cette décision ne pouvait être prise par le maire sans délibération du conseil municipal.

1. Nous examinerons directement le troisième moyen du pourvoi, soulevé dans le cadre du dernier mémoire de la commune et tiré de ce que la cour a commis une erreur de droit en ne recherchant pas si l'acte d'acceptation de la cession était sans portée alors qu'il était antérieur

² Loi n° 81-1 du 2 janvier 1981 facilitant le crédit aux entreprises.

³ En l'absence de notification, le cédant peut continuer à percevoir la créance mais il doit la reverser au cessionnaire.

à la cession elle-même, de sorte que la commune était en droit d'invoquer les exceptions tirées de ses rapports personnels avec la société.

L'avenant du 28 août 2007 au BEA, signé par le maire de la commune, stipulait que la SNC Thiron-Gend céderait les créances qu'elle détenait sur la commune au titre de la redevance Ra à l'établissement financier de son choix et que la commune les « [accepterait] en retour », un modèle d'acte d'acceptation de cession de créances mentionnant l'article L. 313-29 du CMF étant joint en annexe. Si la convention d'escompte du 29 août 2007 entre la SNC et la Société générale prévoyait le principe de la cession, celle-ci n'a apposé la date sur le bordereau que le 7 février 2008, de sorte que la cession n'est devenue opposable qu'à compter de cette date. Or la commune fait valoir que l'acceptation anticipée d'une cession de créances ne peut produire d'effets. Selon la jurisprudence de la Cour de cassation, lorsque les cessions de créances sont intervenues postérieurement à leur acceptation par le débiteur cédé, cette acceptation est « sans portée » et « ne peut être confirmée que par un acte d'acceptation conforme aux dispositions de l'article L. 313-29 du CMF et signé postérieurement à la date mentionnée sur le bordereau de cession » (Cass. Com., 3 novembre 2015, n° 14-14.373). La Cour juge de même que la qualité de cessionnaire ne peut être opposée vis-à-vis des tiers qu'à compter de la date portée par lui sur le bordereau et qu'en conséquence, avant cette date, le cessionnaire ne peut « notifier la cession et utilement inviter, en cette qualité, le débiteur à l'accepter » (Cass. Com., 8 février 2000, n° 97-17.627).

Vous n'avez jamais eu l'occasion de vous prononcer sur cette question mais nous vous invitons à faire vôtre cette jurisprudence. Si la cession de créances suffit à en transférer la propriété à l'établissement de crédit et si sa notification impose au débiteur de ne s'en libérer qu'entre ses mains, le débiteur cédé peut toujours invoquer des exceptions liées à ses relations avec le cédant, telles que des exceptions de nullité ou d'inexécution du contrat (Cass. Com., 30 juin 1992, n° 90-16.802). Seule l'acceptation de la cession prive le débiteur cédé de cette possibilité de se prévaloir de « ses rapports personnels » avec le cédant, selon les termes de la loi. Une acceptation de la cession avant que celle-ci ne soit intervenue équivaut à une renonciation anticipée à se prévaloir de ses droits, par exemple d'exciper d'une inexécution intervenue entre l'acceptation et la date d'effet de la cession. Il y a même un *a fortiori* par comparaison aux rapports de droits privés sur lesquels porte la jurisprudence de la Cour de cassation : dès lors qu'une personne publique ne peut être condamnée à payer une somme qu'elle ne doit pas (CE, Sect., 19 mars 1971, *Mergui*, Rec. p. 235), cela constitue une raison supplémentaire de priver d'effet une acceptation anticipée.

Devant vous, la Société générale ne conteste d'ailleurs pas cette interprétation de la règle de droit et soutient seulement que le moyen de cassation est inopérant. Elle considère que la notification de la cession de créances suffisait à rendre l'obligation de la commune de la payer non sérieusement contestable. Toutefois, la commune avait fait valoir devant les juges du fond des exceptions tirées de ses rapports avec la SNC Thiron-Gend, par exemple sur les conditions du transfert du BEA de la société Solefim à la SNC. La cour ne s'est pas prononcée sur ces exceptions, qui n'étaient pas inopérantes dès lors que l'acceptation était antérieure à la cession. Elle a ainsi entaché son arrêt d'erreur de droit et d'insuffisance de motivation. Ce moyen suffit à entraîner la cassation totale de l'arrêt.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

2. Vous réglerez l'affaire au titre de la procédure de référé engagée et serez saisi de la requête d'appel de la commune contre l'ordonnance du JRTA d'Orléans du 8 novembre 2018 ainsi que des conclusions incidentes de la Société générale tendant à la réévaluation de la provision accordée en première instance.

2.1. Pour les motifs déjà exposés, vous jugerez que c'est à tort que le JRTA a considéré que la signature le 28 août 2007 de l'acte d'acceptation par le maire empêchait la commune de se prévaloir de ses rapports personnels avec la SNC Thiron Gend et notamment d'invoquer les manœuvres dolosives ayant conduit à la conclusion du BEA et de la convention de mise à disposition. L'antériorité de l'acte d'acceptation par rapport à la cession de créances suffisant lui retirer toute portée, vous n'aurez pas à vous demander si la délibération du conseil municipal du 15 janvier 2007, compte tenu de ses termes, autorisait le maire à signer l'acte d'acceptation (ce qu'implique la jurisprudence *Caisse centrale de crédit mutuel du Nord de la France*). L'argumentaire de la commune tendant à démontrer que la Société générale a sciemment agi à son détriment devient également inopérant, puisque le seul effet utile de ce moyen est de priver d'effet l'acceptation de la créance. Il en va de même du moyen tiré de ce que la décision d'acceptation aurait été signée par la société Solefim au lieu de la SNC Thiron-Gend.

2.2. Saisis par l'effet dévolutif de l'appel, vous examinerez les autres moyens soulevés par la commune. En effet, en l'absence d'acceptation des créances, il n'en reste pas moins que la commune était en principe tenue de payer les sommes dues en vertu des conventions qu'elle avait conclues, sauf à se prévaloir d'exceptions tirées de ses rapports avec le cocontractant. On trouve bien au dossier le bordereau de cession de créances signé par la SNC avec la date du 7 février 2008 et la notification de la cession au comptable de la commune en date du 9 février 2013.

Nous identifions dans les écritures de la commune les exceptions suivantes :

- Elle conteste les conditions du transfert des contrats de la Solefim à la SNC Thiron-Gend, qui ne l'auraient pas mise en mesure d'apprécier les capacités techniques et financières de cette dernière. Toutefois, l'article 1.9 de la convention de mise à disposition stipulait que la Solefim pourrait librement transférer ses droits et obligations à une société dont elle détiendrait plus de 50 % des droits de vote, le transfert de la MAD entraînant celui du bail ; tel était le cas puisque la Solefim détenait 99 parts sur 100 de la SNC. En outre, l'avenant du 28 août 2007 a entériné le transfert des contrats à la SNC.
- Les modifications ultérieures du capital de la SNC étaient sans incidence sur l'obligation pour la commune de s'acquitter des redevances prévues au contrat. La commune soutient qu'il y avait là une cession ou un transfert du contrat au sens des stipulations du BEA et de la convention de MAD, mais celles-ci ne concernent que les cas de changement de personne morale et non les simples changements d'actionnariat.
- Enfin, la commune revient à de multiples reprises sur les manœuvres, qu'elles présentent comme organisées par la Société générale de concert avec la Solefim, l'ayant conduit à accepter le montage financier initial puis sa modification par avenant avec passage à un taux d'intérêt fixe important. On peut difficilement être insensible au fait qu'une petite commune s'est vue proposer des conditions financières risquées dont elle n'a manifestement pas mesuré toutes les conséquences. Toutefois, les éléments au dossier n'attestent pas d'une telle

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

manœuvre, c'est-à-dire d'agissements qui auraient tendu à occulter les conséquences financières réelles du contrat. L'argumentation de la commune se présente également sur le terrain du devoir de conseil, mais celui-ci est difficile à cerner : la Société générale n'était pas en relation contractuelle avec la commune ; quant à la Solefim, si vous reconnaissez par exemple un devoir de conseil du maître d'œuvre sur les désordres affectant l'ouvrage (CE, Sect., 6 avril 2007, *Centre hospitalier général de Boulogne-sur-Mer*, n° 264490, Rec.), vous n'avez jamais reconnu un devoir général de tout cocontractant qui s'étendrait à conseiller la personne publique dans la négociation du contrat afin qu'elle ne choisisse pas une solution contraire à ses intérêts.

Nous nous sommes demandés si une solution favorable à la commune ne pourrait pas découler de l'article 1112-1 du code civil, qui prévoit que « *celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant* ». Cet article est issu de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations et codifie de manière générale un devoir d'information précontractuelle que le législateur ou la Cour de cassation avaient déjà reconnu dans plusieurs branches particulières du droit privé. Le code civil ne s'applique pas directement aux contrats administratifs mais vous pourriez juger que les principes dont s'inspire cet article leur sont applicables, comme vous l'avez fait pour bien d'autres dispositions de ce code. Toutefois, à supposer que vous vous engagiez dans cette voie qui pourrait être intéressante, nous ne croyons pas que cela pourrait modifier l'issue du litige : il n'est pas établi qu'au moment de la négociation du contrat en 2006, la Solefim savait que le montage financier allait être défavorable à la commune.

Vous jugerez donc que celle-ci n'est pas fondée à se plaindre de ce que le JRТА a fait droit à la demande de provision de la Société générale.

2.3. Vous ferez droit à la demande de cette dernière, présentée devant la CAA, de réévaluer sa provision par rapport à la somme accordée par le JRТА, compte tenu des échéances trimestrielles intervenues en mars et en juin 2019. D'autres échéances sont survenues depuis mais la Société générale n'a pas actualisé ses prétentions devant vous.

S'agissant des intérêts moratoires, vous jugerez conformément à votre jurisprudence *M. S...* (CE, Sect., 1^{er} juillet 2019, n° 413995, Rec.), qu'ils « *courent à compter de la réception par la partie débitrice de la réclamation de la somme principale ou, le cas échéant, faute de demande préalable indemnitaire, de l'enregistrement de cette demande au tribunal* ». Plusieurs tranches doivent donc être distinguées, les intérêts courant à compter :

- du 24 avril 2018, date de la réception par la commune de la mise en demeure de les payer, sur la somme de 146 856,80 euros correspondant aux échéances dues entre le 1^{er} mars 2017 et le 1^{er} mars 2018 ;
- du 17 octobre 2018, date de la demande au juge des référés sur la somme de 59 442,16 euros correspondant aux échéances dues au 1^{er} juin et 1^{er} septembre 2018 ;
- du 27 février 2019, date de la demande à la cour sur le montant de 30 315,50 euros correspondant à l'échéance due au 1^{er} décembre 2018 ;

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

- et du 6 juin 2019, date de la demande à la cour sur le montant de 30 315,50 euros correspondant à l'échéance due au 1^{er} mars 2019.

2.4. Enfin, vous rejetterez les conclusions aux fins d'injonction de la Société générale, l'article L. 911-9 du CJA prévoyant que les condamnations pécuniaires prononcée contre une collectivité locale doivent donner lieu à ordonnancement de la somme due dans un délai de deux mois, sous peine de mandatement d'office par le préfet ; aucune injonction n'est donc nécessaire.

PCMNC :

- **à l'annulation de l'arrêt attaqué ;**
- **au rejet de la requête de la commune contre l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif ;**
- **à ce que la provision prononcée par celle-ci soit portée à la somme de 266 929,96 euros au principal, assortie des intérêts moratoires selon les modalités que nous avons exposées ;**
- **au rejet du surplus des conclusions des parties.**

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.