

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**COUR D'APPEL DE MONTPELLIER
Chambre commerciale
ARRET DU 16 JUILLET 2020**

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 17/04132 – N° Portalis DBVK-V-B7B-NIMM

Décision déferée à la Cour : Jugement du 27 FEVRIER 2017

TRIBUNAL DE COMMERCE DE BEZIERS N° RG 2016006611 et jugement rectificatif du 29 mai 2017 TC DE BEZIERS N° RG 2017001739

APPELANT :

Monsieur Y X

né le [...] à [...]

de nationalité Française

Mas de Christol

[...]

Représenté par Me Emmanuelle MASSOL de la SELARL AMMA AVOCATS, avocat au barreau de MONTPELLIER

INTIMEE :

S.A.R.L. L'EQUIT A LA UNE prise en la personne de son gérant en exercice domicilié ès qualités au siège social sis

[...]

[...]

Représentée par Me Fanny LAPORTE de la SELARL LEXAVOUE MONTPELLIER GARRIGUE, GARRIGUE, LAPORTE, avocat au barreau de MONTPELLIER

ORDONNANCE DE CLOTURE DU 24 décembre 2019

COMPOSITION DE LA COUR :

En application de l'article 8 de l'ordonnance n°2020-304 du 25 mars 2020, l'affaire a été jugée sans audience, les parties ayant expressément accepté le recours à la procédure sans audience et déposé à la cour leur dossier contenant leurs écritures régulièrement déposées et notifiées ainsi que leurs pièces visées au bordereau. Elles ont été préalablement avisées, sans opposition de leur part, du prononcé de l'arrêt par mise à disposition au greffe de la juridiction dans le délai de deux mois ainsi que de la date de clôture des débats par une note du premier président de la cour d'appel adressée aux bâtonniers du ressort le 09 avril 2020.

Monsieur Jean-Luc PROUZAT, président de chambre, a fait un rapport de l'affaire devant la cour composée de :

Monsieur Jean-Luc PROUZAT, président de chambre

Madame Anne-Claire BOURDON, conseiller

Madame Marianne ROCHETTE, conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier, lors de la mise à disposition : Madame Hélène ALBESA

ARRET :

— contradictoire

— prononcé par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile ;

— signé par Monsieur Jean-Luc PROUZAT, président de chambre, et par Madame Hélène ALBESA, greffier.

FAITS et PROCEDURE – MOYENS et PRETENTIONS DES PARTIES :

Par acte sous seing privé du 2 mai 2016, la SARL l'Equit à la Une a cédé à Y X, sous diverses conditions suspensives (purge du droit de préemption de la mairie de Toulouse, absence de charges ou inscriptions de privilèges grevant le fonds de commerce vendu et qui ne pourraient être réglées avec le prix de vente), son fonds de commerce de création et commercialisation de magazines dans le domaine de l'équitation exploité à Toulouse (40, [...]) pour le prix de 30 000 euros ; l'article 10 de l'acte a prévu, à la charge de M. X, le versement, par chèque bancaire, d'une somme de 5000 euros entre les mains de Me Comolli, avocat au barreau de Montpellier, désigné comme séquestre, somme destinée à revenir au cédant à titre d'indemnité forfaitaire d'immobilisation au cas où la vente ne se réaliserait pas dans le délai fixé et, dans le cas contraire, à s'imputer sur le prix de vente ; la signature de l'acte définitif de cession devait, par ailleurs, intervenir au plus tard le 8 juin 2016.

Après avoir vainement mis en demeure M. X de se présenter à son siège en vue de la signature de l'acte réitératif de cession, dont les conditions suspensives se trouvent réalisées depuis le 11 mai 2016, et Me Comolli, avocat, de lui verser l'indemnité d'immobilisation prévue à l'article 10 de l'acte, la société l'Equit à la Une a, par exploit du 3 novembre 2016, fait assigner le premier devant le tribunal de commerce de Béziers en vue d'obtenir, à titre principal, la régularisation sous astreinte de l'acte de cession du fonds de commerce et, subsidiairement, le paiement de la somme de 5000 euros correspondant à l'indemnité d'immobilisation prévue contractuellement.

Par jugement réputé contradictoire du 27 février 2017 assorti de l'exécution provisoire, le tribunal a condamné M. X à payer à la société l'Equit à la Une la somme de 5000 euros au titre de l'indemnité d'immobilisation, outre la somme de 1000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; ce jugement a été rectifié, à la requête de la société l'Equit à la Une, sur le fondement de l'article 462 du code de procédure civile, par un second jugement du 29 mai 2017 aux termes duquel le tribunal a notamment :

— dit qu'il convient de mentionner sur la décision date du 27 février 2017 (numéro RG 2016006611) :

' constater la réalisation de la vente du fonds de commerce de la société l'Equit à la Une au profit de M. Y X moyennant le prix de 30 000 euros,

' ordonner à M. Y X de régulariser l'acte de cession du fonds de commerce en exécution du présent jugement sous astreinte de 100 euros par jour de retard qui commencera courir à compter d'un délai de 15 jours suivant la signification du présent jugement,

' ordonner l'exécution provisoire nonobstant appel et sans caution de la présente décision,

' condamner M. Y X à payer à la société l'Equit à la Une la somme de 1000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

' condamner Monsieur Y X aux entiers dépens,

— fait défense au greffier de notre tribunal de délivrer un extrait ou copie du jugement du 27 février 2017 sans qu'il soit fait mention de la présente décision.

Une saisie-attribution ayant été pratiquée, le 25 juillet 2017, entre les mains de Me Comolli, avocat, celui-ci a déclaré à l'huissier instrumentaire ne pas détenir de fonds ; au motif qu'une telle déclaration était mensongère, puisqu'un chèque bancaire de 5000 euros avait été adressé le 2 mai 2016 à l'intéressé par M. X, la société l'Equit à la Une l'a fait assigner, en tant que tiers saisi, en paiement de la somme due devant le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Montpellier qui, par jugement du 6 octobre 2017, a renvoyé le dossier au juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nîmes ; par jugement rendu le 9 mars 2018, cette juridiction a notamment condamné Me Comolli, avocat, à payer à la société l'Equit à la Une la somme de 5000 euros à titre de dommages et intérêts, outre celle de 1400 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Par déclaration reçue le 24 juillet 2017 au greffe de la cour, M. X a relevé appel du jugement rendu le 27 février 2017 par le tribunal de commerce de Béziers, qui lui avait été signifié avec le jugement rectificatif du 29 mai 2017, par acte d'huissier de justice du 29 juin 2017.

Le conseiller de la mise en état, saisi par la société l'Equit à la Une, a, par ordonnance du 4 avril 2018, qui n'a pas été déférée à la cour, rejeté la demande d'irrecevabilité de l'appel du jugement du 27 février 2017, ainsi que la demande de radiation du rôle fondée sur l'article 526 du code de procédure civile.

En l'état des conclusions, qu'il a déposées le 28 mai 2018 via le RPVA, M. X demande à la cour de :

Vu les dispositions des articles 899 et suivants du code de procédure civile,

Vu les dispositions de l'article 462 du code de procédure civile,

(...)

— dire et juger qu'il est recevable et bien fondé en son appel,

— dire et juger être saisie de l'entier litige,

Vu les dispositions des articles 462, 480 et 481 du code de procédure civile,

Vu les dispositions de l'article 1355 du code de procédure civile,

(...)

— constater l'excès de pouvoir grevant le jugement rendu le 29 mai 2017 par le tribunal de commerce de Béziers,

— en conséquence, dire et juger nul et de nul effet le jugement du tribunal de commerce de Béziers en date du 29 mai 2017,

(...)

Vu les dispositions de l'article L. 142-2 du code de commerce,

Vu les dispositions des articles 1129 et suivants du code civil,

— infirmer en toutes ses dispositions le jugement du tribunal de commerce de Béziers en date du 27 février 2017,

— constater le défaut de poursuite d'exploitation normale du fonds de commerce par la SARL l'Equit à la Une,

— en conséquence, dire et juger qu'il a été trompé par le dol,

— à défaut, dire et juger qu’il a été trompé par l’erreur sur une prestation essentielle de son vendeur,

— en conséquence, dire et juger que son consentement a été vicié,

— dire et juger le compromis de cession du fonds de commerce signé entre la SARL l’Equit à la Une nul et de nul effet,

— condamner la SARL l’Equit à la Une à lui restituer l’indemnité d’immobilisation de 5000 euros versée entre ses mains,

Subsidiairement,

— dire et juger l’indemnité d’immobilisation de 5000 euros acquis à la SARL l’Equit à la Une,

— constater que l’indemnité d’immobilisation de 5000 euros a été versée entre les mains de la SARL l’Equit à la Une,

En tout état de cause,

Vu les dispositions des articles 699 et suivants du code de procédure civile,

— rejeter toutes les demandes, fins et conclusions de la SARL l’Equit à la Une,

— condamner la SARL l’Equit à la Une à lui payer la somme de 5000 euros couvrant les frais irrépétibles engagés par lui dans le cadre de la présente instance.

Au soutien de son appel, il fait essentiellement valoir que la cour est saisie de l’entier litige dès lors que le jugement rectificatif n’a pas d’autre autorité que celle du jugement rectifié auquel il s’incorpore et que le jugement rectificatif du 29 mai 2017, modifiant les droits et obligations reconnus aux parties par le jugement du 27 février 2017, est nul en raison de l’excès de pouvoir commis par le tribunal ; il ajoute que la société l’Equit à la Une, qui était tenue de poursuivre l’exploitation du fonds de commerce jusqu’à sa cession définitive, a purement et simplement arrêté les parutions à compter de l’exemplaire n° 13 du magazine, l’exemplaire n° 27 étant paru le 27 juin 2016 soit six mois plus tard, en sorte que l’arrêt de la création et de la commercialisation du magazine « l’Equit à la Une » lui a été dissimulé par son cocontractant ayant usé de manoeuvres dolosives à son égard ; il invoque subsidiairement, au soutien de sa demande d’annulation du compromis de cession, l’erreur sur la prestation essentielle du vendeur consistant en la poursuite de l’exploitation du fonds de commerce dans les mêmes conditions jusqu’à sa cession effective.

Dans ses conclusions déposées le 8 juin 2018 par le RPVA, la société l’Equit à la Une sollicite, au visa des articles 538, 914 et 462 du code de procédure civile et des articles 1589 et 1137 du code civil, de voir dire et juger irrecevables les demandes de M. X en ce qu’il n’a pas interjeté appel du jugement rectificatif du 29 mai 2017, dire et juger qu’aucune nullité

n'entache le jugement rectificatif du 29 mai 2017, confirmer en toutes ses dispositions le jugement rectificatif rendu le 29 mai 2017 par le tribunal de commerce de Béziers et condamner M. X à lui verser la somme de 8000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Il est renvoyé, pour l'exposé complet des moyens et prétentions des parties, aux conclusions susvisées, conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile.

C'est en l'état que l'instruction a été clôturée par ordonnance du 24 décembre 2019.

Initialement fixée à l'audience du 14 janvier 2020, l'affaire a été renvoyée, en raison du mouvement de protestation des avocats à la réforme du régime des retraites, à l'audience du 2 avril 2020, puis à nouveau évoquée le 4 juin 2020, selon la procédure sans audience prévue par l'article 8 de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020 prise en application de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19.

MOTIFS de la DECISION :

1-la recevabilité de l'appel et la nullité du jugement rectificatif du 29 mai 2017 :

Dans son ordonnance du 4 avril 2018, qui n'a pas été déférée à la cour, le conseiller de la mise en état a estimé que l'appel interjeté par M. X était recevable, après avoir relevé que l'appel du jugement du 27 février 2017 avait été régulièrement formé dans le délai imparti, soit dans le mois suivant la signification faite le 29 juin 2017, et que même s'il n'avait pas été fait appel du jugement rectificatif du 29 mai 2017, celui-ci s'incorporait nécessairement au jugement qu'il rectifiait, ce dont il résultait que l'appel régulier du jugement rectifié était de nature à permettre à la cour de statuer sur l'entier litige par l'effet dévolutif de l'appel ; il n'y a donc pas lieu de statuer à nouveau sur la recevabilité de l'appel formé par M. X, qui a été admise aux termes de l'ordonnance du 4 avril 2018.

Dans son jugement du 27 février 2017, le tribunal de commerce a estimé devoir accueillir l'entière demande principale introduite à son encontre (de M. X) par la société l'Equit à la Une laquelle est justifiée et fondée par la production de divers documents ; il a pourtant condamné M. X au paiement de la somme de 5000 euros correspondant au montant de l'indemnité d'immobilisation prévue contractuellement, qui ne constituait que la demande subsidiaire de la société l'Equit à la Une, et a estimé devoir, sous couvert d'erreur ou d'omission matérielle, rectifier son jugement, le 29 mai 2017, en condamnant M. X à régulariser sous astreinte l'acte de cession du fonds de commerce faisant l'objet de l'acte du 2 mai 2016, demande de réalisation forcée de la vente formant la demande principale de la société l'Equit à la Une.

Certes, le jugement du 27 février 2017 rectifié le 29 mai 2017 recèle une contradiction manifeste, puisqu'il fait droit à la demande principale de la société l'Equit à la Une et à sa demande subsidiaire, alors que ces deux demandes, l'une tendant à la réalisation forcée de la vente, l'autre au paiement de l'indemnité d'immobilisation, étaient incompatibles entre elles ; cependant, le tribunal, qui a rectifié le jugement du 27 février 2017 dans le cadre des dispositions de l'article 462 du code de procédure civile, n'a pas excédé son pouvoir

juridictionnel au point d'entraîner l'annulation du jugement, mais a seulement fait une mauvaise appréciation des conditions d'application de ce texte en modifiant la nature même de la condamnation mise à la charge de M. X, alors qu'à l'évidence il avait omis de statuer, dans le dispositif de son jugement, sur la demande principale de la société l'Equit à la Une, ce qui justifiait l'application, non de l'article 462, mais de l'article 463 du code de procédure civile ; en toute hypothèse, la cour est saisie de l'entier litige par l'effet dévolutif de l'appel, comme il a été indiqué plus haut.

2-le fond du litige :

Aux termes de l'article 1116 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016 : « Le dol est une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manoeuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas, et doit être prouvé » ; il est de principe que le dol peut être constitué par le silence d'une partie dissimulant à son cocontractant un fait qui, s'il avait été connu de lui, l'aurait empêché de contracter.

En l'occurrence, l'article 5 du compromis de cession signé le 2 mai 2016 prévoit, entre autres dispositions, que jusqu'à la signature de l'acte définitif, le cédant s'engage à ne conférer aucun droit réel ou personnel ou charge quelconque sur le fonds et de n'apporter aucune modification d'exploitation audit fonds et à suivre et vérifier la gestion du fonds de commerce présentement vendu sous son entière responsabilité, selon les mêmes principes, règles et conditions que par le passé (sic) ; l'article 8 de l'acte prévoit également que si la vente se réalise, le cessionnaire aura la propriété du fonds de commerce à compter du jour de la signature de l'acte définitif et que jusqu'à cette date, le fonds de commerce restera sous la garde du cédant, qui s'engage à le tenir ouvert et à exploiter dans des conditions normales et habituelles (sic) ; il résulte des pièces produites que le dernier magazine « l'Equit à la une » effectivement paru et diffusé avant la cession correspond au magazine n° 13 de novembre/décembre 2015, sachant que les factures de la société la Lauragaise et de la société studio Pastre des 30 juin 2016 et 15 juillet 2016, que communique la société l'Equit à la Une, sont relatives à l'impression et à la mise en page du magazine n° 14 de juillet/août 2016, travaux commandés par la société cédante après que M. X eut refusé de signer l'acte réitératif de cession, en dépit d'une mise en demeure par lettre recommandée du 25 juin 2016.

Il incombait à la société l'Equit à la Une, contrairement à ce qu'elle soutient, de poursuivre l'exploitation du fonds de commerce, dont elle conservait la jouissance, jusqu'à la signature de l'acte définitif, qui aurait dû intervenir le 8 juin 2016 au plus tard, ce qui impliquait notamment, de sa part, un maintien de l'activité consistant dans la parution d'un magazine dédié à l'équitation, un bimestriel gratuit financé par des annonceurs et diffusé dans les magasins de sport, les centres équestres, les haras, les lycées agricoles et les manifestations équestres ; cependant, elle ne justifie pas, lorsque l'acte de cession a été signé, le 2 mai 2016, avoir informé M. X de ce que la parution du magazine avait été interrompue depuis quatre mois en dépit des énonciations de l'acte, dont il résultait qu'elle conservait la jouissance du fonds de commerce qu'elle devait donc continuer à exploiter jusqu'à la signature de l'acte définitif, et elle n'invoque aucun élément propre à établir que l'interruption de la parution du magazine depuis novembre 2015 était alors connue du cessionnaire.

Pour dénier l'existence d'un dol, la société l'Equit à la Une se borne à faire valoir que M. X n'a jamais invoqué l'argument, dont il se prévaut aujourd'hui, pour refuser de réitérer la cession du fonds de commerce, alors que dans un courriel du 21 juin 2016, il a tenté de négocier les modalités de paiement du prix et non le prix lui-même, qu'ayant été mis en demeure à de nombreuses occasions de réitérer la cession du fonds de commerce, notamment par lettre recommandée du 25 juin 2016, il ne s'est pas plaint de l'absence de poursuite de l'exploitation du fonds et qu'ayant été assigné devant le tribunal de commerce, il n'a pas jugé opportun de comparaître à l'audience ; pour autant, l'attitude de M. X, qui ne s'est prévalu que devant la cour, dans le cadre de l'appel du jugement du 27 février 2017 rectifié, de la réticence dolosive de la société cédante, ne peut être regardée comme valant renonciation de sa part à poursuivre l'annulation de la cession ; en outre, dans son courriel du 21 juin 2016 adressé à la gérante de la société l'Equit à la Une, s'il ne remet pas en cause le montant du prix de cession, il n'en sollicite pas moins un paiement échelonné d'une partie du prix, soit 25 000 euros, entre le 31 juillet 2016 et le 20 juillet 2017, en indiquant que cette solution permettrait de relancer l'équit dans les meilleures conditions après son arrêt depuis novembre 2015, ce qui tend à établir que le crédit vendeur ainsi sollicité était précisément destiné, dans l'esprit du cessionnaire, à atténuer les effets négatifs que l'interruption de la parution du magazine, lui étant apparue après la signature du compromis, avaient pu provoquer auprès des annonceurs.

Il est évident que si M. X avait été informé le 2 mai 2016, lors de la signature du compromis, que le magazine avait cessé de paraître depuis novembre 2015, alors que la commercialisation d'un tel magazine dédié à l'équitation et aux événements liés à cette activité en région Midi-Pyrénées constituait l'objet même du fonds de commerce cédé, dont dépendait le chiffre d'affaires réalisé auprès des annonceurs du secteur équestre, il n'aurait pas consenti à la cession ou aurait sollicité une réduction à la baisse du prix, voire un paiement échelonné du prix comme il a tenté de l'obtenir dans son courriel du 21 juin 2016 ; la société l'Equit à la Une se garde bien, d'ailleurs, de communiquer les chiffres d'affaires mensuels réalisés au cours de la période du 1er novembre 2015, date du début de l'exercice social en cours, à la date à laquelle la cession définitive du fonds aurait dû intervenir ; il convient, dans ces conditions, de prononcer l'annulation de la cession du fonds de commerce, objet du compromis signé le 2 mai 2016 entre les parties, en raison de la réticence dolosive de la société cédante.

Lors de la signature du compromis, M. X a remis un chèque bancaire, d'un montant de 5000 euros destiné à s'imputer sur le prix de vente, à Me Comolli, avocat désigné comme séquestre ; dans le cadre d'une saisie-attribution, que la société l'Equit à la Une avait diligenté entre les mains de celui-ci le 25 juillet 2017, Me Comolli a déclaré à l'huissier instrumentaire ne pas détenir de fonds et a ensuite indiqué, après avoir été assigné devant le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Béziers en paiement de dommages et intérêts pour déclaration inexacte ou mensongère sur le fondement de l'article R. 211-5 du code des procédures civiles d'exécution, qu'il n'avait pas encaissé le chèque lui ayant été remis par M. X ; le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nîmes, auquel le dossier de l'affaire avait été renvoyé, l'a finalement condamné à payer à la société l'Equit à la Une la somme de 5000 euros à titre de dommages et intérêts ; en l'état des pièces produites, il n'y a donc pas lieu d'ordonner la restitution à M. X de la somme de 5000 euros, montant du chèque

remis à Me Comolli désigné comme séquestre, dont il n'est pas établi qu'il a été effectivement encaissé.

Au regard de la solution donner au litige, les dépens de première instance et d'appel doivent être mis à la charge de la société l'Equit à la Une, sans qu'il y ait lieu toutefois de faire application, au profit de M. X, des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

La cour,

Statuant publiquement et contradictoirement,

Infirme dans toutes ses dispositions le jugement du tribunal de commerce de Béziers en date du 27 février 2017 rectifié le 29 mai 2017 et statuant à nouveau,

Prononce l'annulation de la cession du fonds de commerce de création et commercialisation de magazines dans le domaine de l'équitation, objet du compromis signé le 2 mai 2016 entre la SARL l'Equit à la Une et Y X,

Rejette toutes autres demandes, notamment celle de M. X fins de restitution de la somme de 5000 euros, montant du chèque remis à Me Comolli, avocat désigné comme séquestre,

Met à la charge de la société l'Equit à la Une les dépens de première instance et d'appel,

Dit n'y avoir lieu à l'application, au profit de M. X, des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Le greffier Le président