

**Arrêt N° 79/20 IV-COM**

Audience publique du deux juin deux mille vingt

Numéro CAL-2018-00837 du rôle

Composition:

Marie-Laure MEYER, président de chambre;  
Carole BESCH, conseiller;  
Nathalie HILGERT, conseiller;  
Eric VILVENS, greffier.

**E n t r e**

**la société à responsabilité limitée SOC1.),** anciennement **SOC1'.**), établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son gérant, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

**appelante** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Tom Nilles d'Esch-sur-Alzette du 30 avril 2018,

comparant par Maître Bruno Vier, avocat à la Cour, demeurant à Gonderange,

**e t**

**1) la société à responsabilité limitée SOC2.),** établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son gérant, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

**2) A.),** cafetière, demeurant à L-(...), (...)

**intimées** aux fins du prédit acte Nilles,

comparant par Maître Luc Majerus, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

en présence de :

- 1) **B.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),
- 2) **C.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),
- n'ayant pas constitué avocat.

## LA COUR D'APPEL

Les faits et rétroactes résultent à suffisance d'un arrêt du 8 mai 2019 qui a rejeté les moyens d'irrecevabilité de l'appel et qui a renvoyé l'affaire devant le magistrat de la mise en affaire pour instruction du fond.

### Les moyens de l'appelante

La société à responsabilité limitée **SOC1.)** (anciennement **SOC1'.**) sollicite que le jugement entrepris soit infirmé en ce que le tribunal a prononcé la résolution de la cession du fonds de commerce et en ce qu'il l'a condamnée à la restitution du montant de 15.000 euros et au paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 euros. Le jugement serait à confirmer en ce qu'il a mis hors cause **B.)** et **C.)**. L'appelante sollicite encore la condamnation d'**A.)** à lui payer une indemnité de procédure de 3.500 euros pour les deux instances et sa condamnation aux frais et dépens des deux instances.

Dans ses conclusions ultérieures, l'appelante sollicite encore qu'il soit ordonné à la société **SOC2.)** de communiquer sous quinzaine toutes ses déclarations fiscales relatives à la période où elle a exploité le commerce.

A l'appui de son recours, l'appelante fait valoir que les parties ont convenu d'une résolution d'un commun accord de la vente du fonds de commerce moyennant remise des clés et restitution du montant de 20.000 euros et qu'une telle résolution ne serait soumise à aucun formalisme. D'un commun accord des parties, la société **SOC1.)** n'aurait pas restitué l'intégralité du prix dans la mesure où le fonds de commerce avait été exploité pendant un certain temps par **A.)**.

Il est reproché aux juges de première instance d'avoir qualifié les désordres relatifs aux chambres comme vices cachés sans vérifier si le prix de cession du fonds de commerce comprenait ou non les chambres.

La demande de communication des documents fiscaux ne serait pas une demande nouvelle en ce qu'elle aurait un rapport direct avec l'objet du litige.

### Les moyens des intimées

Les parties intimées concluent à la confirmation du jugement entrepris et sollicitent la condamnation des parties appelantes solidairement, sinon in solidum, sinon chacune pour le tout au paiement d'une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

Elles se réfèrent à la motivation du jugement qui aurait à juste titre retenu que les vices concernant les logements étaient à considérer comme cachés.

Elles contestent toute résolution d'un commun accord en ce que la remise des clefs n'aurait pas été accompagnée ni d'un écrit, ni d'un quelconque autre document. Le tribunal aurait partant à bon droit prononcé la résolution judiciaire du contrat.

La demande en communication des déclarations fiscales est contestée en ce qu'elle n'est pas pertinente pour la solution du litige et serait irrecevable car formulée pour la première fois en instance d'appel.

### Appréciation

Il convient tout d'abord de constater que le jugement du 28 février 2018 n'est pas entrepris en ce que le tribunal a retenu qu'**A.)** doit être considérée comme seule acquéreuse du fonds de commerce, que seule la société **SOC1'.**), actuellement **SOC1.)**, est intervenue en tant que partie venderesse et que, dès lors, il a mis hors cause **B.)** et **C.)**. **A.)** ne relève pas non plus appel incident en ce qu'elle a été déboutée de sa demande en allocation de dommages et intérêts de 10.000 euros.

L'appelante invoque tout d'abord que le contrat de cession du fonds de commerce aurait été résolu d'un commun accord des parties.

Il est constant en cause pour ne pas avoir été contredit par les intimées que la remise des clés du local commercial moyennant restitution du montant de 20.000 euros a eu lieu en mai 2015. Il résulte en effet des termes du jugement que les parties demanderesses originaires, les actuelles intimées, ont soutenu que « *la société **SOC2.)** aurait été « dans l'obligation de mettre fin au contrat du fonds de commerce » et aurait finalement « remis les clefs en mai 2015 », ceci contre paiement de 20.000 euros. Suite à la remise des clefs, les défendeurs exploiteraient de nouveau eux-mêmes le Fonds de commerce sous la dénomination « **SOC1'.)** Sàrl » ».*

Les obligations nées d'un contrat peuvent être éteintes par le consentement mutuel des parties. Cette cause de disparition est expressément envisagée dans l'alinéa 2 de l'article 1134 du Code civil

aux termes duquel « *Elles (les conventions) ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise* ». Diverses expressions sont employées pour qualifier ce mécanisme : révocation, résolution ou résiliation amiable, révocation par consentement mutuel, renonciation d'un commun accord. On parle aussi de dissentiment mutuel, traduction littérale des termes latins *mutuus dissensus* qui n'est qu'un consentement mutuel à défaire ce qui avait été convenu (Jurisclasseur, Code civil, art. 1234, Fasc. unique : Contrats et obligations – Causes d'extinction des obligations, Philippe Simler, n°19).

Le *mutuus dissensus* est une nouvelle convention ayant pour objet de révoquer le contrat initial. Ce nouvel accord de volontés peut être tacite et résulter des circonstances de fait que les juges du fond apprécient souverainement sans que la preuve de l'accord ne soit soumise à la production d'un écrit.

Selon les cas, le consentement mutuel peut emporter anéantissement total et rétroactif du contrat ou mettre fin seulement à son exécution pour l'avenir. Cette dernière hypothèse répond au concept de résiliation conventionnelle, alors que la première, si du moins le contrat avait déjà été en tout ou partie exécuté, constitue une résolution conventionnelle (Jurisclasseur, op. cit.). En effet, les parties peuvent prévoir de limiter l'effet révocatoire à l'avenir, en écartant toute rétroactivité.

Dans le silence des parties, le *mutuus dissensus* produit le même effet que l'accomplissement d'une condition résolutoire. Il en résulte qu'à défaut de stipulation contraire des parties, le *mutuus dissensus* a pour effet l'anéantissement rétroactif du contrat.

L'accord révocatoire peut engendrer des obligations en prévoyant des restitutions totales ou partielles ainsi que des dédommagements éventuels. Mais dans le silence des parties et de façon à suppléer à leur volonté, la jurisprudence considère que la révocation produit le même effet que l'accomplissement d'une condition résolutoire. C'est donc aux effets de la résolution entre les parties qu'il faut ici se référer, laquelle met fin au contrat. Il n'y aura pas de difficulté lorsque le contrat n'a reçu aucun commencement d'exécution. Dans le cas contraire, il faudra recourir au jeu des restitutions réciproques, les parties ne devant sortir ni appauvries, ni enrichies de l'opération révocatoire.

En l'espèce, la Cour constate que le contrat de cession du fonds de commerce a pris effet au 1<sup>er</sup> octobre 2014 et que la remise des clés moyennant restitution de 20.000 euros a eu lieu en mai 2015, soit après que le contrat ait été exécuté pendant sept mois ayant engendré des rentrées de fonds notamment par la location de dix chambres dont les loyers cumulés se chiffrent à 4.820 euros par mois. Il est également constant en cause que la remise des clés moyennant restitution d'une partie du prix n'a pas été accompagnée d'une quelconque réserve ou

remarque quant au solde non restitué. A aucun moment avant l'introduction de la demande en justice en date du 22 janvier 2016, **A.)** n'a-t-elle réclamé le paiement du solde de 15.000 euros.

Par la restitution des clés du local commercial et du montant de 20.000 euros, les parties ont librement fait usage de la faculté leur offerte par l'article 1134 alinéa 2 du Code civil de révoquer le contrat de cession du fonds de commerce. Il faut également conclure des éléments de l'espèce, dont notamment la restitution sans réserve du seul montant de 20.000 euros, que les parties ont procédé à des restitutions au vu notamment du fait que l'anéantissement rétroactif du contrat de cession du fonds de commerce n'est, en raison de la jouissance dudit fonds du mois d'octobre 2014 à mai 2015, pas possible.

Dans la mesure où l'accord de volonté de procéder à la révocation du contrat peut être tacite et être déduite des circonstances particulières du cas d'espèce, il convient de retenir, par réformation du jugement entrepris, que les parties ont librement mis fin au contrat de cession du fonds de commerce, conformément à l'article 1134 alinéa 2 du Code civil et qu'elles ont librement procédé à des restitutions, de sorte que la demande tendant à la résolution judiciaire dudit contrat est sans objet. En effet, le contrat de cession du fonds de commerce ayant déjà été révoqué d'un commun accord des parties en mai 2015.

Par réformation du jugement entrepris, la demande de **A.)** tendant à la résolution judiciaire du contrat pour vices cachés est partant à déclarer non fondée.

En première instance, l'appelante a été déboutée de sa demande en octroi d'une indemnité de procédure et elle a été condamnée à payer une telle indemnité à **A.)**.

Au vu de l'issue de l'instance d'appel, l'intimée doit être déboutée tant de sa demande en octroi d'une indemnité de procédure pour la première instance que pour l'instance d'appel.

La demande en octroi d'une indemnité de procédure de l'appelante est à déclarer fondée tant pour la première instance que pour l'instance d'appel, cette partie ayant dû exposer des frais non compris dans les dépens dans le seul but de se défendre contre une demande dénuée de fondement. Il convient de lui allouer de ce chef, au vu des éléments du dossier, chaque fois la somme de 1.000 euros.

### **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, en application du règlement grand-ducal du 17 avril 2020,

vidant l'arrêt du 8 mai 2019,

dit l'appel limité fondé,

**réformant**,

déboute **A.)** de tous les chefs de sa demande,

la condamne à payer à la société à responsabilité **SOC1.)** une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance,

**confirme** le jugement pour les volets non entrepris,

déboute **A.)** de sa demande en octroi d'une indemnité de procédure,

condamne **A.)** à payer à la société à responsabilité limitée **SOC1.)** une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel,

condamne **A.)** aux frais et dépens des deux instances.