

Texte de la décision

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

Joint les pourvois n° M 12-21. 678, formé par M. X... et n° F 12-30. 160, formé par M. C..., la Société d'exploitation hôtelière Kader et la société Opéra Jade, qui attaquent le même arrêt ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a consenti une promesse de vente de son fonds de commerce d'hôtel, sous conditions suspensives, à M. et Mme Y... ; qu'arguant de la défaillance de l'une des conditions, M. X... s'est prévalu de la caducité de cette promesse pour en consentir successivement deux autres à M. C... et à M. Z... ; qu'estimant la vente parfaite, M. et Mme Y... et la société Hôtel du Nil, qu'ils ont créée pour exploiter le fonds, ont demandé qu'il soit enjoint à M. X... de signer l'acte de vente au bénéfice de cette société ; que M. X... a vendu le fonds à M. C..., qui s'est substitué la Société d'exploitation hôtelière Kader (la société SEHK), tandis que la société Opéra Jade (la société Opéra) a acquis l'immeuble dans lequel il est exploité ; qu'après que la vente du fonds de commerce intervenue entre M. X... et M. et Mme Y... eut été déclarée parfaite par une décision devenue irrévocable, il a été statué sur les conséquences de celle-ci ;

Sur le quatrième moyen du pourvoi n° M 12-21. 678, pris en sa deuxième branche :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de le condamner à payer à M. C... et à la société SEHK la somme de 500 000 euros à titre de dommages-intérêts avec intérêts au taux légal capitalisés, alors, selon le moyen, que les juges du fond ont l'interdiction de méconnaître les termes du litige ; qu'en l'espèce, M. C... et la société SEHK ne demandaient à être indemnisés d'une somme de 540 000 euros qu'« au titre de la perte de résultat sur les cinq années à venir couvertes par le bail commercial conclu avec la société Jade Opéra » ; que la cour d'appel a elle-même constaté que la société SEHK n'était pas en droit de se prévaloir du bail expirant le 28 février 2017 conclu avec la société Jade Opéra ; que dès lors, en accordant néanmoins la somme de 500 000 euros à M. C... et à la société SEHK à titre de dommages-intérêts, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et a violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

Mais attendu que M. X... reprochant à l'arrêt d'avoir statué sur des choses non demandées, devait, non se pourvoir en cassation, mais présenter requête à la juridiction qui a statué en application des articles 463 et 464 du code de procédure civile ; que le moyen est irrecevable ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi n° F 12-30. 160 :

Attendu que M. C... et les sociétés SEHK et Opéra font grief à l'arrêt, pour limiter à la somme de 996 103, 50 euros le montant de l'indemnité due par M. et Mme Y... et la société Hôtel du Nil, de refuser d'allouer une indemnité au titre de la plus-value conférée au fonds en raison des conditions de l'exploitation par la société SEHK, alors, selon le moyen, que dès lors qu'indépendamment des travaux réalisés dans les locaux, le fonds de commerce a fait l'objet d'une plus-value, due à l'industrie de celui qui l'a exploité, cette plus-value doit donner lieu à indemnité ; que lorsqu'une restitution en nature a été décidée, l'auteur de l'action en revendication se trouve à la tête d'un bien dont la valeur est majorée ; qu'en décidant le contraire, pour refuser toute indemnité à raison de la plus-value conférée au fonds, les juges du fond ont violé les articles 544, 1234 et 1599 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant retenu que M. et Mme Y... et la société Hôtel du Nil devaient indemniser la société SEHK des impenses utiles, qui avaient permis d'augmenter la valeur du fonds de commerce en donnant à l'hôtel les normes d'un 3 étoiles, la cour d'appel, après avoir constaté que la plus-value procurée à l'hôtel résultait des seuls travaux réalisés par la société SEHK, en a exactement déduit que la plus-value apportée au fonds par cette société, qui avait déjà été indemnisée au titre des impenses, ne pouvait l'être encore à un autre titre ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen de ce pourvoi :

Attendu que M. C... et les sociétés SEHK et Opéra font grief à l'arrêt de condamner les deux premiers, solidairement avec M. X..., à payer à M. et Mme Y... la somme de 500 000 euros à titre de dommages-intérêts, alors, selon le moyen, que la partie qui sollicite l'octroi d'une indemnité a la charge de prouver le dommage qui la fonde ; que l'acquéreur ne peut exiger la délivrance de la chose qu'à compter du jour où elle a payé le prix ; que faute pour l'acquéreur d'être en droit d'exiger la délivrance, il ne peut subir aucun préjudice pour n'avoir pas pu user de la chose ; qu'en condamnant M. C... et la société SEHK au paiement d'une indemnité de 500 000 euros au motif que M. et Mme Y... et la société Hôtel du Nil n'auraient pas eu la jouissance du fonds de commerce, quand ils constataient que ces derniers n'avaient pas payé le prix et qu'ils les condamnaient à paiement, les juges du fond ont violé l'article 1382 du code civil, ensemble l'article 612 du code civil ;

Mais attendu qu'après avoir relevé que la société SEHK avait été possesseur de mauvaise foi du fonds de commerce revendiqué par M. et Mme Y..., la cour d'appel a retenu, à bon droit, qu'elle était tenue de réparer le préjudice résultant de la perte d'exploitation subie par M. et Mme Y..., lesquels étaient créanciers des fruits, sans que le paiement du prix ait une incidence sur leur qualité de propriétaires du fonds ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur les trois premiers moyens et la troisième branche du quatrième moyen du pourvoi n° M 12-21. 678 et sur le premier moyen du pourvoi n° F 12-30. 160 :

Attendu que ces moyens ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le quatrième moyen du pourvoi n° M 12-21. 678, pris en sa première branche :

Vu les articles 1108 et 1599 du code civil ;

Attendu que pour condamner M. X... à payer à M. C... et à la société SEHK la somme de 500 000 euros à titre de dommages-intérêts avec intérêts au taux légal, capitalisés, l'arrêt, après avoir annulé la vente du fonds de commerce par M. X... à la société SEHK, retient que cette société et M. C... sont fondés à obtenir réparation du préjudice subi par la faute de M. X... qui a déclaré dans l'acte de vente avoir donné instruction de l'établir et en assumer seul la responsabilité et les conséquences, de telle sorte que l'acquéreur ne soit jamais inquiété ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle ne pouvait faire produire effet à une clause de l'acte de vente dont elle avait prononcé la nullité, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi n° F 12-30. 160 ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné M. X... à payer à la société SEHK et à M. C... la somme de 500 000 euros à titre de dommages-intérêts avec intérêts au taux légal à compter de l'arrêt et capitalisation de ces intérêts, l'arrêt rendu le 4 avril 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Laisse à chaque partie la charge des dépens par elle exposés ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette leurs demandes ;

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 partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du dix septembre deux mille treize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Fabiani et Luc-Thaler, avocat aux Conseils, pour M. X..., demandeur au pourvoi n° M 12-21.678

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué D'AVOIR condamné M. X..., in solidum avec la société SEHK et M. C..., à payer la somme de 500. 000 euros aux époux Y... à titre de dommages-intérêts, et D'AVOIR condamné M. X... à payer à M. C... et à la société SEHK la somme de 500. 000 euros à titre de dommages-intérêts ;

AUX MOTIFS QU'« à titre préliminaire, il convient d'indiquer, au vu des pièces produites, que M. X... exploitait un fonds de commerce d'hôtel catégorie 2* Nc à l'enseigne Hôtel du Nil dans des locaux, situés... à Paris 9ème, qui lui avaient été donnés à bail commercial par Mme A... ; que le bail a été renouvelé suivant acte du 7 octobre 2005, pour une durée de neuf années à compter du 1er juillet 2005, moyennant un loyer annuel en principal de 54. 000 euros ; que par acte sous seing privé du 5 septembre 2005, M. X... a vendu, sous diverses conditions suspensives, le fonds de commerce hôtel du Nil aux époux Y... avec pour ceux-ci faculté de substitution, moyennant le prix de 1. 000. 000 euros payable comptant au jour de la signature de l'acte réitératif, M. X... s'engageant à prendre en charge l'augmentation de loyer au-delà de 45. 000 euros rapportée sur les neuf années du bail en réduisant d'autant le prix de cession ; que le 23 septembre 2005, M. X... a donné mandat à un agent immobilier de rechercher un autre acquéreur pour l'hôtel du Nil au prix de 1. 400. 000 euros ; que par lettres datées l'une du 5, l'autre du 6 octobre 2005, M. Z... a transmis à l'agent immobilier une offre d'achat à ce prix ; que M. X... a ensuite, sur un document à en-tête " Hôtel du Nil " daté du 7 octobre 2005, certifié " que le 1er novembre, je signerai avec M. Z... Eric la vente de mon hôtel, compromis de vente signé le 1er novembre signature le 2 janvier 2006 " ; que par acte sous seing privé du 20 octobre 2005 enregistré le 24 à la recette des impôts, M. X... a promis, sous diverses conditions suspensives dont celle de " la caducité du protocole régularisé le 05 septembre 2005 par Mr X..., celui-ci n'étant délié de ses obligations qu'à compter du 1er novembre 2005 à minuit ", de vendre le fonds de commerce à M. C... ou à la personne qu'il se substituera, au prix de 900. 000 euros ; que par acte du 10 novembre 2005 dit protocole d'accord transactionnel signé entre M. C..., M. X... et M. Z..., M. C... a déclaré renoncer à la réalisation de la promesse du 20 octobre 2005 dont il était bénéficiaire, M. X... s'engageant en contrepartie, d'une part à restituer à M. C... l'indemnité d'immobilisation de 45. 000 euros versés, d'autre part à " dégager M. C... de toute responsabilité qui pourrait advenir dans l'hypothèse de la réalisation de la promesse... du 20 octobre 2005 " ; que M. C... a autorisé M. X... à conclure la vente avec M. Z... au prix de 1. 400. 000 euros, M. X... s'engageant à " signer ladite vente " dans les trois mois et en l'absence de signature dans les trois mois, à conclure une nouvelle promesse de vente avec M. C... ; que par assignation à jour fixe du 5 décembre 2005 dénoncée à M. Z..., les époux Y... et la société Hôtel du Nil ont cité M. X... devant le tribunal de commerce pour voir signer l'acte réitératif de vente de l'hôtel du Nil et en paiement de sommes ; que le 2 mars 2006, le tribunal de commerce a, par le jugement entrepris, débouté les époux Y... et la société Hôtel du Nil, M. Z... et M. X... de leurs demandes respectives ; que par acte daté du 6 mars 2006 visant le 16 mars 2006 comme date du prononcé du jugement déféré, pour eux encore à intervenir, M. X... a vendu le fonds de commerce à l'enseigne hôtel du Nil à la société Sehk représentée par son gérant M. C..., avec prise de possession immédiate, au prix de 900. 000 € ; que par acte notarié du 5 mars 2008, faisant suite à une promesse de vente conclue entre Mme A... et la société Sehk le 13 septembre 2007, la S. C. I. Opéra Jade, représentée par M. C... son gérant et substituée à la société Sehk, a acheté l'immeuble dans lequel est exploité le fonds de commerce ; que s'agissant de la vente du fonds de commerce aux consorts Y..., par l'arrêt du 2 juillet 2008, le jugement déféré a été infirmé et il a été irrévocablement jugé que la vente du fonds de commerce entre M. X..., d'une part, les époux Y... et la société Hôtel du Nil (ensemble les consorts Y...) d'autre part, était parfaite au 1er novembre 2005 ; que M. X... a droit au paiement du prix convenu de 919. 000 € ; que les consorts Y... seront, en tant que de besoin, condamnés à lui payer cette somme qu'il n'y a pas lieu d'assortir d'intérêts au taux légal à compter du 1er novembre 2005 ainsi que le réclame M. X..., ce dernier étant, dans ses rapports avec les consorts Y..., seul responsable du non-paiement d'un prix qui avait été remis en vue de la signature, le 25 novembre 2005, d'un acte de réitération qu'il a refusé de passer ; (...) que les consorts Y... étant seuls propriétaires du fonds de commerce, à compter du 1er novembre 2005, M. X... s'est donc engagé, par le protocole du 10 novembre suivant, à vendre la chose d'autrui à M. Z... ou à défaut à M. C... ; qu'il a vendu la chose d'autrui à la société Sehk que M. C... s'est substituée, par acte en date du 6 mars 2006, pour la somme de 900. 000 euros ; que la vente du fonds de commerce par M. X... à la société Sehk est inopposable aux consorts Y... qui sont bien fondés en leur action en revendication de leurs fonds de commerce ; que M. C... et la société Sehk

soutiennent vainement que la restitution est matériellement impossible au motif que le fonds de commerce exploité par la société Sehk serait un fonds de commerce radicalement différent du fonds de commerce qui leur a été vendu ; qu'en effet, le fonds de commerce vendu aux consorts Y... n'a pas disparu ; qu'il s'agit toujours d'un fonds de commerce d'hôtel exploité dans les mêmes locaux, quand bien même il est à présent acquis que la société Sehk y a fait d'importants travaux, en vertu du même droit au bail ; que, sur ce dernier point, la résiliation anticipée du bail commercial et le nouveau bail conclu entre la S. C. I. Opéra Jade, nouveau bailleur, et la société Sehk, sont inopposables aux consorts Y... dès lors que ces derniers sont les seuls véritables propriétaires du fonds de commerce et que la société Sehk se trouvait sans droit pour les engager notamment vis-à-vis du bailleur ; qu'il convient à ce stade de déclarer la S. C. I. Opéra Jade, propriétaire des murs du fonds de commerce depuis le 5 mars 2008, recevable en son intervention volontaire et en ses demandes, sa mise en cause étant justifiée par l'évolution du litige comme par le développement des prétentions adverses qui la concernent ; qu'il demeure que si la S. C. I. Opéra Jade est susceptible de se prévaloir des dispositions du bail renouvelé à compter du 1er juillet 2005, suivant acte du 7 octobre 2005 qui la lie aux consorts Y..., elle est mal fondée à voir résilier, d'une part un bail du " 17 décembre 1982 " qui a expiré, d'autre part le bail du 7 octobre 2005 en cours ; (...) que la demande de résiliation du bail n'est pas fondée et sera rejetée ; que la société Sehk sera condamnée à restituer à la société Hôtel du Nil le fonds de commerce ; (...) que contrairement à ce que M. C... et la société Sehk soutiennent, cette dernière est un possesseur de mauvaise foi qui ne pouvait ignorer la précarité de son titre, l'existence de la vente sous conditions suspensives consentie au profit des consorts Y... étant rappelée dans le préambule du protocole d'accord du 10 novembre 2005 ainsi que dans l'acte de cession du 6 mars 2006 qui au surplus mentionne tant la procédure judiciaire introduite par l'assignation délivrée le 5 décembre 2005 à M. X... par les consorts Y..., que le prononcé à intervenir d'un jugement dont les parties savaient qu'en tout état de cause, il était susceptible d'appel ; qu'il demeure que les consorts Y... ne pourraient prétendre qu'aux fruits qu'aurait produit le fonds de commerce dans l'état où la société Sehk en a pris possession ; qu'il s'agissait alors d'un hôtel 2* Nc de 30 chambres dont les désordres du sous-sol venaient de faire l'objet d'une mise en demeure de l'administration et qui ne répondait pas aux normes électriques et incendie, ce que M. X... et les consorts Y... avaient pris en considération pour la fixation de leur propre prix ; que par ailleurs, les consorts Y... sont tenus d'indemniser la société Sehk, quand bien même elle est de mauvaise foi, tant des impenses nécessaires qu'ils auraient été contraints d'exposer à sa place s'ils avaient été en possession du fonds, que des impenses utiles qui ont permis d'augmenter la valeur du fonds de commerce en donnant à l'hôtel les normes d'un 3* ; qu'au vu de celles des factures produites qui correspondent à des travaux réellement réalisés puis facturés à la société Sehk et qui donnent la mesure de la plus-value procurée, les consorts Y... seront condamnés à indemniser la société Sehk à hauteur d'une somme de 996. 103, 50 euros, précision étant faite qu'il ne peut être mis à leur charge ni le prix des travaux comptabilisés deux fois, ni des honoraires d'avocat ni même la facture Aèdes Btp du 25 juin 2008 d'un montant de 326. 436, 24 euros qui correspond à des travaux de gros oeuvre dont l'autorité préfectorale n'avait pas imposé la réalisation et qui ne sont pas à la charge du locataire, mais du bailleur, en vertu du contrat de bail applicable ; que la somme de 996. 103, 50 euros étant allouée à la société Sehk à titre de dommages et intérêts, elle portera intérêts au taux légal à compter du présent arrêt, ces intérêts devant être, ainsi qu'il est demandé, capitalisés dans les conditions de l'article 1154 du code civil ; que M. C... et la société Sehk seront déboutés du surplus de leur demande en paiement ; qu'en effet, la société Sehk étant un simple possesseur, au surplus de mauvaise foi et débitrice des fruits, ils ne sont pas fondés à réclamer au véritable propriétaire du fonds de commerce, bien fondé en sa demande de revendication, une perte de chiffre d'affaires durant le temps de la fermeture pour travaux ni une quelconque somme au titre de " l'augmentation du potentiel de l'hôtel ", la plus-value apportée au fonds ayant été prise en considération au titre des impenses utiles considérées ci-dessus ; qu'en outre, la théorie de l'enrichissement sans cause est sans application en l'espèce et ce d'autant que M. C... et la société Sehk se sont eux-mêmes placés par leur faute dans la situation dont à présent ils se plaignent ; que les consorts Y..., créanciers des fruits dont ils ont été privés, sont bien fondés à obtenir la réparation du préjudice qu'ils ont subi de ce fait ; que les dommages et intérêts qu'ils réclament au titre de la perte des revenus qu'ils auraient pu tirer de l'exploitation du fonds de commerce, dans l'état où il était après les travaux simplement nécessaires, s'avèrent justifiés, au vu des pièces qu'ils produisent et des résultats d'exploitation donnés par la société Sehk elle-même, à hauteur de la somme de 500. 000 euros ; que M. C... et M. X... dont la mauvaise foi résulte de la chronologie même des faits, responsables par leur faute du préjudice subi par les consorts Y..., seront condamnés in solidum avec la société Sehk au paiement de cette somme à titre de dommages et intérêts, le surplus de la demande des consorts Y... étant rejeté ; (...) que si la société Sehk n'est pas acquéreur de bonne foi compte tenu d'une précarité de son titre qu'elle ne pouvait ignorer, l'acte de cession de fonds de commerce qu'elle a signé dispose (sic) expressément, à la suite de l'indication, notamment, de la vente avec conditions suspensives consentie aux époux Y... et de l'existence de la procédure en cours que " M. X... a donné pour instructions au rédacteur des présentes de rédiger l'acte de cession. Il

déclare en assumer seul la responsabilité et les conséquences de telle sorte que l'acquéreur ne soit jamais inquiété " ; que dans leurs rapports entre eux, la société Sehk et M. C... sont bien fondés à se voir indemniser par M. X... du préjudice subi par la faute de celui-ci ; que cependant si la société Sehk indique un résultat d'exploitation de 108. 000 € au 31 décembre 2009, elle n'est pas en droit de se prévaloir d'un bail expirant au 28 février 2017 qu'elle a conclu en toute connaissance de son inopposabilité au véritable propriétaire du fonds ; que le préjudice subi par M. C... et la société Sehk sera suffisamment réparé au vu des pièces produites par l'allocation d'une somme de 500. 000 euros à titre de dommages et intérêts qui portera intérêts au taux légal à compter du jour du présent arrêt, rien ne s'opposant à la capitalisation de ces intérêts dans les conditions de l'article 1154 du code civil ; que M. C... et la société Sehk seront déboutés de toutes autres demandes ; que M. X..., vendeur de mauvaise foi qui a déclaré assumer seul envers M. C... et la société Sehk la responsabilité et les conséquences de la vente de la chose d'autrui, n'est pas fondé en sa demande de dommages et intérêts à l'encontre de ceux-ci » ;

ALORS QUE ne commet pas de faute le propriétaire d'un fonds de commerce qui cède son fonds à un tiers, après qu'un premier jugement, non encore frappé d'appel, a prononcé la caducité d'un contrat antérieur de cession du fonds de commerce ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel a elle-même constaté que M. X... n'avait vendu le fonds de commerce à la société SEHK que le 6 mars 2006, soit après le jugement du 2 mars 2006 par lequel le Tribunal de commerce de Paris avait prononcé la caducité du contrat de cession unissant M. X... aux époux Y... ; qu'elle a également constaté qu'à la date de cette seconde cession, ledit jugement était seulement « susceptible d'appel » ; que dès lors, en considérant que M. X... avait commis une faute en cédant son fonds de commerce à la société SEHK dans ces conditions, la Cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a violé l'article 1147 du Code civil ;

ALORS, à titre subsidiaire, QUE la réparation du dommage, qui doit être intégrale, ne peut excéder le montant du préjudice ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel a elle-même constaté que le préjudice des époux Y... consistait dans la perte des revenus qu'ils auraient pu tirer de l'exploitation du fonds de commerce « dans l'état où il était après les travaux simplement nécessaires », soit un « hôtel aux normes 2* Nc » ; que dès lors, en se fondant, pour évaluer ce préjudice, sur les résultats d'exploitation donnés par la société SEHK, dont elle constatait elle-même qu'elle avait réalisé non seulement des impenses nécessaires, mais également des impenses utiles ayant donné à l'hôtel les normes d'un 3* Nc, la Cour d'appel a indemnisé les époux Y... au-delà de leur préjudice et a violé l'article 1147 du Code civil ;

ALORS, ENFIN, QUE les juges ne peuvent se déterminer par le seul visa des documents de la cause n'ayant fait l'objet d'aucune analyse ; que dès lors, en se bornant à affirmer que les dommages-intérêts réclamés par les époux Y... s'avéraient justifiés « au vu des pièces qu'ils produis aient », sans indiquer avec précision, ni analyser, même sommairement, les pièces sur lesquelles elle fondait sa décision, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué D'AVOIR condamné M. X... à restituer à M. C... et à la société SEHK le prix de 900. 000 € avec intérêts au taux légal à compter du 16 novembre 2011 et capitalisation de ces intérêts, et D'AVOIR débouté M. X... de sa demande de dommages-intérêts à l'encontre de M. C... et de la société SEHK ;

AUX MOTIFS QU'« à titre préliminaire, il convient d'indiquer, au vu des pièces produites, que M. X... exploitait un fonds de commerce d'hôtel catégorie 2* Nc à l'enseigne Hôtel du Nil dans des locaux, situés... à Paris 9ème, qui lui avaient été donnés à bail commercial par Mme A... ; que le bail a été renouvelé suivant acte du 7 octobre 2005, pour une durée de neuf années à compter du 1er juillet 2005, moyennant un loyer annuel en principal de 54. 000 € ; que par acte sous seing privé du 5 septembre 2005, M. X... a vendu, sous diverses conditions suspensives, le fonds de commerce hôtel du Nil aux époux Y... avec pour ceux-ci faculté de substitution, moyennant le prix de 1. 000. 000 € payable comptant au jour de la signature de l'acte réitératif, M. X... s'engageant à prendre en charge l'augmentation de loyer au-delà de 45. 000 € rapportée sur les neuf années du bail en réduisant d'autant le prix de cession ; que le 23 septembre 2005, M. X... a donné mandat à un agent immobilier de rechercher un autre acquéreur pour l'hôtel du Nil au prix de 1. 400. 000 € ; que par lettres datées l'une du 5, l'autre du 6 octobre 2005, M. Z... a transmis à l'agent immobilier une offre d'achat à ce prix ; que

M. X... a ensuite, sur un document à en-tête " Hôtel du Nil " daté du 7 octobre 2005, certifié " que le 1er novembre, je signerai avec M. Z... Eric la vente de mon hôtel, compromis de vente signé le 1er novembre signature le 2 janvier 2006 " ; que par acte sous seing privé du 20 octobre 2005 enregistré le 24 à la recette des impôts, M. X... a promis, sous diverses conditions suspensives dont celle de " la caducité du protocole régularisé le 05 septembre 2005 par Mr X..., celui-ci n'étant délié de ses obligations qu'à compter du 1er novembre 2005 à minuit ", de vendre le fonds de commerce à M. C... ou à la personne qu'il se substituera, au prix de 900. 000 € ; que par acte du 10 novembre 2005 dit protocole d'accord transactionnel signé entre M. C..., M. X... et M. Z..., M. C... a déclaré renoncer à la réalisation de la promesse du 20 octobre 2005 dont il était bénéficiaire, M. X... s'engageant en contrepartie, d'une part à restituer à M. C... l'indemnité d'immobilisation de 45. 000 € versés, d'autre part à " dégager M. C... de toute responsabilité qui pourrait advenir dans l'hypothèse de la réalisation de la promesse... du 20 octobre 2005 " ; que M. C... a autorisé M. X... à conclure la vente avec M. Z... au prix de 1. 400. 000 €, M. X... s'engageant à " signer ladite vente " dans les trois mois et en l'absence de signature dans les trois mois, à conclure une nouvelle promesse de vente avec M. C... ; que par assignation à jour fixe du 5 décembre 2005 dénoncée à M. Z..., les époux Y... et la société Hôtel du Nil ont cité M. X... devant le tribunal de commerce pour voir signer l'acte réitératif de vente de l'hôtel du Nil et en paiement de sommes ; que le 2 mars 2006, le tribunal de commerce a, par le jugement entrepris, débouté les époux Y... et la société Hôtel du Nil, M. Z... et M. X... de leurs demandes respectives ; que par acte daté du 6 mars 2006 visant le 16 mars 2006 comme date du prononcé du jugement déféré, pour eux encore à intervenir, M. X... a vendu le fonds de commerce à l'enseigne hôtel du Nil à la société Sehk représentée par son gérant M. C..., avec prise de possession immédiate, au prix de 900. 000 € ; que par acte notarié du 5 mars 2008, faisant suite à une promesse de vente conclue entre Mme A... et la société Sehk le 13 septembre 2007, la S. C. I. Opéra Jade, représentée par M. C... son gérant et substituée à la société Sehk, a acheté l'immeuble dans lequel est exploité le fonds de commerce ; (2) que les consorts Y... étant seuls propriétaires du fonds de commerce, à compter du 1er novembre 2005, M. X... s'est donc engagé, par le protocole du 10 novembre suivant, à vendre la chose d'autrui à M. Z... ou à défaut à M. C... ; qu'il a vendu la chose d'autrui à la société Sehk que M. C... s'est substituée, par acte en date du 6 mars 2006, pour la somme de 900. 000 € ; (2) que, s'agissant de la vente du fonds de commerce à la société Sehk, aux termes de l'article 1599 du code civil la vente de la chose d'autrui est nulle ; qu'elle peut donner lieu à des dommages-intérêts lorsque l'acheteur a ignoré que la chose fût à autrui ; que la nullité de la vente du fonds de commerce par M. X... à la société Sehk sera prononcée et M. X... condamné à restituer à M. C... et à la société Sehk le prix de 900. 000 € dont, en dépit de ses déclarations, le paiement est prouvé notamment par la quittance notariée du 17 octobre 2006 ; que cette somme portera intérêts au taux légal à compter du 16 novembre 2011 date de la demande ; que ces intérêts seront capitalisés dans les conditions de l'article 1154 du code civil ; (2) que M. X..., vendeur de mauvaise foi qui a déclaré assumer seul envers M. C... et la société Sehk la responsabilité et les conséquences de la vente de la chose d'autrui, n'est pas fondé en sa demande de dommages et intérêts à l'encontre de ceux-ci » ;

ALORS, D'UNE PART, QUE les juges du fond sont tenus de répondre aux moyens des parties ; qu'en l'espèce, M. X... faisait valoir, preuve à l'appui, que si M. C... avait bien remis un chèque de 900. 000 € le jour de l'établissement de la quittance notariée, soit le 17 octobre 2006, M. X... n'avait finalement reçu qu'un chèque de banque d'un montant de 250. 000 € sur les 900. 000 € dus par M. C... ; qu'il exposait que dès le lendemain de la signature de la quittance, les agissements frauduleux de M. C... et de M. B... l'avaient conduit à accepter de différer le règlement du solde du prix de vente (conclusions d'appel, p. 11, 17 et 18) ; que dès lors, en condamnant M. X... à restituer à M. C... et à la société SEHK le prix de 900. 000 €, et en le déboutant de sa demande de dommages-intérêts à leur encontre, sans répondre au moyen précité, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE les juges ne peuvent se déterminer par le seul visa des documents de la cause n'ayant fait l'objet d'aucune analyse ; qu'en se bornant à affirmer que le paiement du prix de cession du fonds de commerce était prouvé « notamment » par la quittance notariée du 17 octobre 2006, sans indiquer avec précision, ni analyser, même sommairement, les pièces sur lesquelles elle fondait sa décision, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION, subsidiaire

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué D'AVOIR condamné M. X... à restituer à M. C... et à la société SEHK le prix de 900. 000 € avec intérêts au taux légal à compter du 16 novembre 2011 et capitalisation de ces intérêts, et D'AVOIR débouté M. X...

de sa demande visant à voir déduire de ce montant le résultat perçu par M. C... durant les cinq années d'exploitation du fonds ;

AUX MOTIFS QU'« s'agissant de la vente du fonds de commerce à la société Sehk, aux termes de l'article 1599 du code civil la vente de la chose d'autrui est nulle ; qu'elle peut donner lieu à des dommages-intérêts lorsque l'acheteur a ignoré que la chose fût à autrui ; que la nullité de la vente du fonds de commerce par M. X... à la société Sehk sera prononcée et M. X... condamné à restituer à M. C... et à la société Sehk le prix de 900. 000 ₮ dont, en dépit de ses déclarations, le paiement est prouvé notamment par la quittance notariée du 17 octobre 2006 ; (2) que M. X..., vendeur de mauvaise foi qui a déclaré assumer seul envers M. C... et la société Sehk la responsabilité et les conséquences de la vente de la chose d'autrui, n'est pas fondé en sa demande de dommages et intérêts à l'encontre de ceux-ci ; qu'il ne saurait pas plus voir amputer le prix qu'il a perçu et qu'il doit restituer, du résultat d'exploitation d'un fonds dont il n'était plus propriétaire quand il l'a vendu ; que ses demandes en paiement seront rejetées » ;

ALORS QUE la nullité d'une convention emporte effacement rétroactif du contrat et a pour effet de remettre les parties dans la situation initiale ; qu'en cas d'annulation de la vente d'un fonds de commerce, l'acquéreur est tenu de restituer au vendeur les revenus qu'il a tirés de l'exploitation du fonds ; que dès lors, en jugeant en l'espèce, après avoir prononcé la nullité de la vente du fonds de commerce entre M. X... et la société SEHK, que l'acquéreur n'était pas tenu de restituer au vendeur les revenus tirés de l'exploitation du fonds, au motif inopérant que le vendeur n'était plus propriétaire du fonds lorsqu'il l'avait cédé, la Cour d'appel a violé l'article 1108 du Code civil.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué D'AVOIR condamné M. X... à payer à M. C... et à la société SEHK la somme de 500. 000 ₮ à titre de dommages-intérêts avec intérêts au taux légal à compter de l'arrêt attaqué et capitalisation de ces intérêts ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « que, s'agissant de la vente du fonds de commerce à la société Sehk, aux termes de l'article 1599 du code civil la vente de la chose d'autrui est nulle ; qu'elle peut donner lieu à des dommages-intérêts lorsque l'acheteur a ignoré que la chose fût à autrui ; que la nullité de la vente du fonds de commerce par M. X... à la société Sehk sera prononcée et M. X... condamné à restituer à M. C... et à la société Sehk le prix de 900. 000 ₮ dont, en dépit de ses déclarations, le paiement est prouvé notamment par la quittance notariée du 17 octobre 2006 ; que cette somme portera intérêts au taux légal à compter du 16 novembre 2011 date de la demande ; que ces intérêts seront capitalisés dans les conditions de l'article 1154 du code civil ; que si la société Sehk n'est pas acquéreur de bonne foi compte tenu d'une précarité de son titre qu'elle ne pouvait ignorer, l'acte de cession de fonds de commerce qu'elle a signé dispose (sic) expressément, à la suite de l'indication, notamment, de la vente avec conditions suspensives consentie aux époux Y... et de l'existence de la procédure en cours que " M. X... a donné pour instructions au rédacteur des présentes de rédiger l'acte de cession. Il déclare en assumer seul la responsabilité et les conséquences de telle sorte que l'acquéreur ne soit jamais inquiété " ; que dans leurs rapports entre eux, la société Sehk et M. C... sont bien fondés à se voir indemniser par M. X... du préjudice subi par la faute de celui-ci ; que cependant si la société Sehk indique un résultat d'exploitation de 108. 000 ₮ au 31 décembre 2009, elle n'est pas en droit de se prévaloir d'un bail expirant au 28 février 2017 qu'elle a conclu en toute connaissance de son inopposabilité au véritable propriétaire du fonds ; que le préjudice subi par M. C... et la société Sehk sera suffisamment réparé au vu des pièces produites par l'allocation d'une somme de 500. 000 ₮ à titre de dommages et intérêts qui portera intérêts au taux légal à compter du jour du présent arrêt, rien ne s'opposant à la capitalisation de ces intérêts dans les conditions de l'article 1154 du code civil ; que M. C... et la société Sehk seront déboutés de toutes autres demandes ; que M. X..., vendeur de mauvaise foi qui a déclaré assumer seul envers M. C... et la société Sehk la responsabilité et les conséquences de la vente de la chose d'autrui, n'est pas fondé en sa demande de dommages et intérêts à l'encontre de ceux-ci ; qu'il ne saurait pas plus voir amputer le prix qu'il a perçu et qu'il doit restituer, du résultat d'exploitation d'un fonds dont il n'était plus propriétaire quand il l'a vendu ; que ses demandes en paiement seront rejetées » ;

ALORS, DE PREMIERE PART, QU'une convention annulée ne peut produire aucun effet ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel a prononcé la nullité de la cession du fonds de commerce par M. X... à la société SEHK ; que dès lors, en se fondant sur une stipulation de l'acte de cession de fonds de commerce annulé pour décider que dans

leurs rapports entre eux, la société SEHK et M. C... pouvaient se prévaloir de la faute commise par M. X..., la Cour d'appel a violé les articles 1108 et 1599 du Code civil ;

ALORS, DE DEUXIEME PART, QUE les juges du fond ont l'interdiction de méconnaître les termes du litige ; qu'en l'espèce, M. C... et la société SEHK ne demandaient à être indemnisés d'une somme de 540. 000 € qu'« au titre de la perte de résultat sur les cinq années à venir couvertes par le bail commercial conclu avec la SCI JADE OPERA » (conclusions d'appel de M. C..., de la société SEHK et de la SCI JADE OPERA, p. 49 § 10) ; que la Cour d'appel a elle-même constaté que la société SEHK n'était pas en droit de se prévaloir du bail expirant le 28 février 2017 conclu avec la SCI JADE OPERA ; que dès lors, en accordant néanmoins la somme de 500. 000 € à M. C... et à la société SEHK à titre de dommages-intérêts, la Cour d'appel a méconnu les termes du litige et a violé les articles 4 et 5 du Code de procédure civile ;

ALORS, DE TROISIEME PART, QUE les jugements doivent être motivés ; qu'en se bornant à énoncer que « le préjudice subi » par M. C... et la société SEHK serait suffisamment réparé « au vu des pièces produites » par l'allocation d'une somme de 500. 000 €, sans indiquer en quoi consistait ce préjudice, ni sur quelles pièces précises elle fondait son appréciation, la Cour d'appel a privé sa décision de motifs et a violé l'article 455 du Code de procédure civile.

Moyens produits par Me Foussard, avocat aux Conseils, pour M. C..., la Société d'exploitation hôtelière Kader et la société Opéra Jade, demandeurs au pourvoi n° F 12-30. 160

PREMIER MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU'il a décidé qu'il n'y avait pas impossibilité de restituer le fonds de commerce en nature et a condamné la société SEHK à restituer à la société HÔTEL DU NIL le fonds de commerce situé ... à PARIS 9ème ;

AUX MOTIFS QUE « M. C... et la société Sehk soutiennent vainement que la restitution est matériellement impossible au motif que le fonds de commerce exploité par la société Sehk serait un fonds de commerce radicalement différent du fonds de commerce qui leur a été vendu ; qu'en effet, le fonds de commerce vendu aux consorts Y... n'a pas disparu ; qu'il s'agit toujours d'un fonds de commerce d'hôtel exploité dans les mêmes locaux, quand bien même il est à présent acquis que la société Sehk y a fait d'importants travaux, en vertu du même droit au bail » (arrêt, p. 8 in fine, et p. 9, alinéa 1er) ;

ALORS QUE, premièrement, la restitution en nature est écartée si elle est impossible ; qu'elle est impossible si la chose a disparu ou si elle a été profondément transformé ; qu'en l'espèce, M. C... et la société SEHK faisaient valoir que le fonds de commerce actuellement exploité dans les lieux n'avait plus rien de commun avec le fonds de commerce qui était exploité en 2005, lorsque M. et Mme Y... ont contracté avec M. X... ; qu'en effet, les locaux étaient dans un tel état qu'ils étaient menacés d'une procédure de péril et ont dû faire l'objet de travaux considérables pour répondre aux normes de sécurité permettant d'accueillir la clientèle ; que les juges du fond ont eux-mêmes constaté qu'à l'époque, les locaux étaient menacés d'un arrêté de péril ; que du reste, l'Hôtel était classé 2 Nc alors qu'il répond aujourd'hui aux normes d'un hôtel 3 étoiles (arrêt, p. 9 in fine, et p. 10 alinéa 1er) ; qu'en s'abstenant de se prononcer sur ceS pointS, avant de dire si la restitution était impossible ou non, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard des articles 544, 1234 et 1599 du code civil, ainsi qu'au regard de l'article L. 511-1 du code de la construction et de l'habitation ;

ALORS QUE, deuxièmement, la restitution en nature est écartée si elle est impossible ; qu'elle est impossible si la chose a disparu ou si elle a été profondément transformée ; que faute de s'être expliqués sur le point de savoir si, compte-tenu des travaux effectués et des modifications affectant le mode d'exploitation, la clientèle et l'achalandage du fonds de commerce n'étaient plus les mêmes que ceux existants lors de la vente intervenue entre M. X... et M. et Mme Y..., les juges du fond, qui n'ont pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, ont privé leur décision de base

légale au regard des articles 544, 1234 et 1599 du code civil, ensemble au regard de l'article L. 141-5 du code de commerce en tant qu'il identifie les éléments du fonds de commerce.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QUE, pour limiter à 996. 103, 50 € le montant de l'indemnité due par M. et Mme Y... et la société HÔTEL DU NIL, il a refusé d'allouer une indemnité au titre de la plus-value conférée au fonds à raison des conditions de l'exploitation par la société SEHK ;

AUX MOTIFS QU'« il demeure que les consorts Y... ne pourraient prétendre qu'aux fruits qu'aurait produit le fonds de commerce dans l'état où la société Sehk en a pris possession ; qu'il s'agissait alors d'un hôtel 2*Nc de 30 chambres dont les désordres du sous-sol venaient de faire l'objet d'une mise en demeure de l'administration et qui ne répondait pas aux normes électriques et incendie ce que M. X... et les consorts Y... avaient pris en considération pour la fixation de leur propre prix ; que par ailleurs, les consorts Y... sont tenus d'indemniser la société Sehk, quand bien même elle est de mauvaise foi, tant des impenses nécessaires qu'ils auraient été contraints d'exposer à sa place s'ils avaient été en possession du fonds, que des impenses utiles qui ont permis d'augmenter la valeur du fonds de commerce en donnant à l'hôtel les normes d'un 3* ; € que M. C... et la société Sehk seront déboutés du surplus de leur demande en paiement ; qu'en effet, la société Sehk étant un simple possesseur, au surplus de mauvaise foi et débitrice des fruits, ils ne sont pas fondés à réclamer au véritable propriétaire du fonds de commerce, bien fondé en sa demande de revendication, une perte de chiffre d'affaires durant le temps de la fermeture pour travaux ni une quelconque somme au titre de " l'augmentation du potentiel de l'hôtel ", la plus-value apportée au fonds ayant été prise en considération au titre des impenses utiles considérées ci-dessus ; qu'en outre, la théorie de l'enrichissement sans cause est sans application en l'espèce et ce d'autant que M. C... et la société Sehk se sont eux-mêmes placés par leur faute dans la situation dont à présent ils se plaignent » (arrêt, p. 10) ;

ALORS QUE dès lors qu'indépendamment des travaux réalisés dans les locaux, le fonds de commerce a fait l'objet d'une plus-value, due à l'industrie de celui qui l'a exploité, cette plus-value doit donner lieu à indemnité ;

que lorsqu'une restitution en nature a été décidée, l'auteur de l'action en revendication se trouve à la tête d'un bien dont la valeur est majorée ; qu'en décidant le contraire, pour refuser toute indemnité à raison de la plus-value conférée au fonds, les juges du fond ont violé les articles 544, 1234 et 1599 du code civil.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU'il a condamné M. C... et la société SEHK, solidairement avec M. X..., à payer à M. et Mme Y..., une somme de 500. 000 € à titre de dommages-intérêts ;

AUX MOTIFS QUE « les consorts Y..., créanciers des fruits dont ils ont été privés, sont bien fondés à obtenir la réparation du préjudice qu'ils ont subi de ce fait ; que les dommages et intérêts qu'ils réclament au titre de la perte des revenus qu'ils auraient pu tirer de l'exploitation du fonds de commerce, dans l'état où il était après les travaux simplement nécessaires, s'avèrent justifiés, au vu des pièces qu'ils produisent et des résultats d'exploitation donnés par la société Sehk elle-même, à hauteur de la somme de 500. 000 € ; que M. C... et M. X... dont la mauvaise foi résulte de la chronologie même des faits, responsables par leur faute du préjudice subi par les consorts Y..., seront condamnés in solidum avec la société Sehk au paiement de cette somme à titre de dommages et intérêts » (arrêt, p. 10, alinéa 4) ;

ALORS QUE la partie qui sollicite l'octroi d'une indemnité a la charge de prouver le dommage qui la fonde ; que l'acquéreur ne peut exiger la délivrance de la chose qu'à compter du jour où elle a payé le prix ; que faute pour l'acquéreur d'être en droit d'exiger la délivrance, il ne peut subir aucun préjudice pour n'avoir pas pu user de la chose ; qu'en condamnant M. C... et la société SEHK au paiement d'une indemnité de 500. 000 € au motif que M. et Mme Y... et la

société HÔTEL DU NIL n'auraient pas eu la jouissance du fonds de commerce, quand ils constataient que ces derniers n'avaient pas payé le prix et qu'ils les condamnaient à payement, les juges du fond ont violé l'article 1382 du code civil, ensemble l'article 612 du code civil.