

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12057/2014

ACJC/1254/2017

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU MARDI 3 OCTOBRE 2017**

Entre

**Madame A**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ (GE), appelante d'un jugement rendu par la 15<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 8 décembre 2016, comparant par Me Elodie Skoulikas, avocate, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

**Monsieur B**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (GE), intimé, comparant par Me Marco Rossi, avocat, quai Gustave-Ador 2, 1207 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 20 octobre 2017.

---

**EN FAIT**

**A.** Par jugement JTPI/14952/2016 rendu le 8 décembre 2016, notifié à A\_\_\_\_\_ le 13 suivant, le Tribunal, statuant sur demandes principale et reconventionnelle, a condamné A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ la somme de 18'500 fr. avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> juillet 2013 (ch. 1 du dispositif), écarté l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 1\_\_\_\_\_, à concurrence de 18'500 fr. avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> juillet 2013 (ch. 2), arrêté les frais judiciaires à 2'300 fr., mis à la charge de A\_\_\_\_\_ et compensés avec ses avances, ordonné la restitution à B\_\_\_\_\_ de ses avances d'un montant de 2'100 fr. (ch. 3), condamné A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ la somme de 2'500 fr. à titre de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

**B. a.** Par acte expédié le 30 janvier 2017 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation.

Cela fait, elle conclut, avec suite de frais et dépens, à ce que la cause soit renvoyée au premier juge pour instruction complémentaire, subsidiairement, à ce que B\_\_\_\_\_ soit débouté de toutes ses conclusions et à ce qu'il soit condamné à lui verser la somme de 21'201 fr. 47 (correspondant à sa conclusion de première instance de 24'781 fr. 47, dont elle déduit le poste du prix du matériel d'un montant de 3'580 fr.; cf. infra let. C.p et s).

**b.** B\_\_\_\_\_ conclut à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais et dépens.

**c.** Les parties n'ont pas fait usage de leur droit de réplique et de duplique.

**d.** Les parties ont été informées par la Cour de ce que la cause était gardée à juger par courrier du 9 juin 2017.

**C.** Les faits suivants résultent du dossier soumis à la Cour :

**a.** C\_\_\_\_\_, frère de B\_\_\_\_\_, était titulaire d'un bail portant sur une arcade sise 2\_\_\_\_\_ à Genève, dont D\_\_\_\_\_ est propriétaire et dans laquelle était exploité un bar à café à l'enseigne D\_\_\_\_\_.

Il était propriétaire du fonds de commerce et F\_\_\_\_\_, qui était titulaire d'une patente, en était formellement l'exploitante.

**b.** A\_\_\_\_\_ est titulaire d'un certificat fédéral de cafetier et a géré plusieurs établissements.

**c.** En date du 11 juin 2010, C\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ ont signé une convention de vente portant sur le fonds de commerce du D\_\_\_\_\_.

Les parties ont notamment convenu ce qui suit :

Article 1 : Objet de la vente

*"La vente porte sur le fonds de commerce incluant l'enseigne, le mobilier, le matériel d'exploitation selon un inventaire annexé à la présente convention, ainsi que la clientèle de l'établissement.*

*Les locaux sont équipés et aménagés.*

*Le matériel d'exploitation est vendu en l'état et sans aucune garantie, ce que l'acheteur accepte expressément.*

*Le fonds de commerce ne comprend pas le stock (boissons, produits consommables)".*

Article 2 : Garanties

*"Le vendeur certifie qu'il est le seul et l'unique propriétaire du fonds de commerce de l'établissement D\_\_\_\_\_, et que ce dernier n'est grevé d'aucun gage, droit réel ou obligation (leasing, prêt, caution, ...).*

*Le vendeur certifie que tous les appareils inclus dans le fonds de commerce sont en état de marche, qu'il n'existe aucune réserve de propriété sur ceux-ci, et qu'ils sont libres de tout contrat.*

*Le vendeur certifie que le commerce est conforme aux prescriptions légales en vigueur actuellement, notamment en ce qui concerne le droit d'exploitation.*

*L'acheteur déclare avoir une parfaite connaissance des locaux, de la comptabilité et, de manière plus générale, de l'exploitation du commerce. L'acheteur libère donc le vendeur de toute garantie et il ne remettra le prix de vente en cause sous aucun prétexte".*

Article 3 : Prix de vente

*"Le prix de vente s'élève à CHF 100'000.-,*

*Il sera payé comme suit : CHF 80'000.- le 1<sup>er</sup> juillet 2010,*

*CHF 20'000.- au jour où l'acheteur obtiendra une*

*cession du bail en sa faveur sans augmentation de loyer.*

*Ce dernier montant de CHF 20'000.- sera acquis à l'acheteur / ne sera pas dû au vendeur s'il devait y avoir une augmentation de loyer".*

Article 4 : Date de la vente et réserve de propriété

*"La date de reprise du fonds de commerce aura lieu le 1<sup>er</sup> août 2010".*

Article 6 : Jouissance des locaux

*"Le vendeur s'engage à entreprendre les démarches nécessaires afin d'obtenir un transfert de bail en faveur de l'acheteur dans un délai de cinq mois dès le 1<sup>er</sup> août 2010.*

*Cela étant, tant que le transfert de bail n'aura pas eu lieu, le vendeur s'engage à mettre à la disposition de l'acheteur les locaux faisant l'objet de l'exploitation du*

---

E\_\_\_\_\_, moyennant le paiement du loyer dû par le vendeur en faveur du bailleur".

Article 7 : Peine conventionnelle

"Si l'une ou l'autre des parties ne devait pas exécuter tout ou partie de ses obligations, une peine conventionnelle de CHF 12'000.-, représentant 10% du prix de vente, sera due par la partie défaillante à la partie lésée sous réserve du dommage effectif subi par cette dernière dont la réparation pourra être exigée en sus".

Un inventaire du matériel se trouvant dans le local a été signé par C\_\_\_\_\_ le 12 novembre 2010 et annexé à la convention. Il comprend notamment un moulin à café et un appareil pression à bières.

C\_\_\_\_\_ a indiqué qu'il avait récupéré l'appareil pression à bières lorsqu'il avait repris l'établissement en 2008. Il a expliqué que ces appareils n'appartenaient jamais à l'exploitant, mais restaient la propriété du brasseur qui les mettait à disposition. Il n'était pas non plus propriétaire du moulin à café, lequel appartenait au fournisseur de café, qui le mettait également à disposition gracieusement tant que l'exploitant se fournissait chez lui. Selon lui, il était clair que A\_\_\_\_\_, qui était active dans la restauration, savait qu'elle n'acquerrait pas la propriété de ces appareils. Cette question n'avait toutefois pas fait l'objet de discussions.

**d.** Avant de signer la convention de vente, A\_\_\_\_\_ s'était rendue à plusieurs reprises dans le bar.

C\_\_\_\_\_ lui avait remis le bilan, ainsi que les comptes d'exploitation de l'établissement. Selon lui, les montants inscrits dans ces documents étaient exacts et le chiffre d'affaires découlait de la machine à tiper.

**e.** C\_\_\_\_\_ a déclaré que, sitôt le commerce remis à A\_\_\_\_\_, il avait entrepris le nécessaire auprès de G\_\_\_\_\_ (ci-après : la régie) pour que le transfert du bail puisse avoir lieu. Il avait effectué toutes les démarches par téléphone.

A\_\_\_\_\_ a indiqué avoir adressé à la régie une attestation établie le 12 novembre 2010 par C\_\_\_\_\_, selon laquelle A\_\_\_\_\_ et lui avait été associés durant quelques mois, dans le cadre de l'exploitation de l'établissement E\_\_\_\_\_, devenu H\_\_\_\_\_. Pour des motifs familiaux et personnels, il souhaitait se retirer de cette exploitation et remettre le bail de l'établissement à son ex-associée, qui avait repris le commerce, comme l'attestait la convention de vente, qui avait pris connaissance des conditions du contrat de bail, dont elle possédait une copie, et qui s'acquittait du loyer depuis le 1<sup>er</sup> août 2010.

Aucun représentant de la régie n'a été entendu par le Tribunal.

**f.** Par décision remise à A\_\_\_\_\_ le 27 janvier 2011, le Service du commerce a ordonné la fermeture immédiate du E\_\_\_\_\_ et invité le propriétaire du fonds de commerce à faire une demande pour une réouverture éventuelle de l'établissement.

Cette décision résultait du fait que, le 2 septembre 2010, F\_\_\_\_\_ avait informé le Service du commerce qu'elle renonçait à exploiter l'établissement à l'enseigne E\_\_\_\_\_. Par pli recommandé du 24 septembre 2010, ledit service lui avait imparti un délai au 20 octobre 2010 pour désigner un exploitant. Un second courrier - également resté sans réponse - lui avait été adressé le 10 novembre 2010 et un ultime délai de 5 jours octroyé pour déposer une demande, faute de quoi l'établissement devrait cesser son exploitation dans les 48 heures.

**g.** Par décision du 14 février 2011 faisant suite à une requête déposée le 28 janvier 2011, le Service du commerce a autorisé I\_\_\_\_\_ à exploiter H\_\_\_\_\_.

**h.** Par courrier du 30 juin 2011, A\_\_\_\_\_ a mis formellement en demeure C\_\_\_\_\_ de lui faire parvenir les documents nécessaires au transfert du bail munis de sa signature pour le 7 juillet 2011 au plus tard.

**i.** Le 8 juillet 2011, C\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ ont signé un contrat de transfert de bail de l'arcade litigieuse à partir du 1<sup>er</sup> juillet 2011.

**j.** Par courrier du 9 septembre 2011, A\_\_\_\_\_ a informé C\_\_\_\_\_ qu'elle entendait faire valoir la garantie des défauts du vendeur et réclamer une réduction du prix de vente, invitant celui-ci, par souci de simplification, à renoncer au solde du prix de vente.

Elle a reproché au vendeur le fait que des biens figurant dans l'inventaire, tel que l'appareil pression à bières, ne lui appartenaient pas au moment du transfert du commerce, mais à des tiers, qu'il avait produit de faux comptes dans le but de surévaluer la clientèle de l'établissement, et qu'il n'avait pas fait le nécessaire pour que le transfert de bail soit effectué dans les cinq mois suivant le 1<sup>er</sup> août 2010.

**k.** Par courrier du 19 décembre 2011, A\_\_\_\_\_ a indiqué à C\_\_\_\_\_ qu'elle n'avait toujours pas obtenu le transfert du bail à son nom et l'a invité à consacrer son énergie à ce problème avant d'envisager le paiement du solde du prix de vente d'un contrat imparfaitement exécuté.

**l.** Par acte de cession de créance du 6 décembre 2012, C\_\_\_\_\_ a cédé à son frère, B\_\_\_\_\_, sa créance contre A\_\_\_\_\_ de 20'000 fr. avec intérêts "*à titre de vente du fonds de commerce D\_\_\_\_\_*".

---

**m.** Par courrier électronique du 11 novembre 2013, la régie a transmis à C\_\_\_\_\_ la copie du transfert de bail et précisé que C\_\_\_\_\_ n'était plus responsable depuis le 30 juin 2013.

**n.** Au mois de janvier 2017, B\_\_\_\_\_ a fait notifier, à l'encontre A\_\_\_\_\_, un commandement de payer, poursuite n° 1\_\_\_\_\_, portant sur la somme de 20'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> juillet 2011, correspondant au solde du prix de vente du fonds de commerce, auquel celle-ci a fait opposition.

**o.** Après avoir expédié une requête de conciliation le 18 juin 2014 et obtenu une autorisation de procéder le 6 novembre 2014, B\_\_\_\_\_ a, par demande expédiée le 5 février 2015 au greffe du Tribunal de première instance, assigné A\_\_\_\_\_ en paiement de la somme de 20'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> juillet 2011 et sollicité le prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer poursuite n° 1\_\_\_\_\_.

**p.** Dans ses écritures des 29 juin et 15 août 2015, A\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de B\_\_\_\_\_ des fins de sa demande.

Elle a allégué avoir subi un préjudice de 25'809 fr. 05 en raison des manquements du vendeur, voire un préjudice supplémentaire de 898'500 s'il s'avérait que le bilan du E\_\_\_\_\_ qui lui avait été fourni était faux. S'agissant de ce dernier point, elle sollicitait la production de preuves relatives à la véracité de ce document, notamment la décision de taxation de C\_\_\_\_\_.

Le montant de 25'809 fr. 05 comprenait :

- 12'000 fr. à titre de peine conventionnelle prévue à l'art. 7 de la convention en raison notamment du retard dans le transfert du bail,
- 4'104 fr. 15 pour l'activité déployée du 5 avril 2011 au 11 juin 2012 par l'avocat qu'elle avait dû mandater afin d'accélérer le transfert du bail et régler tous les problèmes administratifs liés à la reprise du commerce (16,25 heures au tarif horaire de 250 fr. HT, dont 6 heures du 5 avril au 6 juillet 2011),
- 5'824 fr. 90 correspondant à la perte subie par la fermeture temporaire de l'établissement du 27 janvier au 3 février 2011, et
- 3'580 fr. pour le matériel mentionné dans l'inventaire dont le vendeur n'était pas propriétaire, estimé sur la base du coût de remplacement de ces appareils à neuf.

**q.** Dans son écriture du 2 novembre 2015, B\_\_\_\_\_ a conclu à ce que A\_\_\_\_\_ soit déboutée de ses conclusions reconventionnelles.

**r.** Lors de l'audience tenue le 26 avril 2016 par le Tribunal, A\_\_\_\_\_ a déclaré que le bail avait été transféré en janvier 2012 aux mêmes conditions que celles fixées pour C\_\_\_\_\_. Elle n'avait pas pu demander au Service du commerce l'autorisation d'exploiter l'établissement, faute de transfert du bail. Il n'était pas prévu que le vendeur l'assiste dans les démarches tendant à la délivrance de

---

l'autorisation d'exploiter; en revanche, il lui appartenait de faire en sorte que le transfert du bail intervienne dans le délai de cinq mois mentionné dans la convention.

B\_\_\_\_\_ a indiqué que la délivrance de l'autorisation d'exploiter ne relevait pas de la responsabilité du vendeur, qui n'avait fourni aucune garantie en ce sens dans la convention de vente, et que ce dernier n'avait pas non plus à répondre du dommage suite à la fermeture de l'établissement. Toutes les démarches auprès de la régie avaient été effectuées pour que le transfert du bail ait lieu. Elles avaient pris plus de temps que prévu, mais le vendeur n'était pas responsable de ce retard, et aucun dommage n'en était résulté. L'art. 6 de la convention visait les démarches nécessaires en vue d'obtenir le transfert du bail, non le résultat, le vendeur n'ayant pas la maîtrise du transfert effectif. B\_\_\_\_\_ estimait que le vendeur avait respecté toutes les clauses de la convention de vente, de sorte qu'aucune peine conventionnelle n'était due.

s. Dans ses dernières écritures, A\_\_\_\_\_ a réduit ses prétentions et réclamé le versement de 25'000 fr. à titre de dommage s'il s'avérait que le bilan était faux, et un montant de 24'781 fr. 47, comprenant notamment 4'797 fr. 30 pour la perte suite à la fermeture temporaire de l'établissement. Elle a persisté dans sa demande de production de documents.

t. Aux termes du jugement entrepris, le Tribunal a retenu que le vendeur et l'acheteuse étaient liés par un contrat *sui generis*, pour lequel il y avait lieu de rechercher la règle qui s'adaptait le mieux en fonction de la prestation litigieuse. Le solde du prix de vente était devenu exigible à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2013.

Le premier juge a alors examiné les prétentions invoquées par l'acheteuse. Il a retenu que cette dernière avait acquis de bonne foi les objets dont le vendeur n'était pas propriétaire et était protégée dans son acquisition.

Il découlait de l'art. 6 de la convention qu'il appartenait au vendeur d'entreprendre les démarches auprès de la régie en vue du transfert du bail (en fournissant tous les documents nécessaires à la régie), mais non d'obtenir ce transfert dans le délai fixé. Le document établi en novembre 2010 n'était pas suffisant. Au mois de juin 2011, le bailleur ne disposait toujours pas de tous les documents nécessaires. Ce n'était qu'après avoir été mis en demeure que le vendeur avait signé un formulaire de transfert de bail le 8 juillet 2011. Le Tribunal a ainsi considéré que le vendeur n'avait pas entrepris toutes les démarches nécessaires et avait violé ses obligations contractuelles. Sa cocontractante avait ainsi droit, sur la base de l'art. 97 al. 1 CO, à la réparation du préjudice équivalant aux honoraires de son conseil jusqu'à la signature du contrat de transfert, soit pour la période du 5 avril 2011 au 6 juillet 2011 (6h à 250 fr., soit 1'500 fr. compensés avec le solde du prix de vente de

20'000 fr.), étant relevé qu'il n'avait pas été démontré qu'au-delà de cette date, le transfert du bail avait été retardé pour des motifs imputables au vendeur.

S'agissant de la fermeture temporaire de son établissement, A\_\_\_\_\_, titulaire d'un certificat fédéral de cafetier, devait savoir qu'il lui appartenait de requérir une autorisation pour exploiter l'établissement. Aucune obligation n'incombait au vendeur à teneur de la convention.

En ce qui concernait la peine conventionnelle prévue à l'art. 7 de la convention, celle-ci avait pour but de sanctionner l'inexécution par l'une des parties de tout ou partie de ses obligations, et non leur mauvaise exécution. Dans la mesure où le vendeur avait exécuté ses obligations, elle ne pouvait prétendre au versement de la peine conventionnelle.

Enfin, A\_\_\_\_\_, qui avait déclaré avoir une parfaite connaissance des locaux, de la comptabilité et de manière plus générale de l'exploitation du commerce (art. 2 de la convention), n'était pas fondée à réclamer réparation dans l'hypothèse où les comptes produits par le vendeur seraient faux.

### **EN DROIT**

1. **1.1.** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, *in* JdT 2010 III 126).

La valeur litigieuse étant, en l'espèce, supérieure à 10'000 fr., le présent appel, motivé et formé par écrit dans un délai de trente jours à compter de la notification de la décision, est recevable (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC).

**1.2.** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC). Elle applique en outre la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

En vertu de la présomption de l'art. 150 al. 1 CPC, il est admissible dans le cadre de la maxime des débats de considérer comme non contestés les faits retenus dans la décision attaquée s'ils ne sont pas critiqués par l'appelant (TAPPY, *op. cit.*, p. 137; REETZ/THEILER, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 2013, n. 38 ad art. 311 ZPO).

- 
2. Il n'est, à juste titre, pas contesté que le vendeur et l'appelante se sont liés par un contrat *sui generis*, pour lequel il convient d'appliquer la règle qui s'adapte le mieux en fonction de la prestation qui donne matière au litige (ATF 129 III 18 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral C.294/1986 du 10 décembre 1986 consid. 2a, publié in SJ 1987 p. 179).
  3. L'appelante reproche, tout d'abord, au premier juge d'avoir violé son droit à la preuve et son droit d'être entendue en ne faisant pas suite à sa demande de preuve concernant la surévaluation par le vendeur de la valeur de son commerce et de sa clientèle - points pertinents, en première instance, pour l'issue du litige -, et sollicite que la cause lui soit renvoyée.

En l'espèce, dans la mesure où l'appelante renonce, en appel, à ses prétentions en réparation du dommage résultant de la remise d'un éventuel bilan incorrect, la demande de preuve qu'elle sollicite n'est plus pertinente pour l'issue du litige, de sorte qu'elle sera déboutée de ses conclusions sur ce point.

4. L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir mal calculé le dommage à titre des honoraires d'avocat, en tenant compte de son activité seulement jusqu'au 6 juillet 2011. Elle fait valoir que si le vendeur a certes signé le formulaire de transfert de bail le 8 juillet suivant, cette démarche n'avait pas encore suffi à opérer ledit transfert, celui-ci dépendant du consentement du bailleur, obtenu bien plus tard. Elle avait ainsi droit à être dédommée pour l'ensemble de l'activité déployée par cet avocat. Au demeurant, les heures effectuées jusqu'au 6 juillet 2011 s'élevaient à 7 heures, et non 6 heures comme retenu par le premier juge.

**4.1.** A teneur de l'art. 97 al. 1 CO, lorsque le créancier ne peut obtenir l'exécution de l'obligation ou ne peut l'obtenir qu'imparfaitement, le débiteur est tenu de réparer le dommage en résultant, à moins qu'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable.

On discerne donc quatre conditions cumulatives : une violation du contrat (sous la forme de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'une obligation), une faute (qui est présumée), un rapport de causalité (naturelle et adéquate) et un dommage (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_90/2011 du 22 juin 2011 consid. 2.2.2).

En vertu de l'art. 8 CC, il incombe à la partie lésée d'apporter la preuve des faits permettant de constater l'existence d'une violation positive du contrat.

**4.2.** L'intimé se contente, pour sa part, de relever que le vendeur a entrepris des démarches oralement auprès de la régie afin d'obtenir le transfert du bail en faveur de l'appelante. Il ne remet, à raison, pas en cause le raisonnement du Tribunal selon lequel le vendeur - qui avait certes effectué des démarches orales - n'avait toutefois pas entrepris toutes les démarches nécessaires au transfert de bail dans le

délai de cinq mois convenu entre les parties, en violation de son obligation contractuelle.

Le principe du droit de l'appelante à la réparation de son préjudice en lien avec les honoraires de l'avocat qu'elle a dû mandater dès le 5 avril 2011 n'est dès lors pas contesté.

**4.3.** Seule est ainsi litigieuse la question du montant de ce dommage.

En l'occurrence, il convient de retenir, à l'instar du premier juge, que le préjudice subi par l'appelante correspondant aux honoraires de son avocat jusqu'à la signature du formulaire de transfert de bail intervenue le 8 juillet 2011, soit du 5 avril au 6 juillet 2011, date de la dernière prestation facturée avant la signature dudit formulaire, puisqu'il n'appartenait pas au vendeur - qui n'avait qu'une obligation de collaborer avec la régie en lui fournissant tous les documents nécessaires - d'obtenir effectivement le transfert dans le délai prévu par la convention.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, cette activité correspond bien à 6 heures au tarif horaire de 250 fr. HT, soit un montant de 1500 fr. HT.

Il convient néanmoins d'y ajouter la TVA (8%; art. 25 al. 1 LTVA), portant ledit montant à 1'620 fr. TTC.

- 5.** L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir retenu l'existence d'un lien de causalité entre la fermeture temporaire de son établissement ordonnée par le Service du commerce et la violation par le vendeur de son obligation contractuelle précitée.

Se référant à l'art. 5 al. 1 let. g aLRDBH (en vigueur au moment des faits litigieux) qui prévoyait notamment que le requérant d'une autorisation d'exploiter devait produire l'accord du bailleur des locaux de l'établissement, s'il n'en était lui-même propriétaire, elle explique que ce n'était que grâce à la compréhension du bailleur, qui avait établi une attestation selon laquelle un transfert de bail allait être requis, que l'appelante avait obtenu l'autorisation d'exploiter. Si le vendeur avait demandé le transfert de bail dans les cinq mois conformément à son obligation contractuelle, l'appelante n'aurait pas subi de dommage résultant de la fermeture en urgence de son établissement.

**5.1.** L'ancienne LRDBH disposait également que cette autorisation devait être requise lors de chaque création, changement de catégorie, agrandissement et transformation d'établissement, changement d'exploitant ou modification des conditions de l'autorisation antérieure (art. 4 al. 2 aLRDBH).

**5.2.** En l'occurrence, l'appelante a repris l'établissement litigieux le 1<sup>er</sup> août 2010. Ce n'est qu'à la suite de la décision du Service du commerce du 27 janvier 2011

---

ordonnant la fermeture de l'établissement qu'elle a déposé une demande d'autorisation d'exploiter et l'a obtenue le 4 février 2011 en faveur de I\_\_\_\_\_.

Or, étant titulaire d'un certificat fédéral de cafetier, elle ne pouvait ignorer qu'il lui appartenait de requérir une autorisation pour exploiter l'établissement au plus vite. Rien n'empêchait l'appelante d'obtenir plus tôt l'attestation qu'elle a sollicitée fin janvier-début février 2011 au bailleur en vue d'effectuer cette démarche. De plus, quand bien même le vendeur aurait effectué toutes les démarches en vue du transfert de bail dans les cinq mois, l'appelante ne pouvait être assurée que le transfert du bail serait devenu effectif dans ce laps de temps ou avant la prise de décision de fermeture de son établissement. Il lui incombait au contraire d'entreprendre dans les meilleurs délais toutes les démarches possibles auprès du Service du commerce.

L'appelante sera, ainsi, déboutée sur ce point également.

- 6.** L'appelante conteste enfin le jugement en tant qu'il rejette sa prétention en versement de la peine prévue par la convention.

Elle soutient que le fait que l'obligation du vendeur de requérir le transfert de bail dans les cinq mois suivant le 1<sup>er</sup> août 2010 était une condition essentielle du contrat, condition qu'il n'avait en l'occurrence pas exécutée. Quand bien même il conviendrait de considérer qu'il ne l'avait que mal exécutée, la convention ne fait pas de distinction entre mauvaise exécution et inexécution, les deux hypothèses justifiant le versement de la peine conventionnelle.

**6.1.** Selon l'art. 160 al. 1 CO, lorsqu'une peine a été stipulée en vue de l'inexécution ou de l'exécution imparfaite du contrat, le créancier ne peut, sauf convention contraire, demander que l'exécution ou la peine convenue.

L'exigibilité de la peine conventionnelle est subordonnée à l'inexécution ou à l'exécution imparfaite du contrat, imputable au débiteur. Le moment déterminant est celui de l'exigibilité de l'obligation principale. Une interpellation du créancier est nécessaire lorsque l'obligation principale consiste en une prestation positive. Lorsque l'obligation principale doit avoir lieu à une date fixée, la peine conventionnelle est d'office exigible si la prestation n'a pas été exécutée dans le délai (MOOSER, CR-CO I, 2012, n. 13, ad art. 163 CO).

**6.2.** En l'espèce, l'art. 7 de la convention prévoit qu'une peine conventionnelle de 12'000 fr. est due par l'une des parties au contrat en cas d'inexécution de tout ou partie de ses obligations.

Il ressort des considérants qui précèdent que le vendeur a violé une de ses obligations contractuelles en n'ayant pas entrepris toutes les démarches nécessaires au transfert de bail dans le délai de cinq mois convenu entre les parties à la convention (cf. supra consid. 4.2.).

---

Il importe peu, sur ce point, que le vendeur ait finalement signé le formulaire de transfert de bail en juillet 2011 ou encore que ledit transfert ait finalement eu lieu. Seul est, en effet, déterminant le fait qu'il n'a pas effectué cette formalité dans le délai de cinq mois dès le 1<sup>er</sup> août 2010 et n'a, de ce fait, pas exécuté une de ses obligations contractuelles, rendant la peine conventionnelle exigible à l'échéance de ce délai.

Par conséquent, l'appelante peut prétendre au versement de la peine conventionnelle d'un montant de 12'000 fr.

7. Au vu de ce qui précède, il convient, ainsi, de compenser la somme de 20'000 fr. due par l'appelante à l'intimée avec ses créances précitées de 1'620 fr. et de 12'000 fr. (art. 120 et 169 al. 1 CO).

Le jugement entrepris sera, par conséquent, annulé et l'appelante condamnée à payer à l'intimé la somme de 6'380 fr. avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> juillet 2013, le *dies a quo* des intérêts n'ayant pas été contesté.

8. Les frais judiciaires sont mis à la charge de la partie succombante (art. 95 et 106 1<sup>ère</sup> phrase CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC).

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

Les frais judiciaires de première et deuxième instance seront fixés à 4'400 fr., soit respectivement 2'300 fr. pour la première instance, montant qui n'a pas été contesté par les parties, et 2'100 fr. pour la deuxième instance (art. 17 et 35 RTFMC). Compte tenu de l'issue du litige, ils seront répartis à parts égales entre les parties (art. 95, 104 al. 1, 105, 106 al. 1 et al. 2 CPC). Ils sont entièrement couverts par les avances de frais opérées en première instance de 2'100 fr. par l'intimé et de 2'300 fr. par l'appelante, lesquelles demeurent acquises à l'Etat à due concurrence (art. 111 al. 1 CPC).

L'intimé sera dès lors condamné à verser à l'appelante la somme de 100 fr. à titre de frais judiciaires.

Pour les mêmes motifs, chaque partie supportera ses propres dépens d'appel.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 30 janvier 2017 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/14952/2016 rendu le 8 décembre 2016 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12057/2014-15.

**Au fond :**

Annule le jugement entrepris.

**Cela fait et statuant à nouveau :**

Condamne A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ la somme de 6'380 fr. avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> juillet 2013.

Prononce la mainlevée de l'opposition formée au commandement de payer, poursuite n° 1\_\_\_\_\_, à hauteur de 6'380 fr. avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> juillet 2013.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires de première instance et d'appel à 4'400 fr. et les met à la charge des parties par moitié chacune, à savoir 2'200 fr. à la charge de A\_\_\_\_\_ et 2'200 fr. à la charge de B\_\_\_\_\_.

Condamne B\_\_\_\_\_ à verser la somme de 100 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de frais judiciaires.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Mesdames Nathalie LANDRY-BARTHE et Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, juges; Madame Audrey MARASCO, greffière.

La présidente :

Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière :

Audrey MARASCO

Indication des voies de recours :

*Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 30'000 fr.*