

## BGE 47 II 272

Bundesgericht (BGE), 1921-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_47\\_II\\_272](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_47_II_272)

FR: ATF 47 II 272

IT: DTF 47 II 272

### Volltext

272 Obligationenrecht. N° 49. IV. OBLIGATIONENRECHT DROIT DES OBLIGATIONS 49. Arrêt du 1<sup>er</sup> mai 1921 dans la cause B. et consorts contre A. et consorts. Art. 672 CO. Responsabilité des personnes qui ont coopéré à la remise d'actions et d'obligations: Il n'est pas nécessaire qu'elles aient conscience du caractère dommageable des indications inexacts contenues dans les circulaires et prospectus, mais il faut qu'elles aient conscience de leur inexactitude. Il faut de plus qu'il y ait rapport de cause à effet entre les assertions mensongères et le dommage. Constitue une « assertion mensongère » non seulement l'allégation consciente de faits positifs inexacts, mais aussi l'omission consciente de faits essentiels. A. - 10 C. B ... • W. C ... ; H. M ... , M. R. ... et dame N. de G... sont porteurs de 47 délégations 1<sup>er</sup> rang de la S. A. de l'Hôtel de la Paix, à Lausanne. Acquises au pair au moment de la souscription publique de ces titres, soit du 11 au 13 janvier 1911, les délégations, de 1000 fr. nominal, sont au porteur, jouissent d'un intérêt de 4 % et sont remboursables en 15 ans des le 31 décembre 1910. Les intérêts de 1915, 1916 et 1917 n'ont pas été payés. L'assemblée du 13 mai 1918 des créanciers hypothécaires de 1<sup>er</sup> rang a décidé: a) l'annulation des intérêts arriérés de 1915, 1916 et 1917 ; b) la suspension du paiement des intérêts de l'année 1918 jusqu'au 30 juin 1921 ; c) la conversion de la délégation 1<sup>er</sup> rang de 1000 fr. en une délégation 1<sup>er</sup> rang de 600 fr. et une action privilégiée de 400 francs. La nouvelle délégation de 600 fr. était cotée 300 fr. en novembre 1919 à la bourse de Lausanne. 20 L'assemblée constitutive de la S. A. du Grand Hôtel de la Paix a eu lieu le 17 mars 1908 et la Société a été inscrite le même jour au registre du commerce. Le premier conseil d'administration, composé de sept membres nommés pour six ans, comprenait entre autres M. A ... , F. Ch ... , A. C ... et E. M ... ainsi que M. Mrecklin qui quitta en 1910 ses fonctions d'administrateur lorsqu'il fut nommé directeur de l'hôtel. L'art. 30 des statuts prévoit que le Conseil d'administration est investi de tous les pouvoirs que la loi ou les statuts ne réservent pas à l'assemblée générale. Ses attributions sont notamment les suivantes : a) il pourvoit à l'exécution des décisions de l'assemblée et à la gestion des biens de la Société ; b) il décide des achats, ventes, échanges et de toutes constitutions ou libérations de servitudes, emprunts, placements hypothécaires, et gère tous les biens, meubles ou immeubles, de la Société ; c) il pourvoit à la tenue de la comptabilité, à l'établissement des inventaires, du bilan et du rapport à l'assemblée générale ordinaire annuelle; d) il représente la Société vis-à-vis des tiers ... Avant la constitution de la société, un comité d'initiative de neuf personnes, publié le 25 janvier 1908 une notice contenant les devis, plan financier, calcul du rendement probable, prix de revient du lit d'hôtel, etc. 30 Ce projet fut profondément remanié pendant de l'été 1908. Le Conseil d'administration adopta le 19 octobre 1908, alors que les travaux étaient déjà commencés, un nouveau devis atteignant la somme de 905 616 fr. au lieu de 747 500 fr. et portant le cube de la construction de 23 000 à 31 300 m<sup>3</sup>. Le nombre 274 Obligationenrecht. N° 49. des Hts fut, en revanche, réduit de 130 à 124, a

raison de l'augmentation et de l'agrandissement des locaux publics .. Le coût de la construction, y compris les honoraires des architectes, géomètres, s'est élevé à 1 315 159 fr. 50 au lieu de 747 500 fr. prévus par le premier devis; le compte mobilier et matériel, à 302 545 fr. 35 au lieu de 200 000 fr. et la dépense totale pour l'hôtel a été de 2 344 885 fr. 70, représentant une augmentation de 744 885 fr. 70 par rapport au devis originaire. . A la fin des travaux, soit lors de l'ouverture de l'hôtel, le 1<sup>er</sup> août 1910, le Conseil d'administration ne fit pas procéder à l'expertise de la construction. Le 4 mai 1910 déjà, M. B. alors président du Conseil d'administration, avait avisé ce dernier que l'état de situation établi avec les architectes par le directeur Mœcklin accusait un fort dépassement du devis. A la séance du 9 mai, le Conseil chargea l'administration et l'architecte M. d'établir un rapport détaillé sur la provenance des dépassements de devis. Le procès-verbal de la séance du 25 mai 1910 mentionne sous chiffre 6 : « Rapport des architectes concernant l'augmentation du coût du bâtiment. M. M. est prié de compléter ce rapport en indiquant les chiffres qui ont coûté le local en sous-sol, les accumulateurs et autres dépenses non prévues dans le premier devis. » Le dit rapport ainsi que les mémoires des entrepreneurs n'ont pas pu être produits, le Conseil d'administration ayant déclaré qu'ils avaient disparu des archives de l'Hôtel de la Paix. 40 La première assemblée ordinaire des actionnaires eut lieu le 19 août 1910. Le rapport du Conseil d'administration à cette assemblée explique le coût de l'hôtel par l'augmentation de la surface et de la hauteur du bâtiment, l'installation d'accumulateurs, l'aménagement du sous-sol en brasserie et café-billard et d'autres modifications et améliorations ; il ajoute : « Il va sans dire que toutes ces modifications n'ont pu être obtenues Obligationenrecht. Ne 49. 275 que par une augmentation du cube des bâtiments qui a été portée à 31 300 m<sup>3</sup> et qu'elle a entraîné un important supplément de dépenses, mais nous avons la ferme conviction qu'elles correspondront à une augmentation de recettes et à une diminution des frais d'exploitation et que la brasserie du sous-sol, la plus forte et la plus coûteuse des modifications apportées au projet primitif, donnera un rendement très rémunérateur. » Puis, évaluant provisoirement à 2 300 000 fr. le coût de l'hôtel. Le Conseil déclarait : « Ce gros chiffre pourra-t-il être avantageusement rentabilisé ? nous l'espérons. » Le rapport mentionne l'évaluation du revenu net probable de l'hôtel et des cafés faite par un expert M. Spickner et par le directeur M., savoir : 115 000 fr. tous frais, patentes et impôts déduits, soit, avec le produit du loyer des magasins, 121 900 fr., « somme qui rentrerait au 5 % un capital de plus de 2 400 000 francs. » Cette évaluation du bénéfice net ne tient pas compte des amortissements statutaires, contrairement à ce qui avait été fait dans la notice de 1908, et bien qu'à la séance du Conseil d'administration du 9 mai 1910 l'administrateur de S. eut fait remarquer que ce tableau de rendement ne tenait pas compte des amortissements statutaires et que M. M. eut été chargé de s'entendre avec l'expert pour établir un nouveau tableau. A raison de la forte augmentation du coût de l'hôtel, les emprunts hypothécaires furent fixés par le Conseil d'administration, pour le 1<sup>er</sup> rang à 1 600 000 fr. au lieu de 900 000 fr. et pour le second rang à 300 000 fr. puis à 320 000 fr. au lieu de 200 000 fr. Le capital social fut, en revanche, maintenu à 500 000 fr. 50 Le prospectus d'émission des délégations 1<sup>er</sup> rang porte la date du 3 janvier 1911 et est signé (Banque d'Escompte et de dépôt) et « Charrière et Roguin » banquiers, qui avaient pris ferme l'emprunt de 1<sup>er</sup> rang pour le compte d'un syndicat. Ils offrent en souscription 276 Obligationenrecht N° 49 publique du 13 au 15 janvier, 1150 délégations, 450 étant déjà prises ferme, aux conditions suivantes : Le terme de l'emprunt est de 15 ans. La société débitrice effectuera un amortissement annuel de 10 000 fr. les 31 décembre 1912 à 1915 et de 11 000 fr. les 31 décembre 1916 à 1925. Si l'emprunt est remboursé avant son échéance, le

remboursement aurait lieu a 101 %. Le prix d'emission est fixe au pair et l'interet a 4 % %. Le prospectus etait accompagne, en 3e et 4e pages, d'une notice, datee du 28 decembre 1910 et signee du ( { Conseil d'administration de la S. A. du Grand Hôtel de la Paix ». La notice expose qu'il s'agit d'un hôtel de 124 lits, dont le coût total s'est eleve 3..2400000 fr. c( somme fournie par: 1 ° le capital-actions - . . . . . Fr. 500 000 2° l' emprunt hypothecaire, en 1 er rang. » 1 600 000 3° » » en 2e rang. » 300 000 » Le capital-actions a ete emis et place, l' empmnt en second rang est déjà pris ferme. » La taxe cadastrale est de 2449 497 fr., soit 2 1366-15 francs pour le bâtiment et le terrain et de 312 285 fr. pour le mobilier qui est aussi affecte en garantie de l'emprunt. » La notice relate que, (e dans l'idée des promoteurs, l'Hôtel de la Paix est destine a remplacer, dans une certaine mesure, les Hôtels~ du Grand-Pont, du Nord et du Faucon, qui existaient autrefois dans le meme quartier. - » L'hôtel est installe avec le dernier confort, il com- prend 124 lits de maitres et de nombreux eabinets de toilette et chaml: >res de bains ... » L'hôtel exploite au rez-de-chaussee un grand cafe- restaurant de 235 mll avec terrasse au midi de 85 mt et au sons-sol une brasserie-taverne de 325 mll av-ec cinq billards et deux pistes de bowling. » Trois magasins sur la Rue de la Paix font egale- ment partie de l'hôtel; ils sont loues et leur loeation ObUgationenrecht. N° 49. 271 de 7000 fr. ajoute encore un element fixe aux recettes de l'hôtel. » Des son ouverture, en août 1910, l'hôtel a rencontre le plus grand sucees ; le restaurant, le cafe, la taverne, les jeux de billard et de bowling sont constamment occupes par de nombreux consommateurs ; Hs ont deja une clientele d'habitues. Malgre une ouverture tardive pendant la saison d'ete, et une publicite incomplete, l'hôtel a dü a plusieurs reprises reluser du monde, toutes les chambres etant occupees. ) Les recettes depassent les previsions. Elles se sont el-vees pour les quatre premiers mois de l'exploitation a 155 000 fr., ce qui permet de compter sur un benefice net d'exploitation de 150000 fr. par an au minimum, alors que les charges de l'emprunt en premier rang ne s'eLevent qu'a 72 000 fr. pour les interets et 10 000 fr. pour les amortissements, soit au total a 82 000 fr. par an. » Les charges totales de la Societe, pour ses interets et amortissements s'eLevent a 120000 fr. par an. On peut donc envisager un premier dividende de 4 % aux actions, dividende qui s'elevera progressivement quand les recettes auront suivi la marche ascendante sur laquelle on est en droit <le compter. » Tout permet donc d'augurer favorablement de l'avenir. )) La Societe est administree par un Conseil d'admi- nistration de sept membres qui sont actuellement ... : » L'hôtel est gere pour le compte de la Societe par un directeur M. Eug. M., ex-propietaire des Hôtels Baur en Ville et Bellevue au Lac, aZurich, qu'il a exploites pendant plusieurs annees avec une grande competence. » 60 L'hôtel s' est ouvert le 1 er amit 1910. Les recettes brutes des cette date au 30 novembre se sont elevees a 155 037 fr. 35 et ont atteint au 31 decembre 193 289 francs 60 laissant un boni de 8664 fr. 95, soit 4 \* % (11326 fr. 60 avec le produit des loyers). Le benefice net de l'exploitation pendant les quatre premiers mois 278 Obligationenrechlt N° 49. ne r~ultepas des pieces du dossier. n ne peut etre etabli exactement au moyen de la comptabilite actuelle de l'hôtel, mais il a ete evalue par expert ä 9000 fr. (6 % de la recette brute), «somme insuffisante pour couvrir les interets de la periode correspondante », et l'expert declare qu'il aurait ere facile de fixer ä l'epoque le montant precis de la recette nette. Le prospectus du 3 janvier 1911 et la notice du 28 decembre 1910 ne mentionnent pas le oonetice net ou le taux de rendement net de l'exploitation pendant la premiere periode du 1 er aoftt au 30 novembre 1910. Os passent egalement sous silence les changements apportees aux plans primitifs et l'augmentation du cofft de l'hôtel par rapport aux devis originaires. Vemprunt en second rang indique dans la notice comme etant « déjà pris ferme)) etait prevu par la convention passee en 1908 entre la

Societe de l'hôtel de la Paix et les entrepreneurs; r art. 22 de ce cahier des charges disposait que «pour le cas où la Société n'arriverait pas à se procurer les fonds nécessaires à la consolidation complète de la situation financière, les entrepreneurs s'engagent à prendre jusqu'à concurrence du 20 % de leurs travaux, des délégations d'un emprunt hypothécaire à 10 ans de terme, portant intérêt à 4 % l'an, payable par semestre. Cet emprunt viendrait immédiatement avant le Capital-actions. Il serait donc en mieux-value après ceux qui pourraient être traités auprès des tiers. » Les délégations de l'emprunt, en second rang, porte définitivement à 320000 fr., ont été souscrites pour la plus grande partie en 1911, quelques-unes encore en 1912 par les entrepreneurs et un ou deux fournisseurs jusqu'à concurrence de 294 000 fr. Le solde de 26 000 fr. n'a pas été placé. Ce montant a figuré jusqu'à la reorganisation de l'entreprise en 1918 dans les comptes à l'actif de la Société et les 52 titres ont été jusqu'à cette date déposés à la Banque Charrière et Roguin comme garantie du crédit ouvert par celle-ci. Obligationenrecht. No 49. 279 Dans la taxe cadastrale de l'immeuble, la valeur du terrain était comprise à 930000 fr. Cette taxe n'est pas spécifiée dans la notice du 28 décembre 1910. Le procès-verbal de la séance du 19 juillet 1910 contient à ce sujet le passage suivant: « M. de S. trouve la taxe du terrain trop élevée, mais M. B. lui fait observer que la commission à taxe le terrain équivalent à celui des autres immeubles et que du reste il n'y a plus à réclamer, la taxe ayant été admise. Le Conseil prend acte de la chose. » 70 Depuis l'ouverture de l'hôtel, il a été dressé une statistique des dépenses et des rentrées, à la fin de chaque mois. A plusieurs reprises, avant l'émission de l'emprunt en 1<sup>er</sup> rang, le Conseil d'administration a discuté de l'exploitation de l'hôtel et de ses résultats. L'administrateur de S. demanda que, vu le coût élevé de l'entreprise, l'exploitation fut faite avec le plus d'économie possible ... La somme avancée à la Société de l'Hôtel de la Paix par la Banque Chamère et Roguin après l'émission de l'emprunt en premier rang s'est élevée à 105 548 fr. 90. La Banque a accepté le 12 mars 1912 une gardance de 3<sup>e</sup> rang sur les immeubles de la Société et le 11 juin 1913, une gardance de 4<sup>e</sup> rang supplémentaire. 8° Les bénéfices nets de l'hôtel (produit de l'exploitation et des loyers) ont été : en 1910 de en 1911 de en 1912 de en 1913 de. en 1914 de en 1915 de. . Fr. 11332 60 'J 57458 08 » 32417 63 'J 67352 39 " 73902 67 n 37222 08 En 1910 les recettes n'ont pas suffi à couvrir les intérêts de la période correspondante, mais ces intérêts ont été passés au compte de construction et non à celui des profits et pertes. 280 Obligationenrecht. No 49. Les recettes brutes ont été : en 1910 de . }'.r. 193289 60 'I 492172 40 l) 415808 20 n 424463 70 n 331933- " 294343 10 en 1911 de . en 1912 de . en 1913 de en 1914 de . en 1915 de . (sans les loyers des magasins). Les déficits de 1911 à 1915 ont été les suivants: en 1911 de Fr. 20906 70 en 1912 de » 56726 74 en 1913 de .. 23988 41 en 1914 de j' 17816 08 en 1915 de .) 51550 67 Les amortissements statutaires n'ont pas pu être faits. Toutefois l'amortissement des comptes « constitution de la société et frais d'emprunt » a été comptabilisé à raison de 6744 fr. 82 par an de 1911 à 1914 et de 6744 fr. 76 en 1915, ce qui a élevé les déficits à 27 651 francs 52 en 1911, 63472 fr. 56 en 1912, 30733 fr. 23 en 1913, 24560 fr. 90 en 1914 et 58295 fr. 43 en 1915. Les amortissements statutaires auraient exigé annuellement 36 923 fr. 40 (immeuble J % 20 423 fr. 40, mobilier 5 % 15000 fr., automobile 10 %, 1500 fr.). D'après l'expertise faite en cours de procès. si on avait tenu compte de ces amortissements dans l'établissement des bilans en déduisant les dépenses faites pour l'entretien de l'immeuble et du mobilier, les déficits auraient été les suivants : en 1911 de en 1912 de en 1913 de en 1914 de en 1915 de Fr. 58373 72 " 93594 16 l) 61458 28 " 57667 45 }} 90276 65 En admettant comme montant des emprunts hypothécaires, les chiffres indiqués dans le prospectus et la

Obligationenrecht. N° 49. 281 notice de 1910, les charges de l'Hôtel de la Paix auraient été pour ses intérêts et amortissements: a) emprunt 1<sup>er</sup> rang, intérêt et amortissement. . . . . Fr. 82000 - b) emprunt 2<sup>e</sup> rang, intérêt 4 % (il ne résulte pas de pièces qu'un amortissement fut prévu). . . . . 13500 - c) amortissement statutaire sur immeuble et mobilier (sans l'automobile). » 35423 40 Total . . . Fr. 130923 40 .Au commencement de 1911, le président du Conseil d'administration, M. B., constata lors d'une séance, que le bénéfice était insuffisant et qu'il fallait aviser sans retard à améliorer l'exploitation de l'hôtel et à établir aussi un fonds de roulement absolument nécessaire. A la même séance, un administrateur demanda que le premier exercice fut de 17 mois « ceci afin de ne pas faire connaître le maigre résultat de ces cinq mois d'exploitation ». Après discussion, cette proposition ne fut pas admise. Le procès-verbal de la séance du 17 mai 1911 renferme le passage suivant: « M. le président expose que, vu les bénéfices trop restreints, l'argent en caisse fait défaut et le manque d'un fonds de roulement suffisant donne lieu à quelques inquiétudes pour le premier paiement semestriel des coupons de notre capital-obligations 1<sup>er</sup> rang. M. B. croit qu'il sera utile d'imposer à quelques-uns de nos plus gros fournisseurs, une prise d'obligations 2<sup>e</sup> rang 4 % afin de réaliser quelques mille francs absolument nécessaires à la marche de notre entreprise. ) » Deux fournisseurs acceptèrent effectivement en paiement quelques obligations 2<sup>e</sup> rang. 90 Presque dès le début de l'exploitation, des difficultés s'élevèrent entre le Conseil d'administration et le directeur M. Le 4 novembre 1910, le Conseil refuse de prendre en considération une lettre du directeur parce qu'elle n'est pas écrite dans des termes convenables. 282 Obligationenrecht. N° 49. En novembre et décembre l'activité du directeur donne lieu à des critiques de la part des administrateurs. Le procès-verbal de la séance du 11 janvier 1911 porte: ( Le Conseil constate que de nombreuses économies doivent encore et peuvent encore être faites dans l'exploitation. » Le procès-verbal du 22 août 1911 dit: (( M. B. donne connaissance de l'exploitation de ces derniers mois, qui marche toujours, malgré les promesses du directeur, dans les mêmes conditions qu'au début. Les recettes sont satisfaisantes, mais ne laissent pas un bénéfice en rapport avec leur importance. » A la même séance, M. Henri C., qui fut nommé administrateur en juin 1912, donna lecture d'un rapport sur la situation de l'hôtel et les réformes à y apporter. Le procès-verbal constate que C. a travaillé pour améliorer l'exploitation de l'hôtel, qui, néanmoins, n'est pas satisfaisante et que, ( la responsabilité du Conseil étant engagée, il y a donc lieu de prendre une sérieuse détermination concernant la direction )'. La situation ne s'améliorant pas, malgré les avertissements réitérés du conseil, M. B. fut finalement remplacé en mars 1912 par M. Baudenbacher, comme directeur de l'hôtel. Dans son rapport à l'assemblée générale du 1<sup>er</sup> avril 1912, le Conseil d'administration disait que, malgré les recettes satisfaisantes, le bénéfice avait été minime par la faute du directeur. M. . . . . , B. - Par exploit du 18 octobre 1918, C. B. . . . , W. C. . . . , H. M. . . . , M. R. . . . et dame N. de G. . . • ious à Lausanne, ont ouvert action contre M. A. . . . , F. Ch. . . . , A. C. . . . , E. M. . . . et H. C. . . . Ils ont conclu à ce qu'il plût à la Cour civile vaudoise prononcer avec suite de dépens: . que les défendeurs sont débiteurs solidaires des demandeurs et qu'ils doivent leur faire immédiat paiement: a) de la somme de 6345 fr. représentant les intérêts non payés et déclarés nuls des années 1915, 1916 et 1917; b) de la somme de 18800 fr. représentant les actions délivrées aux délégataires en lieu et place d'une partie d'obligations 1<sup>er</sup> rang; c) de la somme de 4441 fr. 50 représentant les intérêts annulés du 1<sup>er</sup> janvier 1918 au 30 juin 1921. sur des créances hypothécaires réduites à 600 fr. Toutes ces sommes portant intérêt à 5 % des l'ouverture d'action. D'autre part. les demandeurs

offrent aux detendeurs cession contre paiement de la somme indiquee sous lettre b de leurs 47 actions privilegiees d'une valeur nominale de 400 fr. chacune. Les demandeurs font en outre les plus expresses reserves pour les dommages ulterieurs qu'ils viendralent a subir, relativement au solde de leurs creances hypo- thecaires. En droit, la demande est fondee sur les art. 671 et suivants et 657 CO. Les defendeurs ont conelu a liberation des fins de la demande. C. - Au eours du proces. une expertise a ete confiee a M. Hirschi, hotelier a Lausanne. Dans SOll rapport du 30 septembre 1919, complete le 2 decembre de la meme annee, l'expert expose notamment ce qui suit en substance : En deduisant du coiti de l'hotel la somme de 56 000 ffancs que l' on prevoyait devoir etre rentee par le prodllit des loyers, du eafe, du tea-room et des magasins, on obtient le chiffre de 14394 fra comme eout du lit d'hotel. Le second .projet etabli en ete 1908 et qui portait le cube de la construction a 31 300 mll ne prevoyait pas l'amenagement des sous-sols en taverne (53000 fr.) ni l'installation speciale d' aceumulateurs pour r eclai- rage (39770 fr.) ni un nombre assez important d'ad- jonctions et modifications ctecidees par le Conseil d'ad- ministration en eours de travaux (193 469 fra 90). Il faut enfin ajouter environ 9500 fra pour divers travaux .supplementaires. Il n'est pas possible de dire apres eoup quelles furent 284 ObligaUonenrecht. No 49. les sommes depensees en pure perte. Il est certain que les modifications apportees au plan au cours de leur execution ont rendu celle-ci plus difficile et plus couteuse. Les depenses diverses faites pendant la construction: impöts. assurances, traitement du directeur et du per- sonnei, frais generaux. interets jusqu'au 31 decembre. au total 164408 fr. 52. qui ne representent pas des valeurs, auraient du etre passees sur un compte: (( Depenses a amortir »). Les matenaux employes a la construction, le mobilier et le materiel sont de tres bonne qualite. Le luxe deploye se .serait justifie si l'hotel avait pu vraiment etre exploite comme maison de 1 er rang. L'hotel a bien travaille pendant la derniere semaine d'aout et les trois premieres de septembre 1910. La moyenne des personnes logees fut de 50 en aout et de 85 en septembre. Cette affluence etait due en partie a l'exposition nationale d'agriculture et au fait qu'une commission des Chambres federales logeait a ce mo- ment-la a l'hotel. A vant la guerre, si l'Hotel de la Paix, bien dirige et economiquement, avait pu faire une recette de 500 000 francs, le benefice d'exploitation aurait certainement atteint le 25 % au moins, puisque ee b(mefiee a ete de 17 % avec une reeette brute de 381000 fr. en 1913 et de 21 % avec une recette brute de 337 666 fr. eu 1914. Cette recette de 500000 fr. aurait probablement ete atteinte sans la guerre de 1914. Avec une reeette moyenne de 445000 fr. comme elle le fut de 1911 a 1913, le benefice brut aurait, semble-t-il, du etre de 20 % au moins, soit 90000 fr., non compris le produit des loyers. Une maison de premier ordre faisant un gros chiffre d'affaires peut atteindre le 30 % des recettes et davan- tage. Pour y arriver, l'Hotel de la Paix aurait du etre exploite plus economiquement et ne pas avoir un cafe a un endroit Oll le passage est nul. ObligaUonenrecht. N' 49 285 Jusqu'a la guerre le nombre des etrangers n'a pas diminue, mais les hotels ayant augmente, la conCUf- rence est devenue plus sensible. Certains hotels n'ont pas vu leurs recettes diminuer jusqu'en aout 1914,. Et d'autres ont pu supporter la crise produite par Ja guerre. L'Hotel de la Paix, qui devait remplacer des hotels de second ordre, « a ete bâti et amenee comme un hotel de premier ordre, sans eependant etre completement installe comme tel. Ce n'est pas un hotel de ramilles puisqu'il a un eafe et manque de jardin et ee n'est pas non plus un hotel de voyageurs, etant trop luxueux pour eela. On ~ voulu reunir en lui les deux choses et l' on n'a pas reussi. » La disposition des pieces et des locaux est fausse. « L'affaire n'a pas ete etudiee a fond avant la COIIS- truction. Cela a oblige les administrateurs ademander a l'architecte diverses modifications et adjonctions au cours de ee lle-ci, d'ou augmentation du eoüt ... » «

Les debuts de l'exploitation ont ete tres couteux. Ce n'est qu'a partir de 1913 que le pourcentage du benefice augmente. La situation allait peu a peu s'ameliorer quand l'explosion de la guerre vint definitivement compromettre cette entreprise dont les bases financieres • Haient ehancelees des l'origine, car pour supporter les risques inherents a une affaire de pareille envergure, le capital social aurait du etre d'au moins un million de francs. » D. - Par jugement du 5 novembre au 30 decembre 1920, la Cour civile a deboute les demandeurs de leurs conclusions et a mis les frais et depens a leur charge. E. - Les demandeurs ont recouru en reforme au Tribunal federal contre ce jugement; ils reprennent leurs conclusions. Les defendeurs ont conclu au rejet du recours. Statuant sur ces faits et considerant en droit: 1. - L'action tend a la reparation du dommage: 286 ObHgationenrecht. N° 49. primaire cause aux demandeurs par la suppression du paiement des interets de leur creance hypothecaire et la reduction de leurs obligations hypothecaires de 1000 a 600 francs. Les demandeurs estiment que la responsabilite des detendeurs comme administrateurs de la Societe anonyme du Grand Hotel de la Paix est engagee en premiere ligne a teneur des art. 671 et 672 CO. Ils les accusent d'avoir avance des assertions mensongeres dans des circulaires ou prospectus et d'avoir ainsi determine les demandeurs a acquerir des delegations de l'emprunt hypothecaire de 1er rang. S'agissant d'une emission d'obligations faite deux ans apres la constitution de la societe, l'art. 672 est seul applicable, aux termes duquel « tous ceux qui ont coopere a l' emission sont responsables, envers tout actionnaire ou obligataire, du dommage provenant du fait qu'ils auraient sciemment publie ou repandu des circulaires ou prospectus contenant des assertions mensongeres. » La loi ne dit pas ce que l' on doit entendre par circulaires et prospectus, elle ne prescrit pas non plus leur contenu. La jurisprudence et la doctrine considerent comme indications par prospectus ou circulaires toutes . celles qui sont de nature a donner et a creer une opinion sur les bases juridiques et economiques de l'entreprise et qui ont ete emises dans ce but (cf. FICK, note 7 sur art. 671 CO). La « notice » du 28 decembre 1910, piece essentielle sur laquelle s'appuient les demandeurs, remplit sans conteste ces conditions. Il en est de meme du prospectus du 3 janvier 1911 qui indique les conditions de l'emprunt et emane d'un consortium de banques. Mais il n'est pas etabli que ce prospectus ait ete inspire par les administrateurs de la Societe de l'Hôtel de la Paix et que ceux-ci aient ainsi participe a sa publication. Au reste, il ne contient pas d'indications que les demandeurs pretendent mensongeres si ce n'est la mention de la taxe cadastrale qui se retrouve dans la notice. ObHgationenrecht. N° 49. 287 Pour qu'il y ait responsabilite a teneur de l'art. 672, il n'est pas necessaire que les personnes qui ont collabore a l'emission aient conscience du caractere dommageable des indications de la circulaire, il suffit que le rapport de cause a effet entre le contenu de l'ecrit et le dommage puisse etre prouve et cette preuve sera fournie lorsqu'on devra admettre que le souscripteur des actions ou obligations ne les aurait pas acquises s'il avait su que la publication de la societe renfermait telles indications inexactes ou si l'ecrit n'avait pas ete publie. Il faut d'autre part que les assertions soient « mensongeres » et que ceux qui les publient agissent « sciemment », c'est-a-dire en ayant conscience de leur inexactitude. Tel sera le cas non seulement lorsqu'ils indiquent des faits positifs qu'ils savent etre faux, mais aussi lorsqu'ils passent sous silence des faits essentiels dont ils ont connaissance et dont l'omission est de nature a induire les tiers en erreur sur la veritable situation. Lebut d'une notice comme celle dont il s'agit est de fournir aux tiers des donnees objectives leur permettant de se faire une opinion personnelle adequate. Ils doivent pouvoir admettre que la publication a ete emise a leur intention en connaissance de cause par des personnes competentes qui les renseignent exactement sur tous les faits importants et

qui, lorsqu'elles émettent des appréciations sur les perspectives de « rentabilité » de l'affaire, fondent leurs déductions sur des bases sérieuses. Aussi bien, l'instance cantonale observe avec raison « qu'il pourrait donc arriver que des administrateurs d'une société anonyme, ayant pleinement confiance dans l'avenir de l'entreprise qu'ils gèrent, n'en répandent pas même dans le public des circulaires contenant des indications qu'ils savent inexacts, dans un but de réclame, et qu'ils tombent ainsi sous le coup de l'art. 672 CO, sans avoir eu d'intention dolosive à l'égard des souscripteurs et sans même avoir prévu que leurs actes pouvaient avoir un dommage pour conséquence. » AS 47 11 - 1911. O 288

Obligationenrecht. No 49. Il y a des lors lieu d'examiner si la notice du 28 décembre 1910 contient des « assertions mensongères » dans le sens défini ci-dessus. 2. - Le premier grief fait aux défenseurs est d'avoir indiqué une taxe cadastrale qu'ils savaient exagérée et d'avoir omis de mentionner que le terrain comptait dans cette taxe pour 936000 fr. Sur ce point il faut se rallier à l'opinion de la Cour civile d'après laquelle les reproches qu'on peut faire aux administrateurs ne sont pas de nature à engager leur responsabilité à teneur de l'art. 672 CO. Sans doute la taxe du terrain peut-elle paraître exagérée, si on la compare au prix d'achat que les administrateurs considéraient déjà comme élevée et si l'on tient compte des critiques formulées par le défendeur de S. lui-même (v. faits sous chiff. 6 in line). Il est également possible, comme le relève l'instance cantonale, que les administrateurs aient vu un avantage à indiquer que la taxe globale qui correspondait au coût de l'entreprise, sans fournir d'autres indications qui auraient permis de constater que le terrain était taxé beaucoup plus haut que son prix d'achat. Le bâtiment, en revanche, moins qu'il n'avait coûté. Toutefois, s'agissant d'un hôtel et non d'un immeuble privé, c'est moins la taxe cadastrale que le rendement de l'exploitation qu'il importe, aux tiers de connaître pour pouvoir se rendre compte si leur créance est suffisamment garantie. Quelle que soit, en effet, la valeur du bâtiment et du terrain, l'hôtel ne trouvera acquéreur à un prix convenable que s'il est d'un bon rapport. La taxe globale indiquée dans la notice correspond du reste au montant fixe par la commission d'estimation, et rien ne permet de supposer que la taxe ait été obtenue par les défendeurs au moyen de procédés irréguliers. La Cour civile a eu également raison de ne pas retenir à la charge des administrateurs l'absence dans la notice de renseignements sur les modifications apportées aux Obligationenrecht. N° 49. 289 plans primitifs de l'hôtel et sur l'augmentation des frais qui en est résultée. Non pas, à vrai dire, que l'omission de certains faits ne puisse point, en principe, équivaloir à une assertion mensongère, du point de vue de la responsabilité dérivant de l'art. 672 CO, mais parce que, en l'espèce, les administrateurs avaient seulement l'obligation de fournir au public des renseignements véridiques, clairs et complets sur l'entreprise telle qu'elle se présentait en définitive. Ils n'étaient pas obligés d'exposer les différentes phases de la période préparatoire. 3. - L'instance cantonale a, par contre, écarté à tort le moyen tiré de l'affirmation d'après laquelle l'emprunt en 2<sup>e</sup> rang était déjà pris ferme. Le 28 décembre 1910, cet emprunt n'était ni placé ni émis. Il n'existait qu'un engagement conditionnel des entrepreneurs de prendre jusqu'à 20 % de leurs travaux des délégations d'un emprunt qui viendrait immédiatement avant le capital-actions (v. faits chiff. 6) ; le rang n'était pas fixe. Il était donc inexact de dire que « l'emprunt en second rang est déjà pris ferme ». La vérité est que les délégations n'ont été souscrites que postérieurement à l'emprunt en premier rang, à savoir en été 1911 pour la plupart et quelques-unes encore en 1912. Un solde de 26000 fr. n'a pas été placé. L'indication de la notice était propre à induire le public en erreur et à lui inspirer une confiance trompeuse. En face d'une affirmation aussi catégorique et rassurante, il n'avait aucun motif de soupçonner qu'en réalité il s'agissait d'un mode de paiement accepté bon gre

mal gre par les entrepreneurs pour le cas « Oll la Societe n'arriverait pas a se procurer les fonds neces- saires a la consolidation complete de la situation finan- eiere». Il etait, au contraire, fonde a admettre que le placement des obligations 2e rang Hait chose faite et que cet emprunt avait ete « pris ferme» volontai- rement. Il devait en deduire logiquement que l'entre-: 290 Obligationenrec:ht. N0 49. prise avait rencontre un grand credit et qu'elle offrait toutes garanties de securite aux signataires de l'em- prunt en 1 er rang puisqu 'un emprunt posterieur en rang avait trouve un accueil favorable. Le re'nseignement inexact, incomplet et ambigu fourni par les administrateurs qui connaissaient la veritable situation, etait donc bien de nature ä. exercer une influence sur l'opinion que les tiers pouvaient se faire de la Sodete ainsi que sur leur decision de souscrire ä. l'emprunt. Dans ces conditions, si l'assertion au sujet de l' emprunt en second rang ne suffit peut-etre pas a elle seule pour engager la responsabilite des defendeurs. elle ne laisse en tout cas point d'en constituer un facteur important. 4. - A ce facteur, s'en ajoute un autre dont la Cour civile a aussi meconnu la portee : la pretendue ( renta- bilite II de l'affaire. L'hötel a rencontre le plus grand succes, dit la notice. Les recettes depassent les previsions. Elles se sont eLevees pour les quatre premiers mois a 155 000 fr.~ ee qui permet de compter sur un blmefice net de 150 000 fr. par an au minimum, alors que les charges totales s'ele- vent a 120000 fr. On peut donc envisager uu premier dividende de 4 % aux actions~ dividende qui s'elevera progressivement quand les recettes auront subi la marche ascendante sur laquelle on est en droit de compter. Tout permet donc d 'augurer favorablement de l'avenir. Telles sont les affirmatio~s et previsions de la notice. Mais ce tableau est inexact et les defendeurs ne pou- vaient pas l'ignorer. Contrairement a ce que l'instance cantonale admet, ils devaient savoir au moment de rMiger la notice que l'entreprise se trouvait dans une situation qui ne permettait pas « d'augurer favorable- ment de l'avenir )) et qu'illui serait en realite tres diffi- eile, sinon impossible, de donner un rendement satis- faisant. Pour s'en convaincre, il suffit de comparer les assertions de la notice avec la marche effective de l'exploitation a la fin de 1910, avec les maigres bene- 4, Obligationenrecbt. Ne 49. 291 fices ne~ des quatre premiers mois, avec les inquie- tudes justifiees du conseil d'administration. a) « L'hötel a rencontre le plus grand succes l) : Mfir- mation propre a dissiper toute mefiance et toute appre- hension. De fait, comme l' observe l' expert Hirschi (faits, litt. C). l'hötel a bien travaille pendant la derniere semaine d'aout et les trois premieres semaines de sep- tembre 1910, grâce, en partie, ades cireonstanees spe- dales: l'exposition nationale d'agrieulture et le fait qu'une commission des Chambres fMerales logeait a ce moment-la a l'hötel. b) «Les recettes depassent les previsions. Elles se sont elevees .. ~ a 155 000 fr. » ; renseignements de nature a rassurer le public, a lui donner pleine confiance. Mais assertions ambiguës, comme l'instance eantonale le concooe elle~meme, car la notice ne dit pas s'il s'agit de recettes nettes ou de recettes brotes. En realite, il s'agit de ces dernieres ; le benefice net n'est pas indique. Or, c'est le chiffre des benefices nets qui interessait au premier chef les souscripteurs et il aurait ete facile de le calculer et de le faire connaitre. L'expert, qui l'a evalu~ a 9000 fr., est categorique sur ce point (v. faits, chiff. 6). Les administrateurs ont prefere passer sous silence cette • donnee importante et mettre en avant le gros chiffre du rendement brut qui, apremiere vue, s'harmonisait avec le rendement prevu. En y regardant de plus pres, on eonstate que cette prevision ne decoulait nullement du veritable etat de choses. Rien n'autorisait les defen- deurs a «compter sur un benefice net de 150000 fr. par an au minimum». Pour leur permettre d'articuler un pareil chiffre et d' « envisager un premier dividende de 4 % aux actionnaires II, il eut faHu un rendement net d'environ 50 000 fr. pour quatre mois et non. le .« maigre resultat II de l'exploitation, suivant l'expres- sion

même de run des administrateurs (v. faits, chiff. 8). Il eut faUu aussi que les chances d'amélioration et de succès fussent réelles. Or, il suffit de lire les procès-ver- 292  
ObHigationenrecht. N° 49. baux du Conseil d'administration pour constater qu'il n'en était rien et que les défendeurs en avaient cons- cience (v. faits. chiff. 7 et 8). Un élément essentiel de la bonne marche d'une entreprise hôtelière réside dans la direction de l'hôtel. Dès le début celle-ci n'a pas donné satisfaction (v. faits chiff. 9). Le emU élève de l'hôtel constituait un autre obstacle. Le Conseil d'ad- ministration ne se faisait pas d'illusion à cet égard. Son rapport à l'assemblée du 10 août 1910 laisse déjà transparaître une inquiétude ou du moins une incertitude. À la question « ce gros chiffre pourrait-il être avantageusement renté ? » le rapport se borne à répondre : « Nous l'espérons » (v. faits, chiff. 4). Il existait enfin une disproportion évidente entre le capital-actions et le capital-obligations. Les administrateurs étaient les mieux placés pour s'en rendre compte. Aussi bien, l'insuffisance du capital social les a-t-il maintes fois préoccupés. Au dire de l'expert Hirschi, le 'capital aurait dû être d'au moins un million et non pas de 500 000 fr. seulement. Sans doute, s'agit-il de prévisions, mais les admi- nistrateurs avaient l'obligation d'être sincères et de renseigner clairement le public: Ils devaient lui fournir des éléments suffisants pour qu'il put se faire par lui- même une opinion adéquate - or, le chiffre des « recettes », sans autres précisions. étaient une base manifestement insuffisante - et ils ne devaient avancer que des chiffres fondés sur des données objectives exactes et un examen scrupuleux de la situation - ce qui n'a pas davantage été le cas. e) « Les charges totales de la Société s'élèvent à 120 000 francs »: Ce chiffre n'est pas non plus exact. L'instance cantonale constate qu'en partant des chiffres indiqués dans le prospectus et la notice de 1910 et 1911, les charges de l'Hôtel de la Paix auraient atteint pour ses intérêts et amortissements 130 923 fr. 40 au total, sans amor-;-. tissement de l'emprunt en 2e rang (v. faits, chiff. 8). .. ObligaUonenrecht. ND 49. 293 Les administrateurs étaient au courant de cet état de choses. L'inexactitude commise par eux au sujet des charges grevant l'entreprise ne suffisait pas, il est vrai, à entraîner leur responsabilité, mais elle contribue à montrer que, dans leur ensemble, les indications de la notice relatives au rendement de l'hôtel constituent des « assertions mensongères » au sens de l'art. 672 CO, tel qu'il a été interprété plus haut. 5. - Quant à la relation de cause à effet entre les renseignements positifs inexacts et les omissions essentielles de la notice, d'une part, et la souscription de l'emprunt par les demandeurs, d'autre part, elle est indéniable, car les faits relevés ci-dessus sont tels que les demandeurs, s'ils avaient été exactement et complètement renseignés, n'auraient pas prêté leur concours financier à l'entreprise. En cette matière, on ne peut exiger une preuve rigoureuse et absolue du rapport de causalité ; on doit se contenter d'une certitude fondée sur le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie. L'influence déterminante de la notice est d'autant plus vraisemblable que la Banque N ... donnait à l'entreprise l'appui de sa réputation incontestée et que des personnalités rompues aux affaires et honorablement connues garantissaient de leur signature l'objectivité des renseignements fournis au public. Le fait qu'en 1910 et 1911 l'industrie hôtelière était florissante à Lausanne, que l'optimisme était général et que l'on plaçait volontiers son argent dans de pareilles affaires, ne suffit pas à expliquer la prise d'obligations par les demandeurs. L'avenir de l'Hôtel de la Paix - l'expert Hirschi l'observe avec raison - (voir notamment la fin de son rapport (faits sous litt. C) n'était pas de nature à inspirer d'emblée une grande confiance. La notice a donc certainement joué un rôle décisif. Du moment qu'on doit admettre que les demandeurs n'auraient pas souscrit à l'emprunt s'ils n'avaient pas été induits en erreur par la notice, il est avéré que le 294  
Obligationenrecht. N° 49\_ dommage par eux subi en est la conséquence directe et que les

evenements de la guerre, qui ont contribue a entraver la marche de l'entreprise, n'entrent plus en consideration a cet egard. Sans la souscription, les demandeurs n'auraient eprouve aucun prejudice. Or, les defendeurs sont responsables de cette souscription. Les circonstances ulterieures ne peuvent done influencer que sur la quotite des dommages-interets (art. 43 CO). 6. - Reste a determiner cette quotite. Un premier facteur du dommage reside dans la reduction des delegations de 1000 fr. a 600 fr., un autre dans la depreciation des nouvelles obligations, cotees en bourse 300 fr. en 1919. A cela vient s'ajouter la perte des interets de 1915 a 1917 sur des creances hypothecaires de 1000 fr. et des 1918 sur des creances reduites a 600 fr. Le prejudice cause aux demandeurs atteint ainsi environ 50 000 fr.-anes. Toutefois, en tenant compte des evenements fortuits qui ont contribue a augmenter le dommage, il apparait comme equitable de fixer a 25000 fr. avec interets a 5 % des ce jour, le montant de l'indemnite que les defendeurs sont tenus solidairement de payer aux con- sorts demandeurs. Par le versement de cette somme contre « cession des 47 actions privilegiees d'une valeur nominale de 400 fr. chacune ». les defendeurs se liberent entierement et les demandeurs ne sont plus en droit de reclamer de plus amples dommages-interets a raison du prejudice que la souscription des 47 delegations leur a cause et pourrait encore leur causer. Le Tribunal IMiral prononce: Le recours est admis et le jugement attaque est reforme dans ce sens que les defendeurs sont condamnes solidairement a payer aux demandeurs la somme de 25 000 francs, avec interets a 5 % des le 25 mai 1921, contre cession des 47 actions privilegiees d'une valeur nominale de 400 fr. chacune. Obligationenrc.-ht. N° 50\_ 295 50. Jrtten der L ZivDa'bteUuug vom 14. JUDI 1911 i. S. Bchweidrlscher Bauarbeiterverband gegen Cuw. Die n s t ver t rag. Kündigung durch den Arbeitgeber. Kündigungsfristen nach Art. 347 und 348 OR. Begriff des über ein Jahr dauernden Dienstverhältnisses im Sinn von Art. 348. Wirkung kürzerer Unterbrechungen. A. - Der Beklagte Cueni betreibt im Amtsbezirk Laufen mehrere Steinl,üche, und beschäftigt in seinem Betrieb eine grössere Anzahl Steinhauer. Im Sommer 1~19 führte er die 48 Stunden-Woche ein. Im Frühjahr 1920 machte der Beklagte durch Anschlag bekannt, dass vom 12. April an folgende Arbeitszeit gelte.: Vormittags: 7 :Pis 9 Uhr, 9 Uhr 15 bis 12 Uhr ; Nachmittags: 1 bis 4 Uhr, 4 Uhr 15 bis 6 Uhr; Samstag : 7 bis 9 Uhr, 9 Uhr 15 bis 11 Uhr 45, d. h. im ganzen 52 Stunden in der Woche. Auf dem Anschlag war beigefügt : (I Nichteinhalten -dieser Arbeitszeit wird als Kündigung von Seiten des Arbeiters betrachtet. » Als sich die Arbeiter dieser Ordnung nicht unterziehen und die Mehrarbeit nicht leisten wollten, entliess sie . der Beklagte, mit der Aufforderung, von der Arbeit weg- zubleiben, bis sie die neue Arbeitsordnung anerkennen Würden. B. - Mit der vorliegenden Klage belangt nunmehr der Schweizerische Bauarbeiterverband, dem die Arbeiter ihre Ansprüche abgetreten haben, den Beklagten auf Schadenersatz wegen vorzeitiger Auflösung des Dienst- vertrages, indem er geltend macht, dass jener zur sofortigen Entlassung der Arbeiter nicht berechtigt gewesen sei, sondern die gesetzliche Kündigungsfrist hätte ein- halten müssen. Gemäss Art. 347 Abs. 2 OR hätte den Ar- beitern im «unterjährigen » Dienstverhältnis erst auf das Ende der auf di~ Kündigung folgenden Woche, und nach Art. 348 Abs. 1 OR denjenigen im « überjährigen » Dienst- verhältnis erst auf das Ende des zweiten, der Kündigung