

GE_GERICHTE ACJC/250/2014 vom 28. Februar 2014

GE Cour de justice, 2014-02-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_250_2014

FR: GE_GERICHTE ACJC/250/2014 du 28 février 2014

IT: GE_GERICHTE ACJC/250/2014 del 28 febbraio 2014

Erwägungen

E. 1

Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1er janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre une décision notifiée après le 1er janvier 2011, la présente procédure d'appel est régie par le CPC.

E. 1.1

L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans les délai et forme utiles (art. 130, 131, 142 al. 3 et 311 al. 1 CPC), par des parties qui y ont intérêts (art. 59 al. 2 let. a CPC), à l'encontre d'une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC) qui statue sur des conclusions pécuniaires, dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1 et 308 al. 2 CPC).

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC) dans les limites posées par les maximes des débats (art. 55 al. 1 CPC) et de disposition (art. 58 al. 1 CPC) applicables à la présente procédure.

E. 1.2

Selon l'art. 317 al. 1 CPC qui régit de manière complète et automne l'admission d'allégations et d'offres de preuve nouvelles en appel, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte qu'aux conditions suivantes : a) ils sont invoqués ou produits sans retard; b) ils ne pouvaient être invoqués ou produits

- 10/17 -

C/31027/2010 devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise. Dans le cas d'espèce, l'appelante a déposé un chargé de 29 pièces en appel, comportant toutes les pièces qu'elle avait produites en première instance, ainsi que des pièces de procédure qui ressortent du dossier du Tribunal. Par conséquent, il ne contient aucune pièce nouvelle au sens de la disposition de l'art. 317 CPC.

E. 2

L'appelante, dans le cadre de son acte d'appel, conteste d'une part une nouvelle fois disposer de la légitimation passive et d'autre part, la prise en compte ou au contraire la mise à l'écart par le Tribunal des postes relatifs au chiffre d'affaires 2007 de la société entrant en considération pour la fixation du complément de prix au sens du contrat de vente signé par les parties le 13 juillet 2007, suivants :

- Un montant de 162'102 fr. 92 ajouté par le Tribunal au chiffre d'affaires 2007 du fait d'une différence entre les commandes enregistrées en 2006 et facturées en 2007 et celles enregistrées en 2007 et facturées en 2008. Elle estime que cet ajout ne doit pas avoir lieu du

fait qu'il n'a jamais été stipulé dans le contrat.

- Un montant de 8'936 fr. 10 d'indemnité d'assurance pris en compte par le Tribunal dans les comptes 2007 retraité.

- Un montant de 65'010 fr. 42 : abattement de 20% sur les frais généraux opéré par le Tribunal sur la somme des frais généraux admis par les parties. - Un montant de 82'519 fr. 15 déduit par le Tribunal des frais généraux, soit des dépenses effectuées par H_____, le Tribunal ayant se faisant admis une modification du contrat entre les parties, modification qui avait été expressément prévue par l'art. 7.2 du contrat de vente comme devant s'effectuer par écrit après communication, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce. L'appelante ne conteste en rien l'état de fait dressé par le premier juge.

E. 3

septembre 2008. Dès lors, il n'y a pas de contrat tripartite écrit de sorte que se pose la question, soit de l'accord préalable, soit de la ratification. La thèse de l'accord préalable doit être admise pour les motifs suivants : les intimés ont mené de bout en bout les négociations visant la vente de leur société avec H_____ et son conseil. Les modalités du rachat ont été discutées par le menu entre eux durant la phase des négociations ayant abouti à la lettre d'intention du 25 juin 2007. Il ressort des actes de la procédure que les intimés ont accepté l'offre de H_____ au motif que celui-ci n'avait pas besoin de financement, contrairement à d'autres acquéreurs intéressés, et qu'ils savaient que celui-ci souhaitait acquérir par le biais d'une structure juridique à créer. Il leur était parfaitement indifférent de savoir quelle était l'entité juridique concluant formellement le contrat dans la mesure où leur interlocuteur et acquéreur était in fine H_____. L'appelante expose à ce propos de manière parfaitement crédible que si celle-ci, sur la base du contrat de fiducie du 13 juillet 2007 passé avec H_____, a signé le contrat avec les intimés, ce n'était que dans l'attente de la constitution de la société propriété de H_____ ayant vocation à détenir la société

- 12/17 -

C/31027/2010 rachetée. On constate d'ailleurs que le transfert du contrat par l'appelante à E_____ SA a pour effet d'aboutir, dans les faits, à la situation voulue initialement par les parties, soit l'achat de la société des intimés par une structure juridique détenue par le seul interlocuteur des intimés, H_____. Dès lors qu'il ressort de la procédure et de l'économie de la transaction qu'il était parfaitement indifférent aux intimés de savoir quelle structure juridique était leur co-contractant, leur accord préalable au transfert doit être admis (cf. sur la notion d'indifférence les arrêts du Tribunal fédéral 4C_436/1999 et 4C_134/2005). Il en découle que l'appelante n'a pas la légitimation passive. On relèvera pour le surplus qu'attaqués par la cessionnaire du contrat (E_____ SA) en paiement dans la procédure parallèle, les intimés ont contesté le bien-fondé de la créance invoquée par cette dernière sans aucunement remettre en cause sa légitimation active pour les rechercher en paiement. Bien au contraire, ils ont tenus pour acquis cette cession "de l'intégralité de ses droits découlant du contrat de vente de parts sociales conclu avec les époux C_____ à E_____ SA c'est pour cela que E_____ SA est demanderesse à la présente procédure, même si celle-ci est totalement infondée" (mémoire de réponse C_____ à la demande du 11 février 2011 p. 3 no 13). Par conséquent l'objection de défaut de légitimation passive de l'appelante étant admise, cela scelle le sort de l'appel.

E. 3.1

L'appelante a contesté en première instance et conteste à nouveau sa légitimation passive du fait que le contrat conclu entre elle et les intimés aurait été cédé à E_____ SA valablement, de sorte qu'elle ne serait plus titulaire de droits ou d'obligations à leur égard. Les intimés, qui ont fait le choix d'assigner A_____ SA, le contestent en exposant qu'ils ignoraient le transfert du contrat et n'avaient pas donné leur accord à celui-ci. Pour déterminer si l'appelante dispose de la légitimation passive, il s'agit dès lors en premier lieu de trancher la question du transfert ou non du contrat conclu par A_____ SA avec les intimés à E_____ SA avec les droits et obligations qu'il implique. Le Tribunal a retenu que tel n'avait pas été le cas du fait d'une part, que l'on ne pouvait retenir que les intimés avaient donné leur accord anticipé à un transfert de contrat par leur co-contractant et d'autre part, parce que l'acte de cession du 3 octobre 2008 entre A_____ SA et E_____ SA ne mentionne qu'une cession de créances et non d'obligations.

E. 3.2

La cession de créance se distingue de la cession de contrat dans le sens où cette dernière vise le transfert de l'intégralité du rapport contractuel d'une partie contractante à un tiers, qui se substitue à celle-ci (PROBST, CR-CO I 2012 no 10, ad art. 164; TSCHÄNI, Basler Kommentar OR I, 2011, no 2 ad art. 175, no 2 ad art. 181). Le transfert des obligations découlant d'un contrat de vente n'est possible qu'avec le concours du contractant, à moins que les parties au contrat n'y aient consenti à l'avance (ATF 105 III 11; JT 1980 II 143).

E. 3.3

Dans le cas particulier, les intimés ne sont pas parties à l'acte de cession du

E. 4

Cela étant, voudrît-on même admettre que la légitimation passive de l'appelante fût reconnue, que cela n'y changerait rien dans la mesure de ce qui a été retenu dans l'arrêt de ce jour dans la cause C/14997/2010 et qui sera, à titre supplémentaire, rappelé ci-dessous. En effet, il s'avère que les intimés sont redevables d'un complément de prix à leur contrepartie et non l'inverse, de sorte que leur action est in fine rejetée.

E. 4.1

Les parties sont liées par un contrat de vente au sens des art. 184 ss CO ayant fait l'objet du contrat passé le 13 juillet 2007, que l'acheteur soit A_____ SA ou E_____ SA.

Le prix de vente prévu à l'art. 1.2 du contrat comportait un montant fixe, ainsi qu'un complément de prix. S'agissant du complément de prix, celui-ci devait être fixé sur la base d'un calcul exécuté selon une formule prévue par le contrat et une annexe 3 de celui-ci, devant correspondre à cinq fois les bénéfices avant intérêts, impôts, dépréciations et amortissements (EBIDTA) pour l'année 2007 "retraité", soit corrigé de divers éléments comptables ne devant pas être pris en considération pour le calcul du prix et admis par les parties. L'annexe 3 au contrat à laquelle il est fait référence dans celui-ci et fixant la manière de "retraiter" le bilan fait état

- 13/17 -

C/31027/2010 de la façon dont les comptes 2006 ont été corrigés et mentionne les comptes 2007 provisionnels et leur façon de les corriger.

E. 4.2

Selon l'art. 18 al. 1 CO pour apprécier la forme et les clauses d'un contrat, il y a lieu de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur soit pour déguiser la nature véritable de la convention. Si la réelle et commune intention des parties ne peut être établie et qu'un désaccord latent subsiste, il faut tenter de découvrir la volonté selon le principe de la confiance, à savoir d'après le sens qu'un destinataire pouvait et devait donner à leur déclaration (ATF 121 III 123; ATF 115 II 269).

C'est alors le contenu objectivé du contrat qu'il y a lieu de déterminer. Pour y parvenir, le juge peut notamment s'inspirer du texte même de l'accord, des circonstances ayant entouré sa conclusion, des circonstances antérieures et postérieures à la conclusion, du but poursuivi par les parties et des usages (JT 1976 I 323).

E. 4.3

Dans le cas d'espèce, ne sont contestés devant la Cour que les quatre points retenus ou écartés par le Tribunal relevés ci-dessus.

E. 4.3.1

Tout d'abord, le Tribunal a ajouté un montant de 162'102 fr. 92 au chiffre d'affaires 2007 retraité, montant correspondant à la différence entre les commandes enregistrées en 2006 et facturées en 2007 et celles enregistrées en 2007 et facturées en 2008. Pour les motifs soulevés par l'appelante que la Cour fait siens ce grief est fondé. En effet, comme l'a déclaré le témoin G_____, entendu par le Tribunal et auteur de la méthode de retraitement des comptes admise par les parties et reprise dans les contrats, l'annexe 3 de celui-ci, partie intégrante du contrat, comportait les postes dont il s'agissait de tenir compte dans le cadre de la correction des comptes prévue pour la fixation du complément de prix. Or, les intimés, qui proposaient la prise en compte du montant retenu par le Tribunal correspondant à la différence entre les commandes, n'ont pas apporté la preuve (art. 8 CC) que ces éléments devaient être pris en compte dans le cadre de la correction des valeurs des comptes 2007 permettant de calculer le complément de prix. Aucun élément en ce sens ne ressort du dossier. De même, c'est à juste titre que, dans le cas de comptes établis dans l'optique d'une continuation de l'entreprise, l'appelante relève que la variation du carnet de commande non livré serait répétée d'une année à l'autre, de sorte que comme elle existait pour les années précédentes, cette variation existait pour les années suivantes également.

Dès lors, dans la mesure où le grief s'agissant du montant en question est fondé, les comptes 2007 "retraités" ne doivent pas en tenir compte.

- 14/17 -

C/31027/2010

E. 4.3.2

L'appelante considère en outre que le Tribunal n'aurait pas dû ajouter au chiffre d'affaires le montant de 8'936 fr. d'indemnité d'assurance dans les comptes 2007 "retraités", se référant à l'annexe 3 du contrat qui prévoit un chiffre d'indemnité d'assurance de 0. Ce grief est infondé et le raisonnement tenu par l'appelante insuffisant. En effet, comme le relève à juste titre les intimés, le montant d'indemnité d'assurance de 8'936 fr. 10 qui figure dans les comptes 2007 de la société n'est pas contesté. Or, une ligne du tableau des éléments à prendre en compte dans le cadre de la correction des montants prévus par le contrat pour l'année 2007 stipule expressément les indemnités d'assurance. C'est évidemment à tort que

l'appelante se réfère au montant de 0 fr. figurant sur cette ligne dans l'annexe 3 du contrat pour l'année 2007 en en tirant la conclusion qu'il s'agissait là de la volonté des parties. En effet, d'une part il s'agissait, dans l'annexe en question, de fixer la méthode et non les montants puisque précisément pour l'année 2007 il s'agissait de prévisions et non pas de chiffres définitifs et d'autre part, l'appelante elle-même ne conteste pas que le chiffre d'affaires effectif pour l'année 2007 diverge du montant prévisionnel prévu dans l'annexe 3 du contrat, fixé à hauteur de 3'500'0000 fr. alors que le chiffre d'affaires effectif a été de 2'828'459 fr. selon les propres dires de l'appelante. Ce raisonnement peut à l'évidence être tenu pour tous les postes une fois les comptes 2007 connus, sous peine de mettre à néant la volonté des parties d'un "complément de prix tel que fixé dans le contrat à la hausse ou à la baisse sur la base des chiffres effectifs 2007". Dès lors c'est à juste titre que le Tribunal a retenu l'ajout du montant d'indemnité d'assurance touché durant l'exercice concerné.

E. 4.3.3

Le troisième grief formé par l'appelante vise un abattement de 20% des frais généraux auquel le Tribunal a procédé considérant qu'il était prévu de manière forfaitaire dans l'annexe 3 du contrat. Ce grief est fondé. En effet, à aucun moment ni dans le contrat ni dans l'annexe de celui-ci dont il s'agit, il n'est fait référence à un tel abattement de manière générale. Certes, les comptes 2006 "retraités" font apparaître un abattement de l'ordre de 20% par rapport aux comptes 2006 publiés de la société. Toutefois, d'une part les comptes prévisionnels figurant dans l'annexe en question ne mentionnent qu'un montant d'abattement de 10% (360'000 sur 400'000) pour l'année 2007 mais d'autre part, comme on l'a vu ci-dessus, ces montants étaient des montants envisagés et non pas des chiffres définitifs, les chiffres définitifs ne pouvant être connus qu'une fois les comptes 2007 établis. Or, il ressort du dossier que les parties ne contestent pas que les frais généraux 2007 se sont élevés à 325'052 fr. 09 et non pas au montant de 400'000 fr. prévu à titre prévisionnel dans les comptes 2007 envisagés dans l'annexe 3 au contrat. Rien dans la procédure, et en particulier ni dans les pièces ni dans les écritures des intimés, ne permet de retenir qu'un abattement ou retrait à hauteur de 20% du montant des frais généraux effectifs de l'année 2007 devait être envisagé.

- 15/17 -

C/31027/2010

Par conséquent, dans la mesure où le montant ajouté par le Tribunal ne ressort ni de la volonté des parties ni de l'économie du contrat, il doit être supprimé l'appel doit être admis sur ce point.

E. 4.3.4

Dans un quatrième et dernier grief, l'appelante reproche au Tribunal d'avoir déduit du montant des frais généraux, une somme de 82'519 fr. 25 de dépenses effectuées par H_____ ou sur ses instructions. Elle expose qu'admettre cette déduction reviendrait à modifier le contrat, alors qu'une procédure précise avait été prévue par l'art. 7.2 de celui-ci en cas de charges ou dépenses, ainsi que décisions d'investissement de nature à modifier la gestion de la société durant l'année 2007 et que selon l'art. 8.5 du contrat, celui-ci ne pouvait être amendé ou modifié que par accord écrit des parties, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

L'appelante est malvenue de soulever ce grief dès lors que c'est H_____ lui-même qui a proposé sur la base du conseil de sa fiduciaire, en août 2007 déjà, d'ouvrir un compte

spécifique relatif à toutes les dépenses qu'il effectuait, ce compte devant être "retraité" selon sa volonté propre (mail du 8 août 2007). Il ressort du dossier que les intimés ont tenu la liste des dépenses qui devaient entrer dans ce compte en se conformant à la volonté de H_____. Comme le Tribunal l'a retenu à juste titre, il s'agit de considérer dès lors que les parties ont, par écrit, conformément à l'art. 8.5 du contrat, modifié celui-ci sur ce point et ce, d'accord entre elles et sans contestation jusqu'au moment de la fin de l'activité des intimés au sein de la société. C'est dès lors à tort que l'appelante considère que la procédure fixée n'a pas été suivie puisque au contraire les parties ont modifié d'un commun accord et par écrit comme prévu par le contrat, la façon de procéder sur ce point, de manière à tenir compte des dépenses en question dans le cadre du correctif à apporter aux comptes 2007. Pour le surplus, le fait que les dépenses n'aient in fine pas été comptabilisées dans le compte idoine pour des raisons fiscales n'est d'aucune incidence sur la volonté des parties retenue ci-dessus de tenir compte de ces montants dans le calcul pertinent. Dès lors, le grief est infondé.

E. 4.4

En résumé, les comptes 2007 "retraités" doivent être épurés des montants de 162'102 fr. 92 ajoutés par le Tribunal au chiffre d'affaires et de 65'010 fr. 42 déduits par le Tribunal des frais généraux pour aboutir à un bénéfice avant intérêts, impôts, dépréciations et amortissements (EBITDA) de 950'230 fr., soit un complément de prix de - 1'248'850 fr. (950'230 fr. x 5 = 4'751'150 fr. – 6'000'000 fr.) auquel il s'agit d'ajouter le différentiel de trésorerie admis par les parties à concurrence de 622'829 fr. de sorte que le complément de prix à charge des intimés s'élève à 626'021 fr.

E. 5

Aux termes de l'art. 318 al. 3 CPC, si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance. La Cour examine l'application de l'ancien droit cantonal de procédure par le premier juge au regard de ce dernier

- 16/17 -

C/31027/2010 droit (arrêt du Tribunal fédéral 4A_8/2012 du 12 avril 2012). En procédure civile genevoise, la répartition des frais et dépens était régie par le principe dit du résultat (art. 176 al. 1 aLPC). Les frais et dépens étaient donc mis à la charge des parties dans la mesure où elles succombaient.

Dans la mesure où, à l'issue de la procédure, l'appelante obtient gain de cause, les intimés seront condamnés aux dépens de première instance, ainsi qu'au paiement d'une indemnité à l'appelante de 15'000 fr. valant participation aux honoraires d'avocat de celle-ci.

Le chiffre 2 du dispositif du jugement querellé sera annulé et modifié en conséquence.

S'agissant des frais d'appel (frais judiciaires et dépens), ils sont régis par le nouveau droit (art. 95 et 106 al. 1 et 2 CPC).

Les frais de la procédure d'appel seront arrêtés à 8'000 fr. et mis à la charge des intimés qui succombent. Le montant de l'avance de frais sera restitué à l'appelante qui obtient gains de cause.

Dans la mesure où son appel a été accueilli, l'appelante aura droit à la charge des intimés à des dépens d'appel à hauteur de 8'000 fr. en application des art. 84, 85 et 90 RTFMC et 23 al. 1 LaCC. * * * * *

- 17/17 -

C/31027/2010 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ SA contre le jugement JTPI/7053/2013 rendu le 24 juin 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/31027/2010- 16. Au fond : L'admet et annule le jugement querellé. Cela fait et statuant à nouveau : Déboute B_____ et D_____ C_____ de toutes leurs conclusions. Condamne B_____ et D_____ C_____, conjointement et solidairement, aux dépens de première instance, lesquels comprennent une participation aux honoraires d'avocat de A_____ SA à hauteur de 15'000 fr. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 8'000 fr. Les met à la charge de B_____ et D_____ C_____, pris conjointement et solidairement. Ordonne la restitution à A_____ SA du montant de l'avance de frais, soit 16'800 fr. Condamne B_____ et D_____ C_____, conjointement et solidairement, au paiement à A_____ SA de la somme de 8'000 fr. à titre de dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Barbara SPECKER, greffière.

Le président : Jean-Marc STRUBIN

La greffière : Barbara SPECKER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

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

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.