

NE_GERICHTE CC.1995.443 vom 2. Dezember 1996

NE Tribunal cantonal, 1996-12-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CC.1995.443

FR: NE_GERICHTE CC.1995.443 du 2 décembre 1996

IT: NE_GERICHTE CC.1995.443 del 2 dicembre 1996

Volltext

A. M.M. a exploité sous la raison individuelle

"Pizz'House, M.M." dans la Commune X. un commerce de fabrication et de livraison à domicile de pizzas. Il a exploité un commerce similaire

Dans la Commune Y.. La raison individuelle susmentionnée, dans la Commune X., inscrite au registre du commerce de Neuchâtel, a été radiée le 2 décembre 1993, le titulaire mis en faillite ayant cessé l'exploitation du commerce (D.9/1).

Par contrat de vente du 1er mars 1993, M.M. a vendu à sa mère

L.M., demanderesse, les installations et le fonds de commer-

ce de l'entreprise "Pizz'House Dans la Commune Y." pour le prix de 13'000 francs.

L'acheteuse n'a pas exploité personnellement ce commerce. Elle l'a remis en location à I. le 1er juin 1994.

B. Le défendeur R. s'est intéressé à la reprise de ce

commerce. M.M. articulait un prix de vente de l'ordre de 60'000

à 80'000 francs. L'acheteur désirait obtenir différents renseignements, en

particulier les factures d'acquisition des appareils et le chiffre d'af-

fares réalisé par le commerce de la Commune Y., documents qui ne lui ont pas

été fournis (D.4/3, 18). Les parties avaient réservé la forme écrite pour

le contrat de vente envisagé (allégué 10 de la demande, admis). Aucun con-

trat écrit n'a été passé. Alors qu'il était prévu que le défendeur repren-

drait le commerce le 1er décembre 1994, il a commencé son exploitation en

fait le 7 novembre, le précédent gérant ayant cessé son activité du jour

au lendemain (D.15, allégué 8 de la demande, admis). M.M. a ré-

silié de façon anticipée le contrat de bail des locaux commerciaux où il

exploitait son commerce [...] dans la Commune Y. et un nouveau contrat

a été passé le 27 novembre 1994 entre le bailleur et R. (D.9/11,

19). L'exploitation du commerce par I. avait causé des ennuis au

bailleur à cause de plaintes de voisins concernant le bruit occasionné par

des clients à proximité de l'établissement ce qui avait donné lieu à une

lettre d'avertissement du Conseil communal.

C. Le 2 décembre 1994, le défendeur, par son mandataire, a fait savoir à M.M. qu'aucun accord n'était intervenu sur le prix de vente du commerce qui lui avait été transféré. Il lui proposait dès lors soit que la demanderesse reprenne tous les appareils qui lui appartenaient soit que les parties se mettent d'accord sur le prix de vente, à l'amiable ou par expertise. La demanderesse et son fils, par leur mandataire, ont fait répondre que le prix de vente convenu était de 80'000 francs et que le défendeur était mis en demeure de payer ce montant. Le défendeur a contesté qu'un accord fût intervenu et a réitéré sa proposition précédente (D.4/3 à 5). Un échange de correspondance ultérieur n'a pas permis de trouver un terrain d'entente. Une proposition du défendeur de payer 30'000 francs pour le commerce n'a pas été acceptée. Le défendeur exploite son commerce sous la raison individuelle "Pizz'House R."

Dans la Commune Y., inscrite que registre du commerce dès le 23 janvier 1995.

D. Par demande du 3 avril 1995, L.M. a pris les conclusions suivantes contre R. :

"Principalement :

1. Constaté le caractère illicite de l'exploitation de la raison individuelle Pizz'House par le défendeur dès le 7 novembre 1994 et lui ordonner la cessation immédiate de cette activité.
2. Condamner le défendeur à restituer la cartothèque clients et lui interdire l'utilisation, sous quelle que forme que ce soit, de celle-ci.
3. Condamner le défendeur à restituer la totalité du matériel.
4. Condamner le défendeur à verser à la demanderesse la totalité du bénéfice net réalisé dès le 7 novembre 1994, à savoir les gains réalisés sous déduction des impenses nécessaires.

Très subsidiairement :

5. Condamner le défendeur à verser à la demanderesse frs.80'000.-- ou ce que justice connaîtra avec intérêts à 5 % dès le 1er décembre 1994.

En tout état de cause :

6. Sous suite de frais et dépens".

La demanderesse allègue en bref que bien que les parties fussent convenues d'un prix de 80'000 francs pour la reprise de la raison individuelle de la cartothèque clients et de la totalité du matériel, le contrat n'a pas été conclu faute d'avoir été passé en la forme écrite. Elle soutient dès lors que le défendeur exploite de façon illicite la pizzeria ce qui justifie les conclusions prises.

Dans sa réponse, le défendeur conclut :

"1. Donner acte à la demanderesse que le défendeur acquiesce partiellement à la demande en ce sens qu'il est d'accord de restituer le matériel, objet de la vente, conformément à la conclusion No 3 de la Demande.

2. Rejeter la Demande dans toutes ses autres conclusions.

3. Sous suite de frais et dépens".

En bref, il conteste le caractère illicite de l'exploitation de la pizzeria sous sa raison individuelle. Il rappelle les différentes propositions de règlement qu'il a faites en vain, en particulier la restitution des objets de la vente envisagée. Il allègue qu'il a fait une perte d'exploitation en novembre 1994 et que depuis lors l'exploitation du commerce ne lui permet que de couvrir ses charges et de lui assurer un salaire de l'ordre de 2'500 francs par mois.

Les arguments des parties seront repris pour le surplus dans la mesure utile dans la discussion de droit.

E. En cours de procédure, le 6 ou le 7 mars 1996, la demanderesse a repris possession du matériel litigieux (conclusions en cause demandeur ch.1.11, défendeur p.8). Dans ses conclusions en cause (ch.2.5b) la demanderesse a précisé comme suit sa conclusion No.4 :

"Condamner le défendeur à verser à la demanderesse, la totalité du bénéfice net réalisé du 7 novembre 1994 à la date du jugement, par Fr. 4'000.-- mensuellement plus intérêts à 5 % sur chaque mensualité, ou ce que justice connaîtra".

C O N S I D E R A N T

1. La demande ne permet pas à elle seule de déterminer la valeur litigieuse de la cause. En particulier, la conclusion No.4 tendant à condamner le défendeur à verser à la demanderesse la totalité du bénéfice net

réalisé n'est pas chiffrée. Toutefois, avant l'administration des preuves, la demanderesse n'était pas en mesure d'indiquer le montant exact de sa prétention en paiement du bénéfice net. Dans un tel cas, selon la jurisprudence (ATF 116 II 215-JT 1991 II 37), elle est autorisée à attendre la fin de l'administration des preuves pour fournir un montant chiffré. Elle l'a fait dans ses conclusions en cause en précisant qu'elle réclame 4'000 francs par mois du 7 novembre 1994 à la date du jugement, soit pendant 25 mois, ce qui représente une somme de 100'000 francs et fonde la compétence d'une des Cours civiles du Tribunal cantonal.

2. La conclusion No.1 de la demande est mal fondée en tant qu'elle est recevable. Elle tend à la constatation du caractère illicite de l'exploitation par le défendeur de la raison individuelle "Pizz'House" et à lui ordonner la cessation immédiate de cette activité. Or, selon l'inscription au registre du commerce, le défendeur utilise la raison individuelle "Pizz House R.". Il ne pourrait du reste pas employer la raison indiquée dans la demande du moment qu'une raison individuelle doit comporter nécessairement le nom de famille du titulaire (art.945 CO). La demanderesse, pour sa part, n'est pas inscrite au registre du commerce sous une raison individuelle. On ne voit pas dès lors en quoi elle pourrait demander l'interdiction pour le demandeur d'utiliser sa raison individuelle inscrite au registre du commerce.

3. La conclusion No.2 de la demande tendant à condamner le défendeur à restituer la cartothèque clients et à lui interdire son utilisation est également mal fondée car elle manque en fait. Il est constant qu'il n'existait pas de fichier des clients de la pizzeria (aveux ad allégué 27 de la réplique). Il n'y a pas lieu à restitution d'une cartothèque inexistante.

4. La conclusion No.3 est ainsi libellée : "condamner le défendeur à restituer la totalité du matériel". En soi, une conclusion aussi peu explicite, qui ne permet pas de déterminer - même pas par des annexes - de quel matériel il s'agit, serait irrecevable parce que non susceptible d'exécution forcée (RJN 1982, p.61). Toutefois, en l'espèce, il n'est pas nécessaire de statuer sur ce point. Le défendeur a acquiescé à cette conclusion et, en fait, la restitution demandée a été exécutée de sorte que

ce chef de la demande est devenu sans objet.

5. Les deux parties admettent que le contrat de vente envisagé de la pizzeria n'a finalement pas été valablement conclu par le fait que les intéressés ne se sont pas mis d'accord sur le prix de vente, élément essentiel du contrat, indépendamment même du fait que celui-ci devait être passé par écrit. Il reste à déterminer les conséquences juridiques du fait que le défendeur a été mis en possession du commerce alors que la vente n'a pas été conclue.

a) Faute de contrat de vente valable, il n'y a pas eu de transfert de propriété des objets constituant le fonds de commerce au défendeur. Contrairement à ce que soutient la demanderesse, il ne s'agit pas là d'un cas de gestion d'affaires imparfaite selon l'article 423 CO. Dans un tel cas, le possesseur doit restituer la chose qu'il possède sans titre conformément aux règles des articles 938 et 940 CC. Ces dispositions, applicables à la responsabilité du possesseur, qu'il soit de bonne ou de mauvaise foi, constituent une réglementation spéciale qui a le pas sur celles régissant l'enrichissement illégitime ou la gestion d'affaires (Steinauer, Droits réels I no.496; ATF 84 II 378 cons.4). Le défendeur doit être considéré comme un possesseur de mauvaise foi au sens de l'article 940 CC car il a utilisé le matériel du commerce dont la possession lui avait été remise dans la perspective d'une vente qui ne s'est pas réalisée. En effet, il savait que la demanderesse n'entendait pas lui en céder l'usage gratuitement (v. un cas similaire d'un cafetier qui continue d'utiliser le matériel d'exploitation du café après l'extinction du bail in ATF n.p. D. c/ J. G. D. SA du 13.7.1993). Le défendeur ne peut invoquer, pour prétendre à sa bonne foi, le fait qu'il a à plusieurs reprises offert à la demanderesse de lui restituer les objets en cause. Il est bien exact qu'il a fait des propositions dans ce sens à trois reprises entre le 2 décembre 1994 et le 18 janvier 1995. Toutefois, il ne devait pas se contenter de ces offres de restitutions. Il devait mettre en demeure la demanderesse de reprendre possession du matériel et au besoin le consigner, conformément à l'article 92 CO, pour se libérer de son obligation. Il allègue bien dans ses conclusions en cause avoir mis en demeure la demanderesse le 8 décembre 1995 mais cette allégation n'est pas prouvée.

b) Selon l'article 940 CC, le possesseur de mauvaise foi doit indemniser l'ayant-droit de tout le dommage résultant de la détention induite ainsi que des fruits qu'il a perçus ou négligé de percevoir. Seule la réparation du préjudice entre en cause. Il n'est pas établi en effet que l'exploitation du commerce par le défendeur pendant le temps où il a utilisé le matériel de la demanderesse aurait laissé un bénéfice net qui pourrait être considéré comme des "fruits perçus" pour l'usage du matériel. Il ressort du compte d'exploitation du commerce par le défendeur pour la période de décembre 1994 à août 1995, seul élément d'appréciation au dossier, que le chiffre d'affaires réalisé s'est élevé pour cette période à 152'833 francs, ce qui représente un chiffre d'affaires de 17'000 francs en chiffre rond par mois. Or, selon le témoin B. (D.17) qui s'est occupé des comptes de la pizzeria de la Commune X. par M.M. en 1990-92, avec un chiffre d'affaires de 20'000 francs par mois l'affaire ne tourne pas. Le "bénéfice d'exploitation" du commerce pendant la période de décembre 1994 à août 1995, qui s'est élevée à 25'302 francs - si l'on élimine des charges le montant de 5'000 francs pour frais de mandataire qui ne constituent pas une charge ordinaire - représente un salaire de l'exploitant de 2'800 francs par mois en chiffre rond, ce qui est très modeste pour rémunérer son activité et ne représente pas un bénéfice net.

c) Pour déterminer le préjudice subi par la demanderesse, il faut se fonder sur la valeur locative des biens dont elle a été privée et qui ont été utilisés par le demandeur (ATF 84 II 380). Il en irait de même du reste si l'on appliquait les règles sur l'enrichissement illégitime comme dans la cause objet de l'arrêt non publié D. c/ J. G. D. SA précité. Le dossier n'est guère explicite à ce sujet. Les preuves administrées ne permettent pas de déterminer exactement le matériel d'exploitation de la pizzeria remis au défendeur. Selon l'ancien gérant I., il comportait notamment un four, un pétrin, un comptoir de travail, deux frigos et les ustensiles nécessaires de même que deux fours-véhicules (D.15). Selon le témoin N. (D.18), ces objets comportaient en outre un lami-noir, un pétrin et une trancheuse. La demanderesse admet que le défendeur n'a pas repris de véhicules (explication ad.42 de la duplique). On sait par ailleurs que "le fonds de commerce y inclus tous droits s'y rattachant

permettant son exploitation" comprenant "les machines, installations et le mobilier" avait été vendu à la demanderesse par son fils en mars 1993 pour 13'000 francs (D.4/2). Il est possible qu'il s'agisse là d'un prix de faveur, la vente du commerce à la demanderesse par son fils précédant de quelques mois la faillite de celui-ci. Toutefois, on retrouve un même ordre de grandeur pour la valeur du matériel dans le compte d'exploitation du défendeur. Dans son bilan intermédiaire au 31 août 1995, le matériel sans les véhicules figure pour 12'000 francs après un amortissement de 3'845 francs. Il est également établi que le défendeur a acheté en mai 1995 un nouveau four pour le prix de 12'900 francs (D.9/7) sans qu'il en résulte toutefois qu'il n'a plus utilisé le matériel appartenant à la demanderesse. Au vu de ces maigres éléments d'appréciation, il est impossible de déterminer avec précision le préjudice subi par la demanderesse pour la perte d'utilisation du matériel pendant 16 mois. Le dommage ne peut être fixé qu'en équité conformément à l'article 42 CO. On remarque à cet égard que pour ce genre de matériel la dépréciation est importante si l'on se réfère à l'amortissement opéré par le défendeur après 9 mois d'exploitation. Par ailleurs, si le commerce repris n'était pas florissant et que l'exploitation par le dernier gérant accusait une baisse de clientèle, le défendeur a néanmoins profité, dans les premiers temps de son exploitation au moins, de la clientèle existante qui est un élément patrimonial à prendre en considération. Tout bien considéré, une indemnité de 8'000 francs, soit 500 francs par mois en moyenne, paraît appropriée. Un intérêt moratoire est dû dès le dépôt de la demande valant mise en demeure.

d) Le défendeur a fait effectuer des réparations ou des travaux d'entretien sur différentes machines appartenant à la demanderesse. Il n'est toutefois pas établi qu'il se soit agi là d'impenses nécessaires que l'ayant-droit aurait dû faire lui-même (art.940 al.2 CO). Il s'agit certainement d'impenses utiles mais qui ne donnent pas lieu à remboursement (Steinauer, Droits réels I no.522).

6. La demanderesse n'obtient que très partiellement gain de cause sur l'une de ses conclusions. Elle supportera l'essentiel des frais de la cause et une indemnité de dépens après compensation.

Par ces motifs,

LA Ie COUR CIVILE

1. Condamne R. à payer à L.M. 8'000 francs avec intérêts à 5 % dès le 3 avril 1995.

2. Rejette toutes autres ou plus amples conclusions.

3. Met les frais arrêtés à 5'655 francs et avancés comme suit :

- frais avancés par la demanderesse fr. 5'565.--

- frais avancés par le défendeur fr. 90.--

Total fr. 5'655.--

=====

pour les 5/6 à la charge de la demanderesse et pour le 1/6 à la charge du défendeur.

4. Condamne la demanderesse à payer au défendeur une indemnité de dépens réduite de 5'000 francs.

Neuchâtel, le 2 décembre 1996

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