

## **NE\_GERICHTE CC.2000.37 vom 28. Februar 2002**

NE Tribunal cantonal, 2002-02-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CC.2000.37](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CC.2000.37)

FR: NE\_GERICHTE CC.2000.37 du 28 février 2002

IT: NE\_GERICHTE CC.2000.37 del 28 febbraio 2002

### **Volltext**

Réf. : CC.2000.37-CC2/cp

A.Par contrat du 25 octobre 1994, G et J. ont vendu à P.SA., Fribourg, la totalité du capital actions de M. SA., Q. SA., N.SA et O.SA., sociétés formant le groupe D., au prix de 20 millions de francs suisses. Ce prix a apparemment été payé, même si aucune des parties ne l'allègue expressément. La vente avait pour objet "les actifs et les passifs du groupe D., soit le capital actions" des sociétés précitées (art.1 du contrat). Selon l'article suivant, " les actifs et les passifs sont décrits dans les bilans arrêtés au 31 mars 1994, réactualisés au 31 décembre 1994, signés par les administrateurs et incluent également tous les actifs immatériels tels que goodwill, raison sociale, enseignes, droit au bail, clientèle etc.". Les vendeurs garantissaient "l'intégralité des bilans dressés au 31 mars 1994 ainsi que ceux dressés au 31 décembre 1994" (art.4 et, pour la société M. SA, à Cernier, l'art.7 de même teneur). Les articles 8, 9, 12, 15 et 16 décrivaient la mise en œuvre des relations contractuelles, l'article 15 prévoyant notamment qu'"un calendrier de transaction fait partie intégrante de la présente convention". Quant à l'article 11 du contrat, intitulé "notification", il a la teneur suivante : "La partie qui constate un dommage subi en vertu de la présente convention doit le notifier immédiatement et par écrit à l'autre partie ".

B.Le 16 mars 2000, P.SA. a déposé une demande en paiement de CHF 1'360'020.40 plus intérêts à 5 % l'an dès le 31 décembre 1994, à l'encontre de G et J.. En substance, la demanderesse allègue que lors des pourparlers contractuels, étendus à plusieurs mois, les défendeurs, avertis du fait que l'acheteuse céderait l'exploitation des surfaces commerciales au groupe X, ont précisé que les stocks, évalués à CHF 3'167'000, étaient compris dans le prix de vente; que si la valeur comptable des stocks, au prix de vente, selon les comptes d'exploitation de marchandises au 31 décembre 1994, totalisaient CHF 3'363'533.55, les inventaires physiques effectués le 3 janvier 1995 n'ont révélé qu'une valeur globale de CHF 1.820'955.90, au prix de vente; qu'au prix d'achat, soit celui pris en compte lors des discussions pré-contractuelles, les stocks valaient CHF 2'964'751.13, selon le compte d'exploitation au 31 décembre 1994, et CHF 1'604'730.72 seulement, selon inventaire physique au 3 janvier 1995, en sorte que la demanderesse réclame paiement de la différence de CHF 1'360'020.41, à titre de dommages-intérêts positifs.

En réplique, la demanderesse précise que la société X a récapitulé les inventaires physiques au mois de février 1995 et les lui a adressés, après vérification; que, s'avisant d'importantes différences de valeur, elle en a immédiatement informé les défendeurs.

C.G. et J. allèguent, pour leur part et en substance, que la valeur des stocks n'a jamais été déterminante lors des pourparlers contractuels, le du croire sur marchandises, estimé à 1,5 millions de francs devant faire office de compensation; que le contrat est d'ailleurs muet sur la valeur des stocks; que la demanderesse souhaitait voir les stocks diminuer, pour éviter au

repreneur de se retrouver avec "des frigos pleins"; que le bilan au 31 décembre 1994 a été remis à la demanderesse le 23 février 1995 et qu'il a été établi de manière non critiquable au plan comptable à partir du stock physique au 1er avril 1994; que les fonds propres ont par ailleurs augmenté, dans le même temps, de CHF 3'221'077.20 à CHF 3'892'397.05; que l'inventaire physique du 3 janvier 1995, auquel les défendeurs n'ont pas participé, a été effectué dans la hâte, sans contrôle et par des amateurs; que le repreneur X liquidait d'ailleurs, à 50 % de leur prix, les marchandises non comprises dans son assortiment de sorte que l'inventaire précité n'a aucune valeur probante; que le premier écrit relatif au prétendu défaut de stocks remonte au 21 août 1995 et qu'un tel avis était à l'évidence tardif.

En duplique, les défendeurs allèguent encore que la demanderesse ne subit aucun dommage équivalant à une moins-value, par rapport au prix convenu. Ils invoquent en outre la prescription de l'action en garantie.

D.Par ordonnance du 4 octobre 2001, il a été admis "qu'un jugement soit rendu sur moyen séparé" mais que, par référence aux déterminations des parties, ce sont bien les deux moyens séparés - de la prescription (ou éventuelle péremption) de l'action d'une part, de la tardiveté de l'avis des défauts d'autre part - qui doivent être tranchés.

Dans ce cadre, les parties ont déposé des conclusions en cause, lesquelles se rejoignent sur la prescription de l'action, en tant qu'elle excède 1'000'000' de francs (les défendeurs visant par là l'objet global de la demande alors que la demanderesse ne l'admet que pour le capital réclamé).

En ce qui concerne l'avis des défauts, les deux parties admettent que les mêmes règles s'appliquent quelle que soit l'action intentée par l'acheteur. Leurs arguments respectifs seront repris plus loin, dans la mesure utile.

## C O N S I D E R A N T

1.La valeur litigieuse fonde incontestablement la compétence de l'une des Cours civiles du Tribunal cantonal. Le jugement sur moyen(s) séparé(s) relève par ailleurs de la compétence de la Cour in corpore, l'art. 324 CPC ne dérogeant pas aux règles du Titre IV, chap.IV CPC.

2.Dans leurs conclusions en cause, les défendeurs reconnaissent qu'au vu des poursuites exercées contre chacun d'eux, au mois d'octobre, de 1995 à 1999, "l'exception tirée de la prescription ne peut pas être invoquée, à concurrence de 1 million de francs (la demande porte sur CHF 1'360'020.40)". En admettant de la sorte l'interruption de la prescription, les défendeurs paraissent ne viser que le capital réclamé, sans se prononcer sur les intérêts, mais leur conclusion no 2 impliquerait une limite absolue de 1'000'000 de francs, en capital et intérêts. La jurisprudence (ATF 119 II 339, JT 1993 I 730) n'indique pas clairement si l'interruption de la prescription, pour le capital vaut également pour les accessoires que sont les intérêts. Il n'importe en l'espèce, car même en s'en tenant à une lecture restrictive du principe selon lequel "la prescription n'est interrompue que jusqu'à concurrence de la somme indiquée dans la poursuite" (arrêt précité), la demanderesse a toujours poursuivi les défendeurs à concurrence de 1'000'000 de francs plus intérêts à 6 % l'an dès le 1er janvier 1995. Les conclusions de la demanderesse peuvent donc être suivies sur ce point.

Il convient par ailleurs d'observer, d'office, que le délai de l'article 210 CO n'est pas un délai de péremption comme le prétendaient les défendeurs à titre éventuel (voir par exemple Tercier, 2e éd., n.450 et Keller/Siehr, Kaufrecht, 3e éd., p.100 citant tout deux l'ATF 104 II 357 notamment).

3.S'agissant de l'avis des défauts, les défendeurs affirment en premier lieu que les parties auraient réservé la forme écrite sur ce point et qu'aucun avis écrit ne leur a été adressé avant le 29 août 1995.

Appelé à se prononcer sur la portée de l'ancien article 21 al.2 de la norme SIA 118 qui prévoyait la forme écrite pour l'opposition de l'entrepreneur aux ordres de la direction des travaux, (au sens de l'art.369 CO), le Tribunal fédéral a précisé qu'à l'inverse de l'article 16 CO - où la forme réservée vise la protection de l'auteur de la déclaration - cette même forme rendrait plus difficile la position de l'entrepreneur, à l'article 369 CO. On ne peut donc pas admettre que l'auteur de l'avis ne veuille être lié que s'il a observé la forme convenue, de sorte que la règle contractuelle ne vise ici qu'à faciliter la preuve (ATF 95 II 43, JT 1970 I 66).

Cette analyse convaincante doit incontestablement être transposée à l'avis des défauts de l'article 201 CO et, plus particulièrement, à l'article 11 du contrat du 25 octobre 1994. Malgré la formulation indéterminée de cette clause, elle ne visait en réalité que l'acheteuse, car on ne voit pas quel dommage les vendeurs pouvaient subir, si ce n'est le non-paiement du prix, pour lequel un avis immédiat et écrit eût été absurde. Cela étant, on ne peut retenir, chez l'acheteuse, la volonté d'affaiblir sa position en conditionnant la validité d'un avis des défauts à la forme écrite. Si elle a accepté une règle de forme servant les intérêts des vendeurs, sans doute à l'initiative de ces derniers (car l'échange des courriers de Mes D. et GA., les 4 et 12 décembre 1995, PL déf.9 et 10, établit à première vue que le contrat a été parachevé, sinon rédigé par le conseil des vendeurs), elle ne peut l'avoir fait que pour le bon ordre et la clarté de l'exécution contractuelle.

La liberté de forme de l'avis des défauts, incontestée sur le principe (voir par exemple Tercier, op.cit., n.430 et Keller/Siehr, op.cit., p.85) doit prévaloir en l'espèce également.

4.Les défendeurs font ensuite valoir qu'aucun avis des défauts ne leur aurait été communiqué avant un entretien du 9 août 1995 et qu'en particulier, le téléfax adressé par l'ancien administrateur M. à la fiduciaire J., le 23 mars 1995, selon la demanderesse, ne serait pas parvenu à son destinataire, pour autant qu'il ait été envoyé. De son côté, la demanderesse se fonde sur les témoignages de Jacques C. et M. pour affirmer que le manque de stocks a été évoqué, oralement d'abord, puis dans le fax contesté.

Le témoin M. a déposé (D.16) la copie d'un "rapport confirmation transmission", de son bureau de Fribourg au numéro de la fiduciaire J., le 23 mars 1995 à 11h 37 . Il a également déposé une copie du téléfax signé qui est resté en sa possession. Les défendeurs ne vont pas jusqu'à prétendre que la quittance d'envoi du téléfax serait un faux - tout en observant que son exactitude n'est pas prouvée par Swisscom -, mais ils laissent entendre que cette quittance pourrait concerner un autre document transmis à cette date et ils s'interrogent sur la comparaison des deux exemplaires dudit document, présenté par le témoin M., d'une part, et par la demanderesse (PL. Dem.18), d'autre part.

En réalité, la confrontation des deux documents précités accrédite clairement la thèse de la demanderesse, ce d'autant que le témoin M., qui n'est plus administrateur de la demanderesse depuis 1995, ne peut manifestement être accusé de collusion avec celle-ci (en particulier, il admettait honnêtement lors de sa déposition, D.13, ne plus savoir si ce téléfax avait été envoyé, avant d'effectuer des recherches à son bureau). En effet, le document déposé par la demanderesse est celui d'un destinataire, soit certainement M.E., qui l'a reçu le

23 mars 1995 à 10h. 57, selon la mention imprimée au bas du support. A l'évidence, M. a voulu s'assurer de l'accord de M. E., avant l'envoi de cette communication à la fiduciaire J.. Il a reçu cet accord, selon la mention manuscrite figurant au bas de ce document, puis il a adressé le fax à son véritable destinataire, après l'avoir signé, à 11 h 37. Au regard de cet enchaînement tout à fait logique, les explications des défendeurs sur l'envoi d'une autre communication, d'ailleurs nullement précisée, ne sont pas sérieuses et la réception du téléfax doit être tenue pour établie, vu l'improbabilité extrême qu'une telle communication, régulièrement envoyée, ne parvienne pas à destination, suite à un défaut technique.

Il convient par ailleurs de souligner qu'au sens, du moins, où l'entendaient les parties à l'article 11 du contrat, un téléfax a incontestablement valeur de document écrit, lorsqu'il est signé comme en l'espèce (ainsi que l'affirme le témoin dans sa lettre d'accompagnement du 30.05.2001, sans être démenti par les suppositions graphologiques des défendeurs).

Pour ce qui est des entretiens précédents, par téléphone ou de vive voix, les indications des témoins M. et C. ne sont pas ■ cela se comprend - très précises quant aux dates. L'un et l'autre affirment cependant avoir eu d'abord un entretien téléphonique avec M. J., le témoin C. évoquant également une conférence à Neuchâtel. Ce dernier fait ne peut être tenu pour établi, dans la période juridiquement déterminante, car si l'agenda du témoin C. rend compte d'une entrevue avec le défendeur J., le 23 février 1995 (D.18), ce rendez-vous paraît s'être tenu à Fribourg et avoir eu pour objet, précisément, la remise de la comptabilité au 31 décembre 1994, selon le témoin S. (D.14). Le rendez-vous suivant, selon l'agenda, s'est tenu le 3 avril 1995, soit après le téléfax susmentionné. Quant aux entretiens téléphoniques, celui évoqué par le témoin M. s'est tenu le 22 mars 1995, comme cela ressort du téléfax. Le premier contact du témoin C. avec le défendeur J., à ce sujet, est très certainement intervenu auparavant. En effet, il n'aurait plus eu de sens après l'envoi du téléfax et, par ailleurs, le témoin affirmait s'être rendu compte (le premier, implicitement) qu'il y avait un problème de stocks, de sorte qu'il est naturel qu'il ait appelé les vendeurs avant son collègue M. Il évoquait lui-même un délai de deux à trois semaines entre la réception des documents à comparer et la découverte du problème, ce qui apparaît comme vraisemblable au vu des repères chronologiques sur lesquels on reviendra plus loin. En tous les cas, l'existence de premiers contacts oraux doit assurément être retenue, malgré le manque de souvenirs des défendeurs, dont la mémoire paraît peu fiable à cet égard, au vu des constatations relatives au téléfax.

5. Finalement, les défendeurs invoquent la tardiveté de l'avis des défauts, dans l'hypothèse même où la Cour retiendrait l'existence et la validité, à cet égard, du fax du 23 mars 1995. Ils laissent d'autre part entendre que cette dernière communication ne serait pas assez précise pour répondre aux exigences de l'article 201 CO, faute d'indication que l'acheteur refusait la chose vendue, vu ses prétendus défauts.

Sur ce dernier point, l'opinion des défendeurs tombe totalement à faux puisque, comme ils le relèvent eux-mêmes (conclusions en cause, p.5), l'acheteuse n'a jamais entendu exercer l'action en invalidation du contrat. Il suffisait donc que l'objet problématique, soit la valeur des stocks, soit clairement désigné, ce que fait à l'évidence la communication du 23 mars 1995.

Quant au délai, la vérification de l'état de la chose par l'acheteur doit intervenir, selon l'article 201 CO, "aussitôt qu'il le peut d'après la marche habituelle des affaires". Les défendeurs se réfèrent à juste titre, sur ce point, à l'ATF 107 II 419, JT 1982 I 380,

concernant également une vente d'actions et un défaut de stocks. A cette occasion, le Tribunal fédéral a approuvé l'opinion du Tribunal supérieur de Zurich selon laquelle l'avis des défauts aurait dû intervenir au début janvier 1978 au plus tard, la livraison étant intervenue le 20 décembre 1977. Un délai d'environ trois semaines apparaît ainsi comme conforme à la jurisprudence, pour la découverte et le signalement d'un tel défaut. On doit observer notamment que si, dans l'affaire précitée, la période de fin d'année, à l'évidence particulière, a pu être prise en compte, le stock y constituait en revanche l'actif de loin le plus important de la société vendue, à l'inverse de la présente cause. Ici, de surcroît, les acheteurs n'entendaient nullement reprendre eux-mêmes l'exploitation des magasins, ce que les vendeurs n'ignoraient pas et ce qui rendait compréhensible une attention un peu moins immédiate à la teneur des stocks.

Au vu, notamment, du témoignage S., on peut admettre que les comptes 1994 ont été remis à la demanderesse le 23 février 1995. En revanche, il n'est pas établi qu'elle détenait déjà, à cette date, la synthèse des inventaires physiques établis par X SA, lesquels sont datés du 6 février 1995 mais ont été adressés à la demanderesse le 1er mars suivant, selon le courrier déposé par le témoin M. (D.16).

En admettant, selon ce qui précède, que le premier avis téléphonique du témoin C. est intervenu entre le 15 et le 21 mars 1995, on doit en conclure que l'avis des défauts, sans être aussi prompt qu'on l'attendrait peut-être, de la part de comptables expérimentés, n'était pas tardif. Cette conclusion s'impose à d'autant plus forte raison que le ton, très mesuré et nullement belliqueux, de l'avis du 23 mars 1995 traduit une approche prudente qui se voulait constructive. La confiance contractuelle qu'elle manifeste mérite d'être protégée et il convient enfin de retenir que, vu la nature du défaut signalé, un report de quelques jours ne mettait pas en péril les intérêts des vendeurs.

6. Les moyens séparés des défendeurs doivent dès lors être rejetés, sous réserve de celui admis partiellement par la demanderesse.

Selon l'article 152 CPC, il convient de statuer sur frais et dépens, malgré la conclusion contraire de la demanderesse, qui suit un principe applicable seulement en procédure matrimoniale (RJN 1980-1981, p.90, 1988, p.28). Vu le sort des moyens séparés, les défendeurs supporteront l'essentiel des frais de justice et verseront à la demanderesse une indemnité de dépens de 12'000 francs, après compensation partielle.

Par ces motifs, LA IIe COUR CIVILE

1. Déclare prescrite l'action de la demanderesse, en tant qu'elle excède la somme d'un million de francs plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er janvier 1995.

2. Rejette pour le surplus les moyens séparés que les défendeurs ont fait valoir.

3. Condamne la demanderesse au 1/6 et les défendeurs au 5/6 des frais de justice arrêtés à 11'240 francs et avancés comme suit :

- frais avancés par la demanderesse Fr. 11'170.-

- frais avancés par les défendeurs Fr. 70.-

---

Total Fr. 11'240,-

=====

4. Condamne les défendeurs à verser à la demanderesse une indemnité de dépens de 12'000 francs, après compensation partielle.

Neuchâtel, le 28 janvier 2002

AU NOM DE LA IIe COUR CIVILE

Le greffier

L■un des juges

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