

## **NE\_GERICHTE CC.2001.7 vom 19. August 2003**

NE Tribunal cantonal, 2003-08-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CC.2001.7](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CC.2001.7)

FR: NE\_GERICHTE CC.2001.7 du 19 août 2003

IT: NE\_GERICHTE CC.2001.7 del 19 agosto 2003

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

a) Le fondement juridique de la demande doit être d'abord déterminé. Les demandeurs invoquent tout à la fois l'acte illicite (principalement), le contrat (ou plus exactement son inexécution), et l'enrichissement illégitime, soit exhaustivement les trois sources possibles d'obligations énumérées dans le Code des obligations. La défenderesse les conteste tous les trois, et elle se prévaut par-dessus tout de la prescription de l'action. b) L'acte illicite doit être retenu comme fondement de la créance des demandeurs à l'égard de la défenderesse. Dans le cadre de la procédure pénale (v. litt. B ci-dessus, déposition du directeur H. et les pièces qu'il dépose lui-même), la défenderesse a reconnu elle-même n'avoir fourni aucune prestation aux demandeurs. Dans la présente procédure, elle n'apporte pas davantage de preuve d'une quelconque livraison. En revanche, elle admet que son compte postal a été crédité du virement d'un montant de 60'000 francs débité du compte bancaire des demandeurs. Elle fonde son refus de le restituer en alléguant qu'elle a éteint avec ce virement une dette de S. à son égard, par la vertu d'une compensation déclarée « de bonne foi » (fait 29 all. 1, 4), c'est-à-dire parce qu'elle aurait appris « aujourd'hui » seulement (fait 23 du mémoire de réponse du 21 mars 2001), soit environ deux ans après le versement en question, que ce versement était le résultat d'infractions commises par S. (fait 29 all.3). Cette thèse ne résiste pas à l'examen. Elle est au contraire l'aveu de l'acte illicite dont se prévalent les demandeurs. D'abord, la défenderesse, qui est une société coopérative, répond des actes de ses organes (art. 55 CO) et de ses travailleurs et autres auxiliaires (art. 55 CO). Or S. a clairement décrit comment il avait opéré - et les documents versés au dossier confirment ses dires - en particulier lors de son second interrogatoire par la police le 16 février 1999 (TCO D.108) : « A l'époque, je traitais avec I., qui était directeur de la succursale de La Commune X./NE. J'avais du retard dans mes paiements et I. m'a dit que je n'avais qu'à débloquer de l'argent sur le chantier de La Commune X.. Il a ainsi établi une demande d'acompte portant la mention « Immeuble Z. dans la Commune X. », demande datée du 20 mai 1997. Les CHF 60'000.—débloqués ont effectivement servi à payer des matériaux que j'avais obtenus précédemment et qui avaient été utilisés sur d'autres chantiers. Nonobstant ce fait, I. a exigé par la suite que je paye toutes les marchandises que j'allais chercher au comptant. D'autre part, nous avons changé de système de construction et renoncé à acquérir des prédalles. Il est certain que I. savait que les CHF 60'000.—qu'il allait obtenir ne seraient pas destinés à des matériaux utilisés sur le chantier de La Commune X.. » Ce disant, S. est revenu sur une explication antérieure, selon laquelle G. aurait néanmoins livré des matériaux pour environ 15'000 francs (TCO D.108). En d'autres termes, S. et le directeur I. se sont entendus pour que la dette du premier, que le second avait laissée s'accroître en dépit des ordres reçus de Zurich, soit au moins partiellement amortie au travers d'un subterfuge, à savoir la fausse demande d'acompte de G. à la copropriété. Il importe peu, à cet égard, que d'autres responsables de G. (et notamment H.,

directeur de la succursale de La Chaux-de-Fonds, devenu ensuite également directeur de celle de La Commune X. dès le 1er janvier 1998, TCO D.154 et D.10) aient ignoré ce subterfuge ou que les documents se soient prétendument perdus pendant un certain temps dans les méandres de l'administration centrale zurichoise. Il importe peu également que ce virement ait été imputé sur la (mal nommée !) « caisse des ventes au comptant de la succursale de La Commune X. » (TCO D.155). Il est en revanche indéniable que cette construction comptable et administrative ne pouvait se faire que - premièrement - au préjudice des copropriétaires dont le compte était débité, - deuxièmement - au profit de S. dont la dette se réduisait et de G. dont la créance était recouvrée d'autant, et - troisièmement - au su et avec l'intervention du directeur I., intervention que le droit pénal qualifierait d'instigation, coaction ou complicité. Le Tribunal correctionnel a du reste condamné S. pour cette infraction. Le fait que I. – ressortissant français, selon l'inscription au registre du commerce, D.3/4 – ait quitté peu après ses fonctions chez G., se soit établi hors de Suisse et se soit ainsi soustrait à tout interrogatoire est un indice clair dans ce sens. En couvrant cette malversation, la défenderesse commet à son tour un acte illicite dont elle doit répondre à l'endroit des copropriétaires lésés. La bonne foi dont elle se prévaut – et en réalité l'ignorance dans laquelle elle dit s'être trouvée d'une infraction commise par son client S. avec l'intervention active d'un de ses directeurs – ne peut pas tenir lieu de fait justificatif pour la conservation des 60'000 francs ainsi obtenus. On doit à cet égard constater que la défenderesse savait – ou pouvait savoir – dès le départ – et non deux ans plus tard comme elle l'allègue – que ce virement n'était pas celui de S., mais celui de la copropriété : il suffisait de lire l'avis de crédit du 3 juin 1997, où le donneur d'ordre est indiqué sans ambiguïté (D.6/14) : "PPE Z., dans la Commune X.". La mention qui suit ("Kunde : ZZ/CO/5152 demande d'acompte 20.5.97"), plutôt que de faire croire à un paiement dudit client S., permettait de découvrir immédiatement le subterfuge. Du reste, le directeur Comtesse n'est pas loin de l'admettre, lorsqu'il explique (déposition du 31 janvier 2002, D. 10) qu'il avait déjà eu des doutes à l'époque et qu'il a eu connaissance du virement de 60'000 francs à la suite d'un fax de la police cantonale du 14 décembre 1998 (TCO, D. 98 et 153). Le refus de restituer dans ces conditions constitue la faute qui est en relation de causalité adéquate entre la perte subie par les demandeurs et l'enrichissement indu de la défenderesse. L'action est ainsi fondée, dans son principe. c) Certes, la défenderesse invoque la prescription annale (art. 67 al.1 CO), dont elle fixe le point de départ le 25 mars 1999 (lettre de réclamation, D.3/10), voire le 7 juillet 1999 (date de la notification d'un commandement de payer, D.6/15). On peut effectivement discuter du moment où les demandeurs ont eu une connaissance suffisante des éléments nécessaires pour agir, au sens où l'exige l'article 60 al.1 CO. A suivre les demandeurs, seul le jugement pénal du 6 avril 2000 a définitivement fixé les faits essentiels, en retenant que l'entrepreneur général S. n'avait pas commandé des prédalles et autres fournitures à G. tandis que cette dernière avait néanmoins réclamé et obtenu un acompte, en sorte que l'action introduite le 21 décembre 2000 ne serait pas prescrite. Mais avec la défenderesse, on doit constater que les demandeurs avaient une certaine idée de la situation déjà auparavant, notamment lorsqu'ils ont déposé plainte le 29 octobre 1998, ou lorsqu'ils ont réclamé remboursement le 25 mars 1999, voire lorsqu'ils ont fait notifier le commandement de payer du 2 juillet 1999. On peut dès lors s'étonner de l'absence d'une action en justice dans l'année qui a suivi. La question peut cependant être laissée ouverte. Les considérations qui précèdent sur le comportement des demandeurs n'effacent en effet pas celui de la défenderesse elle-même. Interpellée, la défenderesse a commencé par affirmer n'avoir rien reçu (lettre du 1er octobre 1998, D.3/8).

Elle a ensuite admis avoir reçu un montant de 60'000 francs, mais a affirmé qu'il n'avait rien à voir avec les demandeurs et qu'elle ne disposait d'aucune pièce ou document et encore moins de compte au nom de la défenderesse (lettre du 18 juin 1999, D.3/11). Ces deux réponses successives, qui émanent d'un directeur ou d'un mandataire autorisé de la défenderesse, sont clairement contraires aux pièces qui étaient dans les dossiers de la défenderesse. En persistant à brandir cet argument et en usant en procédure du moyen tiré de la prescription pour conserver le virement de 60'000 francs illicitement obtenu, la défenderesse n'agit plus selon les règles de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC). Si l'ignorance du directeur local pouvait éventuellement dicter la première lettre susmentionnée antérieure à la procédure, la seconde était déjà sciemment fautive, vu ce qu'il avait découvert au plus tard après l'intervention de la police en décembre 1998. Le maintien de cette thèse après avoir eu connaissance « aujourd'hui » de la situation réelle, relève de l'abus de droit (art. 2 al.2 CC). Partant, que la prescription soit acquise ou non, elle n'est pas opposable par la défenderesse aux demandeurs qui, objectivement, ont pu croire à cette thèse et renoncer à agir aussi longtemps que le jugement pénal n'était pas rendu (voir à ce sujet, Engel, Traité des obligations en droit suisse, Staempfli, 2<sup>ème</sup> éd. 1997, p. 802 et les références). d) Ainsi la conclusion n° 2 de la demande est-elle fondée, sous réserve du départ des intérêts moratoires. A défaut d'allégué précis, la date de la demande de remboursement du 25 mars 1999 (all. 11 de la demande et D.3/10), qui vaut interpellation, sera retenue.

#### **E. 4**

Les frais et dépens de la cause doivent être mis à la charge de la défenderesse qui succombe, hormis à l'égard de la copropriété elle-même mais sans que cela porte à conséquence sur la répartition. Par ces motifs, LA Ie COUR CIVILE 1. Rejette la demande de la communauté des copropriétaires d'étages de la copropriété Z.. 2. Condamne la défenderesse à payer aux Epoux A., C., D., E., F. la somme de 60'000 francs, avec intérêts à 5% l'an dès le 25 mars 1999. 3. Met à la charge de la défenderesse les frais de la cause, arrêtés à 3'080 francs et avancés par les demandeurs, ainsi qu'une indemnité de dépens de 5'000 francs.

Neuchâtel, le 19 août 2003 AU NOM DE LA Ie COUR CIVILE Le

greffier

L'un des juges

#### **E. 16**

février 1999 (TCO D.108) :

« A l'époque, je traitais avec I., qui était directeur de la succursale de La Commune X./NE. J'avais du retard dans mes paiements et I. m'a dit que je n'avais qu'à débloquer de l'argent sur le chantier de La Commune X.. Il a ainsi établi une demande dacompte portant la mention « Immeuble Z. dans la Commune X. », demande datée du 20 mai 1997. Les CHF 60'000. débloqués ont effectivement servi à payer des matériaux que j'avais obtenus précédemment et qui avaient été utilisés sur d'autres chantiers. Nonobstant ce fait, I. a exigé par la suite que je paye toutes les marchandises que j'allais chercher au comptant. D'autre part, nous avons changé de système de construction et renoncé à acquérir des prédalles. Il est certain que I. savait que les CHF 60'000. qu'il allait obtenir ne seraient pas destinés à des matériaux utilisés sur le chantier de La Commune X.. »

Ce disant, S. est revenu sur une explication antérieure, selon laquelle G. aurait néanmoins livré des matériaux pour environ 15'000 francs (TCO D.108).

En d'autres termes, S. et le directeur I. se sont entendus pour que la dette du premier, que le second avait laissée s'accroître en dépit des ordres reçus de Zurich, soit au moins

partiellement amortie au travers d'un subterfuge, à savoir la fausse demande d'acompte de G. à la copropriété. Il importe peu, à cet égard, que d'autres responsables de G. (et notamment H., directeur de la succursale de La Chaux-de-Fonds, devenu ensuite également directeur de celle de La Commune X. dès le 1er janvier 1998, TCO D.154 et D.10) aient ignoré ce subterfuge ou que les documents se soient prétendument perdus pendant un certain temps dans les méandres de l'administration centrale zurichoise. Il importe peu également que ce virement ait été imputé sur la (mal nommée !) «caisse des ventes au comptant de la succursale de La Commune X. »(TCO D.155). Il est en revanche indéniable que cette construction comptable et administrative ne pouvait se faire que - premièrement - au préjudice des copropriétaires dont le compte était débité, - deuxièmement - au profit de S. dont la dette se réduisait et de G. dont la créance était recouvrée d'autant, et ■ troisièmement - au su et avec l'intervention du directeur I., intervention que le droit pénal qualifierait d'instigation, coaction ou complicité. Le Tribunal correctionnel a du reste condamné S. pour cette infraction. Le fait que I. ■ ressortissant français, selon l'inscription au registre du commerce, D.3/4 ■ ait quitté peu après ses fonctions chez G., se soit établi hors de Suisse et se soit ainsi soustrait à tout interrogatoire est un indice clair dans ce sens.

En couvrant cette malversation, la défenderesse commet à son tour un acte illicite dont elle doit répondre à l'endroit des copropriétaires lésés. La bonne foi dont elle se prévaut ■ et en réalité l'ignorance dans laquelle elle dit s'être trouvée d'une infraction commise par son client S. avec l'intervention active d'un de ses directeurs ■ ne peut pas tenir lieu de fait justificatif pour la conservation des 60'000 francs ainsi obtenus. On doit à cet égard constater que la défenderesse savait ■ ou pouvait savoir ■ dès le départ ■ et non deux ans plus tard comme elle l'allègue ■ que ce virement n'était pas celui de S., mais celui de la copropriété : il suffisait de lire l'avis de crédit du 3 juin 1997, où le donneur d'ordre est indiqué sans ambiguïté (D.6/14) : "PPE Z., dans la Commune X.". La mention qui suit ("Kunde : ZZ/CO/5152 demande d'acompte 20.5.97"), plutôt que de faire croire à un paiement dudit client S., permettait de découvrir immédiatement le subterfuge. Du reste, le directeur Comtesse n'est pas loin de l'admettre, lorsqu'il explique (déposition du 31 janvier 2002, D. 10) qu'il avait déjà eu des doutes à l'époque et qu'il a eu connaissance du virement de 60'000 francs à la suite d'un fax de la police cantonale du 14 décembre 1998 (TCO, D. 98 et 153). Le refus de restituer dans ces conditions constitue la faute qui est en relation de causalité adéquate entre la perte subie par les demandeurs et l'enrichissement indu de la défenderesse. L'action est ainsi fondée, dans son principe.

c) Certes, la défenderesse invoque la prescription annale (art.67 al.1 CO), dont elle fixe le point de départ le 25 mars 1999 (lettre de réclamation, D.3/10), voire le 7 juillet 1999 (date de la notification d'un commandement de payer, D.6/15). On peut effectivement discuter du moment où les demandeurs ont eu une connaissance suffisante des éléments nécessaires pour agir, au sens où l'exige l'article 60 al.1 CO.

A suivre les demandeurs, seul le jugement pénal du 6 avril 2000 a définitivement fixé les faits essentiels, en retenant que l'entrepreneur général S. n'avait pas commandé des prédalles et autres fournitures à G. tandis que cette dernière avait néanmoins réclamé et obtenu un acompte, en sorte que l'action introduite le 21 décembre 2000 ne serait pas prescrite. Mais avec la défenderesse, on doit constater que les demandeurs avaient une certaine idée de la situation déjà auparavant, notamment lorsqu'ils ont déposé plainte le 29 octobre 1998, ou lorsqu'ils ont réclamé remboursement le 25 mars 1999, voire lorsqu'ils

ont fait notifier le commandement de payer du 2 juillet 1999. On peut dès lors s'étonner de l'absence d'une action en justice dans l'année qui a suivi. La question peut cependant être laissée ouverte.

Les considérations qui précèdent sur le comportement des demandeurs n'effacent en effet pas celui de la défenderesse elle-même. Interpellée, la défenderesse a commencé par affirmer n'avoir rien reçu (lettre du 1er octobre 1998, D.3/8). Elle a ensuite admis avoir reçu un montant de 60'000 francs, mais a affirmé qu'il n'avait rien à voir avec les demandeurs et qu'elle ne disposait d'aucune pièce ou document et encore moins de compte au nom de la défenderesse (lettre du 18 juin 1999, D.3/11). Ces deux réponses successives, qui émanent d'un directeur ou d'un mandataire autorisé de la défenderesse, sont clairement contraires aux pièces qui étaient dans les dossiers de la défenderesse. En persistant à brandir cet argument et en usant en procédure du moyen tiré de la prescription pour conserver le virement de 60'000 francs illicitement obtenu, la défenderesse n'agit plus selon les règles de la bonne foi (art.2 al. 1 CC). Si l'ignorance du directeur local pouvait éventuellement dicter la première lettre susmentionnée antérieure à la procédure, la seconde était déjà sciemment fautive, vu ce qu'il avait découvert au plus tard après l'intervention de la police en décembre 1998. Le maintien de cette thèse après avoir eu connaissance « aujourd'hui » de la situation réelle, relève de l'abus de droit (art.2 al.2 CC). Partant, que la prescription soit acquise ou non, elle n'est pas opposable par la défenderesse aux demandeurs qui, objectivement, ont pu croire à cette thèse et renoncer à agir aussi longtemps que le jugement pénal n'était pas rendu (voir à ce sujet, Engel, Traité des obligations en droit suisse, Staempfli, 2ème éd. 1997, p. 802 et les références).

d) Ainsi la conclusion n° 2 de la demande est-elle fondée, sous réserve du départ des intérêts moratoires. A défaut d'allégué précis, la date de la demande de remboursement du 25 mars 1999 (all. 11 de la demande et D.3/10), qui vaut interpellation, sera retenue.

4. Les frais et dépens de la cause doivent être mis à la charge de la défenderesse qui succombe, hormis à l'égard de la copropriété elle-même mais sans que cela porte à conséquence sur la répartition.

Par ces motifs, LA Ie COUR CIVILE

1. Rejette la demande de la communauté des copropriétaires d'étages de la copropriété Z..

2. Condamne la défenderesse à payer aux Epoux A., C., D., E., F. la somme de 60'000 francs, avec intérêts à 5% l'an dès le 25 mars 1999.

3. Met à la charge de la défenderesse les frais de la cause, arrêtés à 3'080 francs et avancés par les demandeurs, ainsi qu'une indemnité de dépens de 5'000 francs.

Neuchâtel, le 19 août 2003

AU NOM DE LA Ie 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.