

VD_FINDINFO HC / 2020 / 145 vom 25. Februar 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-02-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2020___145

FR: VD_FINDINFO HC / 2020 / 145 du 25 février 2020

IT: VD_FINDINFO HC / 2020 / 145 del 25 febbraio 2020

Regeste

FUSION, CESSION D'UN PATRIMOINE OU D'UNE ENTREPRISE, REGISTRE DU COMMERCE, CESSION DE CRÉANCE{CO}, SUBSTITUTION DE PARTIE | 932 al. 2 CO, 72 LFus, 73 LFus, 83 al. 1 CPC (CH), 83 al. 4 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

Selon l'art. 308 CPC, l'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance et les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles. Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins. Le délai pour l'introduction de l'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). Pour qu'il y ait décision partielle, il faut que la prétention tranchée séparément puisse être jugée indépendamment de celles restant en cause, ce qui est le cas si les autres conclusions pourraient aussi être l'objet d'un procès distinct et si la décision attaquée tranche définitivement une partie de l'entier du procès. S'il existe le risque que le jugement sur les prétentions restantes puisse être en contradiction avec les prétentions déjà tranchées, il n'y a pas jugement partiel (ATF 141 III 395 consid. 2.4 ; cité in Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, 2018, n. 3.2 ad art. 308 CPC). Formé en temps utile, contre une décision partielle finale en tant qu'elle met fin à l'instance pour la partie substituée, par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit et pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. citées ; Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2 e éd., 2019, nn. 2 ss et 6 ad art. 310 CPC).

E. 3

e éd, 2017, n. 17 ad art. 73 LFus, pour qui la rétroactivité peut intervenir « entre les parties à la cession de patrimoine »).

E. 3.1

V._____ (ci-après : l'appelante) fait valoir que la cession de créance entre Q._____ (ci-après : l'intimé) et Z._____ serait intervenue le 1^{er} juillet 2015, soit avant le dépôt de la demande en inscription définitive du 20 octobre 2015, la procédure tendant à l'inscription provisoire ne faisant pas partie intégrante de la procédure au fond. Selon l'appelante, la substitution de partie ne serait pas intervenue « en cours d'instance », comme l'exige l'art. 83 al. 1 CPC, si bien qu'elle n'aurait pu intervenir qu'avec son consentement. Dans sa réplique, l'appelante fait valoir que l'intimé n'aurait pas rapporté la preuve du transfert de la créance servant de fondement à la demande, seules les créances désignées clairement dans l'inventaire du patrimoine transféré étant transférées ex lege au reprenant. De son côté, l'intimé soutient qu'une substitution de partie ex lege serait intervenue entre Z._____ et lui. Le consentement de l'appelante n'était dès lors pas nécessaire. Le transfert de patrimoine serait intervenu le 2 novembre 2015, soit à la date de l'inscription au Registre du commerce, postérieure au dépôt de la demande au fond. Selon l'intimé, ce transfert ne serait opposable aux tiers que depuis le jour ouvrable qui suit la publication à la FOOSC.

E. 3.2.1

Avant l'entrée en vigueur du CPC, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de rappeler que la demande au fond ne constituait pas la continuation d'un procès déjà pendant depuis le dépôt d'une requête de mesures provisionnelles, la demande d'inscription définitive devant être formulée dans une nouvelle demande (TF 5P.153/2003 du 11 décembre 2003 consid. 6.2.1 et la réf. citée, RSPC 2005 p. 144, ainsi que Bohnet in Le nouveau droit de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs, Fond et procédure, 2012, note infrapaginale 190, p. 84). Dans un arrêt du 4 septembre 2017, le Tribunal fédéral a retenu qu'il n'était pas arbitraire de considérer que le dépôt d'une requête de mesures provisionnelles ou superprovisionnelles ne créait pas de litispendance au fond (TF 4A_230/2017 du 4 septembre 2017 consid. 2.4, cité in Colombini, op. cit., n. 1.3 ad art. 62 CPC).

E. 3.2.2.1

La substitution de partie vise un changement de partie (art. 83 CPC ; Parteiwechsel) en cours d'instance, en particulier en cas d'aliénation de l'objet du litige (ou de cession de créance) durant le procès (art. 83 al. 1 CPC) ou en vertu de dispositions spéciales prévoyant une succession légale (art. 83 al. 4 2 e phrase CPC ; TF 4A_560/2015 du 20 mai 2016 consid. 4.2). En dehors de ces hypothèses, le changement de partie est subordonné au consentement de la partie adverse (art. 83 al. 4 1 re phrase CPC). La substitution de partie, sous réserve de ce dernier cas, n'est donc pas un moyen pour le demandeur pour corriger ses erreurs de procédure dans la désignation de celui qui a qualité pour agir ou pour défendre (ATF 142 III 782 consid. 3.2.2, cité in Colombini, op. cit., n. 1.1 ad art 83 CPC).

E. 3.2.2.2

L'art. 83 al. 4 1 re phrase CPC vise les cas dans lesquels aucun changement de légitimation ne survient en cours de litispendance : la substitution de partie tend en réalité à corriger une demande ab initio mal dirigée ou émanant d'une partie n'étant pas la bonne. Ces cas ne relèvent pas de la figure procédurale classique de la substitution de partie, raison pour laquelle le législateur a soumis de tels changements au consentement de la partie adverse. Celle-ci peut en effet refuser de prêter son concours à ce type de « mesures correctrices » et exiger que le juge tranche le litige sur la base de la demande initiale, ce qui amènera à un déboutement si le juge parvient à la conclusion que la légitimation de l'un ou l'autre des

plaideurs fait défaut (Jeandin, op. cit., n. 33 ad art. 83 CPC).

E. 3.2.2.3

La substitution de partie ex lege (cf. art. 83 al. 4 2 e phrase CPC) intervient lorsque le changement de légitimation survient de façon originaire, c'est-à-dire indépendamment de la volonté de celui qui perd la légitimation, laquelle volonté ne s'exprime pas ou porte sur un acte qui, en lui-même, provoque le transfert de l'objet litigieux. Ces hypothèses recourent les cas de succession à titre universel, à l'instar d'une fusion (art. 22 LFus [loi fédérale sur la fusion, la scission, la transformation et le transfert de patrimoine du 3 octobre 2003 ; RS 221.301] ; TF 5A_256/2016 du 9 juin 2017 consid. 3.2), d'une scission (art. 52 LFus ; Jeandin, op. cit., n. 29 ad art. 83 CPC), ou d'un transfert de patrimoine (art. 69 et 73 LFus ; Schwander, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (édit.), *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, 3 e éd., 2016, n. 41 ad art. 83 CPC ; Gross/Zuber, *Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO*, 2012, n. 29 ad art. 83 CPC ; Ducrot, *Les restructurations d'entreprises selon la loi sur la fusion : leurs conséquences sur les parties et l'instance*, RSPC 2006 pp. 213 ss, spéc. p. 230), pour autant, dans ce dernier cas, que le litige ait pour objet un élément patrimonial attribué dans l'inventaire au reprenant (cf. infra consid. 3.2.3 ; CACI 11 octobre 2013/539 consid. 4.2). Dans la mesure où le droit matériel seul induit le changement de légitimation, le juge ne doit pas avoir d'autre choix que de prendre acte de la substitution de partie qui en découle (Jeandin, op. cit., n. 28 ad art. 83 CPC et les réf. citées).

E. 3.2.3

Lors d'un transfert de patrimoine au sens des art. 69 ss LFus, le contrat de transfert doit notamment comporter un inventaire désignant clairement les objets du patrimoine actif et passif qui sont transférés, les immeubles, les papiers-valeurs et les valeurs immatérielles devant être mentionnés individuellement (art. 71 al. 1 let. b LFus). Les objets du patrimoine actif ainsi que les créances et les droits immatériels qui ne peuvent être attribués sur la base de l'inventaire demeurent au sein du sujet transférant (art. 72 LFus). Le transfert de patrimoine doit, pour des raisons de publicité, obligatoirement faire l'objet d'une inscription au registre du commerce au siège du sujet transférant (art. 73 al. 1 LFus). Le transfert de patrimoine permet, en effet, de transférer un ensemble d'actifs et passifs, donc des droits, sans que les règles de forme ordinaires propres au transfert de chacun des biens concernés soient observées : l'inscription constitutive au Registre foncier n'est pas requise pour qu'un transfert d'immeubles déploie ses effets ; il en est de même de l'endossement pour les papiers-valeurs à ordre et de la cession civile pour les créances. L'abandon de ces règles de forme présuppose donc nécessairement que la publicité relative au transfert des droits soit garantie d'une autre manière ; l'inscription du transfert de patrimoine au Registre du commerce est dès lors indispensable. Elle a un effet constitutif (art. 73 al. 2 LFus ; TF 2C_503/2017 du 8 octobre 2018 consid. 5.5). Le transfert de patrimoine est ainsi effectif le jour ouvrable qui suit la publication dans la FOOSC (art. 932 al. 2 CO ; cf. Malacrida, Basler Kommentar, *Fusionsgesetz*, 2 e éd. 2015, n. 10 ad art. 73 LFus). Les effets du transfert de patrimoine consistent en une succession universelle partielle, en ce sens que celle-ci est quantitativement limitée aux éléments figurant dans l'inventaire. Ces effets portent donc sur tous les actifs et passifs désignés dans l'inventaire accompagnant le contrat de transfert (TF 5A_734/2018 et 5A_736/2018 du 4 décembre 2018 consid. 4.3.4 ; TF 4A_213/2017 du 27 octobre 2017 consid. 1.1 ; TF 4A_130/2015 du 2 septembre 2015 consid. 3.1, publié in *mietrechtspraxis [mp]* 2016 p. 60). En conséquence, le sort procédural des parties, soit la

substitution de partie, est identique, dans la mesure où le litige a pour objet un élément patrimonial attribué dans l'inventaire au reprenant (Ducrot, op. cit., p. 230). Il n'y a en revanche pas substitution de partie lorsque le litige porte sur un élément patrimonial ne figurant pas à l'inventaire (Ducrot, loc. cit.). Enfin, il appartient à celui qui se prévaut d'une substitution de partie de prouver que les conditions en sont réalisées (art. 8 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210] ; cf. TF 4A_130/2015, déjà cité, consid. 3.2).

E. 3.2.4

Le principe selon lequel le transfert de patrimoine déploie ses effets dès son inscription au Registre du commerce n'est pas impératif. Les parties peuvent convenir que le transfert de patrimoine déploie des effets rétroactifs à une date déterminée, notamment pour des raisons fiscales ou comptables, même si la loi ne contient pas de mention expresse dans ce sens à l'art. 73 LFus, comme c'est le cas aux art. 13 al. 1 let. g et 37 let. g LFus (Malacrida, op. cit., n. 7 ad art. 73 LFus ; Christ, Zürcher Kommentar zum Fusionsgesetz, 2 e éd., 2012, n. 24 ad art. 73 LFus). Même si les parties prévoient un effet rétroactif, le tiers est protégé et conserve la faculté de s'acquitter de la dette cédée en main du cédant, jusqu'à ce qu'il ait été informé de la cession de la créance (cf. Christ, op. cit., nn. 24 et 25 ad art. 73 LFus, cf. ég. Vogel et al., Fusionsgesetz,

E. 3.2.5

L'appelant ne peut pas utiliser la réplique pour compléter ou améliorer son appel, mais uniquement pour faire valoir des moyens qui ont été suscités par la réponse. Dans la mesure où la réplique va au-delà, elle n'est pas prise en considération (TF 5A_813/2015 du 12 janvier 2016 consid. 2.3.2 ; TF 4A_487/2014 du 28 octobre 2014 consid. 1.2.4 ; TF 4A_380/2014 du 6 octobre 2014 consid. 3.2.2, RSPC 2015 p. 50 ; Colombini, op. cit., n. 8.6 ad art. 311 CPC).

E. 3.3.1

En l'espèce, conformément à la jurisprudence précitée (cf. supra consid. 3.2.1), il y a tout d'abord lieu de retenir que l'instance a été introduite avec le dépôt de la demande au fond (cf. art. 62 al. 1 CPC) et pas déjà avec le dépôt de la requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles du 21 février 2015. Il convient dès lors d'examiner si l'intimé a cédé à Z._____ la créance de 25'665 fr. invoquée contre [...] et, dans l'affirmative, si le transfert est intervenu postérieurement au dépôt de la demande au fond.

E. 3.3.2

Le premier juge a implicitement admis que la créance litigieuse avait été transférée en retenant – après s'être référé au « rapport de fondation de Z._____ du 15 septembre 2015 », lequel « port[ait] sur le transfert des actifs et passifs liés au commerce de l'entreprise individuelle H._____ – que « la cession de créance a[vait] eu lieu durant le procès ». A l'appui de son appel, l'appelante n'a pas critiqué l'état de fait du prononcé entrepris sur ce point, relevant au contraire en page 4 de son écriture que « la cession de créance entre l'intimé et Z._____, comprenant le droit à la demande d'inscription d'une hypothèque légale, [était] ainsi intervenue le 1^{er} juillet 2015 ». Ce n'est qu'à l'appui de sa réplique que l'appelante a fait valoir que l'intimé n'aurait pas apporté la preuve du transfert de la créance servant de fondement à la demande. Se pose dès lors la question de la recevabilité de ce moyen, puisque la question de la preuve de la cession n'a pas été suscitée par la réponse (cf. supra consid 3.2.5). L'absence de preuve du transfert de la créance a toutefois été soulevée par l'appelante en première instance. En particulier, dans son courrier

du 20 décembre 2018, elle a indiqué qu'il appartenait à l'intimé de prouver que l'objet du litige avait été dûment mentionné dans le contrat de transfert d'actifs et de passifs du 15 septembre 2015, à défaut de quoi la substitution ne pouvait avoir lieu qu'avec son consentement. L'appelante a encore relevé, dans son courrier du 18 février 2019, que l'intimé n'avait pas produit le contrat relatif aux apports en nature et reprise de biens du 15 septembre 2015 et qu'elle s'opposait à la substitution de partie. L'intimé a certes écrit au premier juge, le 7 février 2019, qu'il y avait eu transfert de la totalité des actifs et des passifs de sa raison individuelle à la société nouvellement constituée. Il n'a toutefois pas apporté la preuve de ce dernier élément, le rapport de fondation produit étant insuffisant et l'inventaire des actifs transférés ne figurant pas au dossier. Si l'appelante n'a pas d'emblée critiqué l'état de fait du prononcé incriminé, force est de constater que cette décision ne contenait pas d'état de fait à proprement parler et ne se prononçait pas expressément sur la preuve de la cession de la créance litigieuse, alors que cet élément était contesté. Dans ces circonstances, on doit admettre que le moyen tiré de l'absence de preuve de la cession de la créance litigieuse est recevable et on doit constater que la cession de la créance litigieuse n'est pas établie, ce qui exclut de retenir une substitution de partie ex lege.

E. 3.3.3

A supposer qu'il faille retenir que l'argument tenant à la preuve de la cession a été soulevé tardivement et que la cession de la créance litigieuse est établie, il faudrait de toute manière retenir que ladite cession est intervenue antérieurement à l'introduction de l'instance. En effet, comme déjà dit (cf. supra consid. 3.3.1), l'instance a été introduite par le dépôt de la demande au fond. Or il ressort du chiffre 6 du rapport de fondation que la reprise a eu lieu avec effet rétroactif au 1^{er} juillet 2015. On doit retenir que c'est cette date qui est déterminante, quand bien même l'inscription a été publiée dans la FOOSC du 5 novembre 2019, sauf à empêcher un tiers, en l'occurrence l'appelante, de s'opposer à la substitution, alors même que c'est le tiers que l'effet constitutif de l'inscription tend à protéger. Si les parties au transfert se mettent d'accord pour déterminer à partir de quelle date l'une d'elles devient rétroactivement créancière du tiers, cette convention doit pouvoir leur être opposée en procédure. C'est dès lors à tort que le premier juge a retenu que la substitution de partie pouvait intervenir sans le consentement de l'appelante.

E. 4.1

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être admis et le prononcé entrepris réformé au chiffre I de son dispositif en ce sens que Z. _____ n'est pas substituée comme partie demanderesse à la procédure en lieu et place de Q. _____. Le prononcé doit être confirmé pour le surplus.

E. 4.2

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 855 fr. (art. 63 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5], seront mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). En conséquence, l'intimé versera à l'appelante la somme de 855 fr. à titre de remboursement d'avance de frais (art. 111 al. 2 CPC). Au vu de l'issue du litige, l'intimé versera également à l'appelante la somme de 1'500 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]. En définitive, l'intimé versera à l'appelante la somme de 2'355 fr. (855 fr. + 1'500 fr.) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance (art. 111 al. 2 CPC).

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