

VD_GERICHTE KC18.003646 vom 27. Juni 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-06-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_KC18.003646

FR: VD_GERICHTE KC18.003646 du 27 juin 2018

IT: VD_GERICHTE KC18.003646 del 27 giugno 2018

Erwägungen

E. 6

Impôts, frais et intérêts

- 11 -

E. 6.1

Intérêts En cas de retard de paiement d'une somme échue selon le présent Contrat, la dette de la Partie concernée sera majorée d'un intérêt moratoire de 5% à compter de la date d'échéance jusqu'au jour du paiement effectif. (...) 7.3 Modifications Le présent Contrat ne peut être modifié que par un avenant écrit signé par les Parties. (...)

E. 8

juillet 2014/256). Le poursuivi doit également rendre vraisemblable avoir soulevé l'avis des défauts en temps utile (TF 5A_19/2016 du 6 septembre 2016 consid. 2.6). En matière de bail, la jurisprudence de la cour de céans considère qu'il suffit que le poursuivi, qui se prévaut de l'existence de défauts, rende vraisemblable son droit à obtenir une réduction de loyer ou une créance en dommages intérêts, sans avoir à établir ou rendre vraisemblable la quotité de cette réduction (CPF 25 mai 2017/120). Si le montant de la réduction ne peut pas être chiffré au moyen d'une preuve disponible, la mainlevée doit être refusée pour la totalité de la créance (Krauskopf, La mainlevée provisoire: quelques jurisprudences récentes, JdT 2008 II 26). Le Tribunal fédéral a considéré qu'il n'était pas arbitraire d'exiger du poursuivi qu'il chiffre et rende vraisemblable le montant de la réduction demandée, sans quoi la mainlevée doit être prononcée pour le tout (TF 5P.471/2001 du 5 mars 2002 consid. 2c). Il est suivi par Veuillet, (in Abbet/Veuillet, La mainlevée de l'opposition, n. 146 et 159 ad art. 82 LP), alors que Staehelin, (in Staehelin/Bauer/Staehelin (éd.), Basler Kommentar SchKG I, 2e éd., nn. 102 et 105 ad art. 102 LP) considère que les défauts doivent simplement être allégués avec précision (substantiieren). Au vu des analogies en matière de réduction du loyer et du prix de vente en cas de défaut, il y a lieu d'appliquer à la vente la solution adoptée par la cour de céans en matière de bail. d) Selon l'art. 197 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), le vendeur est tenu de garantir l'acheteur tant en raison des qualités promises qu'en raison des défauts qui, matériellement et

- 24 - juridiquement, enlèvent à la chose soit sa valeur, soit son utilité prévue, ou qui les diminuent dans une notable mesure. Les règles sur la garantie (art. 197 CO) s'appliquent à la vente d'actions, mais leur portée est limitée à la chose vendue, soit aux titres eux-mêmes, et les droits qui y sont incorporés : défauts matériels (falsifications, altérations) et défauts juridiques (mesures de séquestre). La garantie ne s'étend pas aux actifs (ou à l'absence de passifs) de l'entreprise. Pour compléter les moyens à disposition de l'acheteur en cas de défaut affectant le patrimoine social d'une entreprise, les parties peuvent convenir de promesses de qualités ou de garanties indépendantes couvrant notamment les actifs de la

société (par exemple brevets, clientèle, non-surévaluation de certains postes du bilan, etc.), l'absence de passifs ou éventuellement un rendement futur (Venturi/Zen- Ruffinen, in Thévenoz/Werro (éd.), Commentaire romand CO I, 2e éd., n. 22 ad art. 197 CO; Thévenoz, Vente d'actions : la question des garanties contractuelles, in Fusions et acquisitions, CEDIDAC 2009, pp. 71-82). L'acheteur a l'obligation de vérifier l'état de la chose reçue aussitôt qu'il le peut d'après la marche habituelle des affaires; s'il découvre des défauts dont le vendeur est garant, il doit l'en aviser sans délai (art. 201 al. 1er CO). Lorsqu'il néglige de le faire, la chose est tenue pour acceptée, à moins qu'il ne s'agisse de défauts que l'acheteur ne pouvait découvrir à l'aide des vérifications usuelles (art. 201 al. 2 CO). Si des défauts de ce genre se révèlent plus tard, ils doivent être signalés immédiatement; sinon, la chose est tenue pour acceptée, même avec ces défauts (art. 201 al. 3 CO). Un avis des défauts communiqué deux ou trois jours ouvrables après la découverte de ceux-ci respecte la condition d'immédiateté prévue par la loi (TF 4A_367/2009 du 2 novembre 2009 consid. 1.2 et les arrêts cités; TF 4C.130/2006 du 8 mai 2007 consid. 4.2.2). Il en va de même, à la rigueur, d'une communication intervenue sept jours après la découverte des défauts (TF 4C.130/2006 précité consid. 4.2.2; TF 4C.82/2004 du 3 mai 2004 consid. 2.3). En revanche, sont tardifs des avis transmis dix-sept ou

- 25 - vingt jours après la découverte des défauts (TF 4C.130/2006 précité consid. 4.2.2; TF 4C.205/2003 du 17 novembre 2003 consid. 3.3.1). Pour apprécier les exigences liées à l'obligation de signaler les défauts, il faut prendre en compte les circonstances particulières de chaque situation concrète (ATF 131 III 145 consid. 7.2, JdT 2007 I 261). L'art. 201 CO est de droit dispositif. Il est fréquent en pratique de modifier la durée du délai d'avis (Venturi/Zen-Ruffinen, op. cit., n. 5 ad art. 201 CO). III. a) En l'espèce, le premier juge a considéré que le contrat de vente d'actions du 1er juin 2015 constituait en principe une reconnaissance de dette relative à une créance exigible à concurrence du montant déduit en poursuite, en vertu des ch. 1.3 et 5.2.3 du contrat, ce qui n'est pas contesté. Le premier juge a considéré, se référant aux chiffres 3.1.3, 3.1.4 et 3.1.10 du contrat que l'intimée avait rendu vraisemblable avoir constaté un écart significatif des fonds propres de la société acquise par rapport aux données comptables transmises dans le cadre de la due diligence, constitutif d'un défaut, que cet avis a été adressé le 28 septembre 2015, soit moins de trente jours après la séance du 7 septembre 2015 et qu'une moins-value de 1'113'000 fr. avait été rendue vraisemblable. b) Le recourant conteste l'existence d'une garantie contractuelle et soutient qu'aucune garantie matérielle n'aurait été donnée par rapport aux comptes et encore moins quant à leur évolution, notamment celle des fonds propres après le 30 juin 2014. Il fait valoir qu'ayant mené une due diligence, l'intimée connaissait parfaitement la situation comptable du groupe au 1er juin 2015 lors de son acquisition, de sorte qu'il n'y aurait pas de défaut. Il soutient encore que l'intimée n'aurait fait qu'alléguer l'existence d'un défaut sans le rendre vraisemblable. Par ailleurs l'intimée n'aurait pas rendu vraisemblable qu'elle aurait fait valoir l'avis des défauts de manière

- 26 - conforme à l'art. 4.1.3 du contrat de vente, ni sur la forme, ni dans les délais. Enfin, l'intimée n'aurait pas rendu vraisemblable l'existence d'un dommage ni son montant. c) Selon le ch. 3.1 du contrat, « sous réserve des limitations stipulées sous ch. 4, les vendeurs donnent à l'acheteur les garanties et les assurances suivantes, valables (sauf précision contraire qui serait contenue dans le texte concerné) aussi bien à la date de la signature de la convention qu'à la date du closing: (...) 3.1.3 Les parties déclarent que l'acheteur a pu vérifier intégralement les comptes statutaires des sociétés du groupe et a pu constater que

ces états financiers avaient été préparés en conformité avec les exigences du droit applicables et des prescriptions comptables généralement acceptées, et appliquées. 3.1.4. a) Les sociétés du groupe n'ont pas pris d'engagements sortant du cadre normal des affaires entre les dates de bouclage des comptes des sociétés du groupe et la date du closing. b) En particulier pour la période s'écoulant entre les dates de bouclage des comptes des sociétés du groupe et la date du closing, les vendeurs ont fait en sorte que les sociétés du groupe poursuivent leurs activités conformément à la marche normale des affaires et en conformité avec la pratique usuelle, maintiennent leurs organisations et déploient leurs meilleurs efforts pour maintenir les meilleures relations possibles avec leurs partenaires, fournisseurs, clients, créanciers et employés c) En particulier, depuis la date du bouclage des comptes des sociétés du groupe et jusqu'à la date du closing, sous réserve de l'approbation écrite de l'acheteur, les garanties suivantes sont données:

- 27 - i. la société n'a versé aucun dividende en espèces ou en nature à leurs actionnaires ou des personnes proches de ces derniers, autres que ceux qui ont été communiqués à l'acheteur; ii. les sociétés du groupe n'ont pas payé, ni ne se sont engagées à payer, d'autres honoraires de conseils, de comptables ou d'experts, que ceux figurant dans la comptabilité, dont l'acheteur a eu connaissance par l'audit (Due diligence) qu'il a réalisé, hormis les honoraires de la fiduciaire [...] iii. les sociétés du groupe ont régulièrement tenu leurs livres comptables en conformité avec les dispositions légales applicables et les principes comptables généralement acceptés (...) 3.1.10 Les informations transmises à l'acheteur dans le cadre des négociations relatives au présent contrat, décrites dans le présent contrat ou transmises par les vendeurs et ses mandataires dans le cadre de la due diligence sont exacts et conformes à la vérité, au mieux des connaissances des vendeurs (...). » Selon le ch. 4.1.3 du contrat, « s'il pense être confronté à un défaut correspondant à l'absence de garanties telles que prévues au chiffre 3.1. ci-devant, l'acheteur adressera aux vendeurs une notification écrite décrivant précisément les faits, pièces à l'appui, et indiquant les garanties du chef desquelles il estime qu'il y a défaut avec une estimation du montant du dommage à craindre, le tout dans le délai de 30 jours ouvrables après avoir eu connaissance des faits susceptibles de fonder une violation des garanties stipulées sous ch. 3.1 (...) Le présent chiffre 4.1.3. remplace l'obligation de vérification immédiate par l'acheteur découlant de l'art. 201 CO. » Le défaut invoqué consiste en un déficit de fonds propres, soit un écart évalué à 1'113'000 CHF des fonds propres par rapport aux données comptables au 30 juin 2014, qui était expliqué partiellement par un impact du taux de change, par une diminution des prix suisses, par une aide financière à un agent de P. _____ SA et par un ajustement de la

- 28 - variation des stocks d'O. _____ au 30 juin 2014, un écart de 520'000 fr. n'étant pas rationalisé. L'intimée fait plus précisément valoir à cet égard que le recourant aurait pris des décisions majeures en matière de politique de prix entre le 30 juin 2014 et le 1er juin 2015 - qui ne relèvent pas de la marche normale des affaires -, qui auraient eu pour conséquence une diminution des prix de vente des produits en Suisse de l'ordre de 20 à 30% et aurait transmis les comptes comportant de lourdes erreurs en matière de consolidation contrairement à la garantie contractuelle de tenue de la comptabilité et d'exactitude des informations transmises. Si l'évolution des fonds propres - qui n'est pas contestée comme telle - n'a pas fait l'objet de garanties spécifiques, l'intimé en voit la cause - au moins partiellement - dans des facteurs (décisions de politique de prix et erreurs de consolidation), qui sont susceptibles de tomber sous le coup des garanties fournies aux chiffres 3.1.3, 3.1.4

et 3.1.10 du contrat. Les allégations de l'intimée sont étayées d'une part par les comptes, certes non audités, qui ont été établis. D'autre part, s'agissant de la baisse de prix en Suisse, le recourant a admis ce facteur, répondant certes que la question de la baisse des prix avait été discutée pendant la phase de négociations, mais sans que cela soit étayé par des pièces. Sous l'angle de la simple vraisemblance, on peut ainsi retenir que des décisions sortant de la marche normale des affaires pourraient avoir été prises en violation des engagements de garantie de l'art. 3.1.4 let. a et b du contrat. Le fait qu'une due diligence ait été effectuée ne permet pas de retenir que l'intimée avait connaissance du défaut, d'autant que la due diligence portait sur les données comptables arrêtées au 30 juin 2014 et non sur la situation ultérieure. d) S'agissant de l'avis des défauts, l'intimée a rendu vraisemblable avoir adressé un avis des défauts le 28 septembre 2018. Ce courrier, dans un contexte où l'intimée cherchait alors à éviter d'altérer les relations entre parties, mentionne d'une part qu'il ne peut être exclu que le déficit de fonds propres - évalué à 1'113'000 fr. - doive être qualifié de

- 29 - défaut au sens du contrat, précisant qu'un tel défaut, s'il devait être avéré vaudrait violation des garanties figurant aux ch. 3.1.3, 3.1.4 et 3.1.10 du contrat et surtout indique dans son intitulé qu'il s'agit d'un avis des défauts. S'agissant de la vraisemblance du respect du délai de trente jours dès la connaissance des faits susceptibles de fonder une violation des devoirs de garantie, prévu par l'art. 4.1.3 du contrat en dérogation à l'immédiateté de l'art. 201 al. 3 CO, le fait qu'une due diligence ait été établie ne saurait faire partir le délai précité, qui court depuis la connaissance des faits fondant le défaut, dès lors que d'une part, la due diligence ne garantissait pas l'exactitude des informations fournies et que, d'autre part, elle ne pouvait de toute manière révéler des faits postérieurs aux données comptables arrêtées au 30 juin 2014. Par ailleurs, le fait d'avoir un contrôle direct et total des sociétés dès le 1er juin 2015 n'impliquait pas une connaissance immédiate de tous les défauts ou problèmes qui les affectaient. Quant à la publication du rapport de gestion intermédiaire au 30 juin 2015, il portait sur la période du 1er au 30 juin 2015 et n'intégrait pas l'activité du groupe précédant cette date. Certes, fait-il état d'écart de fonds propres entre le 31 décembre 2014 et le 30 juin 2015, mais il résulte de la lettre d'avis des défauts du 28 septembre 2015 que, à la suite de cette consolidation, l'intimée a cherché la liste des écarts et les causes de ce déficit, qui au moment de l'envoi de ce courrier n'étaient que partiellement connues. Il faut cependant souligner que le défaut n'est pas constitué par l'écart de fonds propres comme tel, l'évolution des fonds propres n'ayant pas fait l'objet de garanties, mais dans l'écart des fonds propres en tant qu'il résulte de la violation des devoirs contractuels de garantie prévus par les art. 3.1.3 et 3.1.4 du contrat. Il ne suffisait dès lors pas de constater un écart de fonds propres, il fallait pouvoir le relier à la violation d'un devoir de garantie des art. 3.1.3 et 3.1.4, ce qui impliquait de pouvoir sérier la liste et la cause des écarts, processus qui prenait nécessairement un certain temps. Enfin, le fait que l'avis des défauts mentionne qu'il avait été discuté de la question de l'écart des fonds propres lors d'une réunion du 7 septembre 2015 n'implique pas que l'intimée ait eu connaissance des éléments

- 30 - pertinents fondant son avis des défauts plus de trente jours avant l'avis donné, cette réunion étant intervenue vingt-et-un jours avant l'avis. e) S'agissant du principe d'une réduction, l'important écart de fonds propres - pour lequel il est retenu qu'il est vraisemblable qu'il constitue partiellement en tout cas un défaut - permet de retenir, au stade de la vraisemblance, qu'il peut justifier une réduction. Au vu de la jurisprudence cantonale citée au consid. IIc ci-dessus, cela est suffisant pour rejeter la requête de mainlevée Par

ailleurs, même si l'intimée a varié quant au dommage prétendu qu'elle chiffre désormais à 9'145'565 francs, expliquant que la détermination des fonds propres influait sur le prix de vente des sociétés du groupe [...], on peut à tout le moins retenir, au vu des écarts de fonds propres dus à des éléments pouvant être imputés à une violation des devoirs de garantie, la vraisemblance d'une réduction portant sur le montant faisant objet des poursuites (666'666 fr. 66, montant qui est inférieur aux 750'000 fr. représentant le maximum de l'indemnisation selon l'art. 4.1.1 du contrat). IV. En conclusion, le recours doit être rejeté et le prononcé confirmé. Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'350 fr., doivent être mis à la charge du recourant, qui versera en outre à l'intimée des dépens de deuxième instance, fixés à 1'500 fr., vu la réponse identique déposée dans trois autres affaires parallèles (art. 106 al. 1 CO, 3 al. 2 et 8 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]).

- 31 -

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