

# **BGer 4A\_586/2019 vom 21. April 2020**

Bundesgericht, 2020-04-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_586\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_586_2019)

FR: TF 4A\_586/2019 du 21 avril 2020

IT: TF 4A\_586/2019 del 21 aprile 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Dans l'arbitrage interne, le recours en matière civile est recevable contre les décisions arbitrales aux conditions prévues aux art. 389 à 395 CPC ( art. 77 al. 1 let. b LTF ). La procédure est régie par la LTF ( art. 389 al. 2 CPC ), dont certaines dispositions sont toutefois déclarées inapplicables par l' art. 77 al. 2 LTF . Seuls les griefs invoqués et motivés sont examinés ( art. 77 al. 3 LTF ).

Dirigé contre une sentence finale ( art. 392 let. a CPC ), le recours a été déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) par la partie qui a succombé dans ses conclusions ( art. 76 al. 1 LTF ). Le recours en matière civile est recevable au regard de ces dispositions.

### **E. 1.2**

Le recours en matière civile contre une sentence arbitrale interne est régi par les art. 389 ss CPC ; il diffère partiellement du recours contre un jugement étatique. En particulier, seuls les griefs limitativement énumérés à l' art. 393 CPC - ou à l' art. 190 LDIP , si les parties ont choisi de se soumettre aux règles de l'arbitrage international ( art. 353 al. 2 CPC ) - sont recevables. Il est donc exclu de faire valoir, dans un tel recours, que la sentence viole le droit fédéral, au sens de l' art. 95 let. a LTF , qu'il s'agisse de la Constitution fédérale ou de la législation fédérale.

### **E. 2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits constatés dans la sentence attaquée (cf. art. 105 al. 1 LTF ). Il ne peut rectifier ou compléter d'office les constatations des arbitres, même si les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ou en violation du droit (cf. art. 77 al. 2 LTF qui exclut l'application de l' art. 105 al. 2 LTF ). En revanche, il conserve la faculté de revoir l'état de fait à la base de la sentence attaquée si l'un des griefs mentionnés à l' art. 393 CPC est soulevé à l'encontre dudit état de fait.

Une constatation de fait n'est arbitraire selon l' art. 393 let. e CPC que lorsque le tribunal arbitral, par suite d'une inadvertance, s'est mis en contradiction avec les pièces du dossier, soit en perdant de vue certains passages d'une pièce déterminée ou en leur attribuant un contenu autre que leur contenu réel, soit en retenant par erreur qu'un fait est établi par une pièce alors que celle-ci ne donne en réalité aucune indication à cet égard. L'objet du grief d'arbitraire en matière de faits est donc restreint: il ne porte pas sur l'appréciation des preuves et les conclusions qui en sont tirées, mais uniquement sur les constatations de fait manifestement réfutées par des pièces du dossier. La façon dont le tribunal arbitral exerce son pouvoir d'appréciation ne peut pas faire l'objet d'un recours; le grief d'arbitraire est limité aux constatations de fait qui ne dépendent pas d'une appréciation, c'est-à-dire à celles qui sont inconciliables avec des pièces du dossier.

Il y a aussi arbitraire, selon l' art. 393 let . e CPC, lorsque la sentence est entachée d'une violation manifeste du droit. Le droit applicable au fond est seul visé, à l'exclusion du droit de procédure. Par analogie avec la jurisprudence relative à l' art. 190 al. 2 let . e LDIP, les fautes de procédure qui portent atteinte à l'ordre public procédural sont toutefois réservées. Une éventuelle violation manifeste de l'équité, également censurée par l' art. 393 let . e CPC, suppose que le tribunal arbitral soit habilité à se prononcer en équité ou qu'il ait appliqué une règle renvoyant à l'équité (arrêt 4A\_152/2019 du 5 juin 2019 consid. 4.1 et les références citées).

### **E. 3.1**

Dans sa sentence du 29 octobre 2019, l'arbitre unique a constaté que la convention d'actionnaires du 18 décembre 2006 n'avait fait l'objet d'aucun avenant écrit au sens de son art. 14 al. 2 alors même que les parties s'étaient accordées, tacitement ou expressément, sur un certain nombre de changements sans toutefois juger bon d'adapter son texte. Pour cette raison, il a considéré que l'affirmation du recourant, selon laquelle le texte de la convention a vocation à s'appliquer sans autre et dans son intégralité devait être singulièrement nuancée, concluant que le texte de la convention continuait à faire foi à l'exception des dispositions que les parties ont convenu de modifier, tacitement ou par actes concluants.

S'agissant des conclusions du recourant ayant trait aux travaux et engagements d'un montant supérieur à 25'000 fr., le tribunal arbitral a estimé que les parties ont, d'un commun accord et par actes concluants, renoncé à la clause de l'art. 4 al. 3 de la convention, clause dont la conformité avec le droit impératif lui semblait par ailleurs douteuse. Statuant sur la demande reconventionnelle de constatation de la validité de l'exclusion du recourant, le tribunal arbitral a estimé qu'il n'était pas établi que le recourant était à l'origine de la divulgation des informations confidentielles à des courtiers. Il a toutefois considéré, d'une part, que la disparition totale du lien de confiance entre le recourant et les intimés ainsi que les démarches excessives du demandeur envers ses associés constituaient un motif suffisant pour prononcer l'exclusion de celui-ci. Il a estimé, d'autre part, qu'il appartenait au recourant de contester judiciairement la décision d'exclusion en concluant à son annulation dans le délai d'un mois de l' art. 75 CC ou de deux mois de l' art. 706a al. 1 CO , ces dispositions trouvant application par analogie en l'espèce, voire dans le " délai usuel " d'un an. De l'avis du tribunal arbitral, faute d'action judiciaire de la part du recourant, la décision d'exclusion est entrée en force.

Le Tribunal arbitral a par la suite fixé le prix à payer pour les actions du recourant en application des modalités de calcul définies à l'art. 10 de la convention et en tenant compte d'une pénalité de 40% conformément à l'art. 12 al. 3.

### **E. 3.2**

Le recourant fait tout d'abord grief au tribunal arbitral d'avoir établi les faits de manière manifestement contraire aux pièces du dossier. Il estime que, contrairement à ce que retient la sentence entreprise, les éléments versés au dossier démontrent sans l'ombre d'un doute qu'il n'avait jamais été en possession des documents confidentiels litigieux et, dès lors, ne pouvait pas être à l'origine de la transmission de ceux-ci à des courtiers. Il expose à ce titre qu'aucune des personnes ayant reçu lesdits documents n'a indiqué les avoir reçus de sa part.

Outre le grief d'établissement arbitraire des faits, le recourant reproche au tribunal arbitral deux violations manifestes du droit. D'une part, il conteste l'obligation instaurée par le Tribunal arbitral de contester judiciairement la décision d'exclusion dans un certain délai, la

convention d'actionnaires ne prévoyant à son sens aucunement une telle obligation. Il critique à ce titre l'application analogique par l'arbitre de dispositions du droit de l'association ( art. 75 CC ) et du droit de la société anonyme ( art. 706a al. 1 CO ), se référant notamment à la " doctrine unanime ", et estime que le " délai usuel " d'un an auquel la sentence arbitrale fait référence n'est préconisé ni par la doctrine ni par la jurisprudence. À son avis, les développements du tribunal arbitral selon lesquels la décision d'exclusion serait " entrée en force " faute d'avoir été contestée judiciairement, ne reposeraient sur aucune base légale. Il précise qu'il s'est immédiatement opposé à la décision des autres associés de l'exclure, manifestant son désaccord par courrier adressé au syndicat d'actionnaires, et qu'il l'a également contestée dans le cadre de la procédure arbitrale. D'autre part, il estime que, contrairement à ce qu'a retenu l'arbitre, il n'existe aucun motif permettant son exclusion de la société simple. Il expose que la raison invoquée par les intimés afin de l'exclure, à savoir une violation de ses obligations de confidentialité, n'avait pas été retenue par le tribunal arbitral et que les motifs invoqués par le tribunal ne constituent pas des motifs justifiant l'exclusion d'un associé au sens de l'art. 12 de la convention.

#### **E. 4**

Le grief du recourant ayant trait à l'établissement des faits tombe à faux. S'il est vrai que le tribunal arbitral a estimé qu'il était " possible " que ce soit le demandeur qui ait transmis les documents et renseignements litigieux à des courtiers, cet élément est sans pertinence pour l'issue du litige. En effet, comme préalablement indiqué (cf. supra consid. 3.1), l'arbitre unique a estimé qu'il n'était pas établi que le recourant était à l'origine de la divulgation et a fondé sa décision sur d'autres éléments, à savoir la rupture du lien de confiance entre le recourant et les intimés ainsi que les démarches excessives du demandeur envers ses associés. Nul besoin dès lors de se prononcer sur le caractère prétendument manifestement inexact de l'établissement de ces faits.

#### **E. 5.1**

Les règles légales sur la société simple (art. 530 ss. CO) ne prévoient pas la possibilité d'exclure un associé et la jurisprudence du Tribunal fédéral refuse une application analogique de l'art. 577 CO régissant l'exclusion d'un associé d'une société en nom collectif. Il est cependant admis par la jurisprudence et la doctrine que les associés sont libres d'aménager un droit d'exclusion par contrat ( ATF 94 II 119 ; arrêts 4A\_624/2011 du 27 janvier 2012 consid. 2.2; 4C.390/1996 du 13 mai 1997 consid. 3a; CHAIX, in

Commentaire romand, Code des obligations II, 2  
ème éd. 2017, n° 35 ad art. 545 CO ).

Ainsi, il est admis que les associés étaient libres de prévoir à l'art. 12 de la convention d'actionnaires du 18 décembre 2006 une clause prévoyant l'exclusion d'un associé à certaines conditions. Autre est la question de savoir si le recourant, associé visé par une décision d'exclusion, avait à s'y opposer par voie judiciaire dans un certain délai s'il entendait la contester. Les conclusions de sa demande d'arbitrage portant sur la remise de documents ayant trait à des opérations de la société supérieures à 25'000 fr. et l'interdiction d'engager la société pour toute transaction supérieure à ce montant sans son accord écrit préalable, il est indéniable que le recourant n'a pas introduit d'action en annulation de la décision d'exclusion. Dans le cadre de la procédure arbitrale, c'est uniquement au moment de prendre position sur la demande reconventionnelle des intimés qu'il a contesté la validité

de son exclusion.

### **E. 5.2**

Il est vrai que la disposition pertinente du pacte d'actionnaires, fondement conventionnel de la possibilité d'exclure un associé, ne stipule en rien que l'associé exclu doit introduire une action judiciaire s'il entend contester la décision le visant. Se référant aux délais de péremption des actions en annulation des droits de l'association ( art. 75 CC ) et de la société anonyme ( art. 706a CO ), le tribunal arbitral semble toutefois avoir introduit une incombance au caractère général en cas d'exclusion d'un associé d'une société simple. Nul besoin - dans le cadre de la présente procédure de recours dirigé contre un arbitrage interne - de déterminer si cette argumentation juridique emporte la conviction de la cour de céans. Se pose uniquement la question de savoir si le raisonnement juridique du tribunal arbitral est arbitraire au sens l' art. 393 let . e CPC (cf. supra consid. 1.2 et 2.1).

Si une grande partie des commentaires du droit de la société simple et des autres contributions doctrinales traitant de l'exclusion d'un associé d'une telle société sont muets sur la question d'une éventuelle incombance de l'associé exclu d'attaquer la décision, le point de vue juridique du tribunal arbitral est partagé par au moins deux auteurs s'étant prononcés sur la question dans leur thèse de doctorat respective. Le premier, se référant aux dispositions correspondantes d'autres types de sociétés, estime que l'exclusion prononcée est valable lorsque l'associé exclu n'introduit pas d'action en annulation ou lorsque son action est rejetée, sans se prononcer toutefois sur le délai dans lequel la décision d'exclusion doit avoir été contestée judiciairement (STRITTMATTER, Ausschluss aus Rechtsgemeinschaften, 2002, p. 170 ss.). Le second auteur, cité par les intimés, estime que le devoir de fidélité des associés impose à l'associé exclu de s'opposer rapidement à la décision d'exclusion, se référant expressément au délai de deux mois prévu à l' art. 706a CO et au délai d'un mois de l' art. 75 CC (FISCHER, Änderungen im Vertragsparteienbestand von Aktionärsbindungsverträgen, 2009, p. 93 s.).

S'il prête sans doute à discussion, rien ne permet en revanche d'affirmer que le raisonnement juridique du tribunal arbitral, partagé par une partie de la doctrine, est arbitraire. Contrairement à ce que soutient le recourant, le fait que l'arbitre a procédé par analogie avec des dispositions s'appliquant à d'autres types de sociétés alors que le droit de la société simple ne prévoit pas de dispositions ayant trait à l'exclusion des associés ne suffit pas à rendre son raisonnement insoutenable. Tout au moins pour le cas où le contrat est muet quant aux modalités procédurales de l'exclusion d'un associé, il n'est pas arbitraire de retenir que l'associé exclu qui entend s'opposer à son exclusion doit ouvrir une action judiciaire dans un certain délai.

### **E. 5.3**

Au vu de ce qui précède, l'une des motivations du tribunal arbitral n'est pas entachée d'arbitraire au sens de l' art. 393 let . e CPC. Cette motivation étant suffisante pour sceller le sort de la cause (cf. ATF 133 IV 119 , consid. 6), il n'y a nul besoin de se prononcer sur le grief du recourant portant sur la prétendue absence de motif permettant l'exclusion.

### **E. 6**

Au vu de ce qui précède, le présent recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Par conséquent, son auteur sera condamné à payer les frais de la procédure fédérale ( art. 66 al. 1 LTF ) et à verser aux intimés une indemnité à titre de dépens ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ).

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