

# **GE\_GERICHTE ACJC/654/2022 vom 20. Mai 2022**

GE Cour de justice, 2022-05-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_654\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_654_2022)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/654/2022 du 20 mai 2022

IT: GE\_GERICHTE ACJC/654/2022 del 20 maggio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Interjeté dans le délai utile et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 145 al. 1 let. b et 311 al. 1 CPC) à l'encontre d'une décision finale de première instance statuant sur une action constatatoire et formatrice de nature non patrimoniale (308 al. 2 CPC a contrario), l'appel est recevable.

### **E. 1.2**

L'appel joint a été formé simultanément à la réponse sur appel principal, de sorte qu'il est également recevable (art. 313 al. 1 CPC).

Par mesure de simplification, A\_\_\_\_\_ SA sera désignée ci-après comme l'appelante et les époux B\_\_\_\_\_/C\_\_\_\_\_ comme les intimés.

### **E. 2**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC), mais uniquement dans la limite des griefs qui sont formulés (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4). Elle applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1, 58 al. 1 et 247 al. 1 CPC).

- 10/18 -

C/16462/2019

Le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

### **E. 3**

Les parties ont produit des pièces nouvelles devant la Cour.

#### **E. 3.1**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve ne sont pris en compte qu'aux conditions suivantes : ils sont invoqués ou produits sans retard (lit. a) et ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (lit. b).

#### **E. 3.2**

En l'occurrence, les pièces nouvelles produites par les parties n°30 et B sont toutes deux postérieures au 2 juillet 2021, date à laquelle le premier juge a gardé la cause à juger, de sorte qu'elles sont recevables, de même que les faits s'y rapportant, ce qui n'est pas contesté.

### **E. 4**

L'appelante fait grief au premier juge d'avoir retenu que feue G\_\_\_\_\_ n'avait pas transféré à son fils l'action incorporée dans le certificat d'actions n°6 en date du

## **E. 8**

novembre 2017. Selon elle, dès lors que l'inscription au registre des actions valait approbation de la société, D\_\_\_\_\_ disposait de soixante actions lors de l'assemblée générale du 16 mai 2019 et pouvait donc valablement faire valoir les droits sociaux y afférents.

Dans leur appel joint, les intimés reprochent au premier juge de ne pas avoir constaté les décisions valablement prises lors de l'assemblée générale du 16 mai 2019, compte tenu du nombre correct des voix exprimées.

4.1.1 A teneur de l'art. 684 al. 1 CO, sauf disposition contraire de la loi ou des statuts, les actions nominatives sont librement transmissibles. Le transfert par acte juridique peut avoir lieu par la remise du titre endossé à l'acquéreur (al. 2).

Selon l'art. 685a al. 1 CO, les statuts d'une société anonyme peuvent également prescrire que les actions nominatives ne peuvent être transférées qu'avec l'approbation de la société.

Si de telles restrictions sont prévues, une procédure d'agrément est alors nécessaire pour que l'acquéreur des actions soit pleinement reconnu comme actionnaire. Cette compétence appartient au conseil d'administration en vertu de la clause générale de l'art. 716 al. 1 CO (MUSTAKI/SCHWAB, RSDA 2020, Les clauses statutaires relatives au transfert des actions de la société, p. 271; TRIGO TRINDADE, Commentaire romand CO II, 2017, n° 40 ad art. 685b CO). En général, la procédure d'agrément est toujours initiée par une demande d'agrément (qui coïncide normalement avec la demande d'inscription au registre des actions: cf. art. 686 CO infra). Cette demande n'est soumise à aucune forme particulière (TRIGO TRINDADE, op. cit., n° 39 ad art. 685b CO).

- 11/18 -

C/16462/2019

Tant que l'approbation nécessaire au transfert des actions n'est pas donnée, la propriété des actions, et tous les droits en découlant, restent à l'aliénateur (art. 685c al. 1 CO).

Ainsi, l'actionnaire-vendeur reste propriétaire des actions et légitimé à exercer tous les droits qui y sont rattachés. Si l'agrément est donné (et que toutes les autres conditions du transfert de propriété sont réalisées), l'actionnaire-vendeur perd alors la propriété des titres et l'ensemble des droits qui y sont rattachés au profit de l'acquéreur. A ce moment, la société peut et doit le radier du registre des actions (TRIGO TRINDADE, op. cit., n°7 ad art. 685c CO).

La société peut refuser son approbation en invoquant un juste motif prévu par les statuts ou en offrant à l'aliénateur de reprendre les actions pour son propre compte, pour le compte d'autres actionnaires ou pour celui de tiers, à leur valeur réelle au moment de la requête (art. 685b al. 1 CO).

Selon l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit.

4.1.2 A teneur de l'art. 685c al 2 CO, en cas d'acquisition d'actions par succession, partage successoral, en vertu du régime matrimonial ou dans une procédure d'exécution forcée, la

propriété du titre et les droits patrimoniaux passent immédiatement à l'acquéreur, les droits sociaux, seulement au moment de l'approbation par la société.

Si les actions ont été acquises par succession, la société ne peut refuser son approbation que si elle offre à l'acquéreur de reprendre les actions en cause à leur valeur réelle (art. 685b al. 5 CO).

4.1.3 Conformément à l'art. 686 al. 1 CO, la société tient un registre des actions, qui mentionne le nom et l'adresse des propriétaires et des usufruitiers d'actions nominatives. L'inscription au registre des actions n'a lieu qu'au vu d'une pièce établissant l'acquisition du titre en propriété ou la constitution d'un usufruit (al. 2). La société est tenue de porter cette mention sur le titre (al. 3). Est considéré comme actionnaire ou usufruitier à l'égard de la société celui qui est inscrit au registre des actions (al. 4).

L'inscription ne crée cependant qu'une présomption de légitimation dont la société ne doit pas tenir compte si elle sait ou doit savoir qu'elle est erronée (ATF 90 II 164 consid. 3). En d'autres termes, lorsque la société sait ou doit savoir que l'inscription est erronée, elle peut et doit permettre à une personne qui n'est pas inscrite au registre des actions d'exercer des droits d'actionnaire ou la poursuivre en paiement du solde non libéré des actions, comme elle peut et doit considérer qu'une personne qui est inscrite au registre mais ne devrait pas l'être n'est pas en droit d'exercer des droits d'actionnaire (p. ex. en la considérant comme un

- 12/18 -

C/16462/2019 participant sans droit à l'assemblée générale au sens de l'art. 691 CO) (TRIGO TRINDADE, op. cit., n°122 ad art. 686 CO).

S'agissant des pièces établissant l'acquisition du sociétariat, lorsque le transfert intervient par succession, il y a lieu de prouver la qualité d'héritier (p. ex. testament et certificat d'héritier) (TRIGO TRINDADE, op. cit., n°20 ad art. 686 CO).

4.1.4 A teneur de l'art. 689 al. 1 CO, au sein de l'assemblée générale, l'actionnaire exerce ses droits, notamment ceux qui concernent la désignation des organes, l'approbation du rapport de gestion et la décision concernant l'emploi du bénéfice.

Il en résulte que les droits sociaux liés à l'action nominative peuvent être exercés par quiconque y est habilité par son inscription au registre des actions ou par les pouvoirs écrits reçus de l'actionnaire (art. 689a al. 1 CO).

Selon l'art. 703 CO, si la loi ou les statuts n'en disposent pas autrement, l'assemblée générale prend ses décisions et procède aux élections à la majorité absolue des voix attribuées aux actions représentées.

Lorsque des personnes qui n'ont pas le droit de participer à l'assemblée générale coopèrent à l'une de ses décisions, chaque actionnaire peut l'attaquer en justice, même faute de toute protestation préalable, à moins que la preuve ne soit faite que cette coopération n'a exercé aucune influence sur la décision prise (art. 691 al. 3 CO).

Lorsqu'une décision a été adoptée ou qu'une élection est venue à chef grâce aux voix d'une personne n'ayant pas le droit de participer au vote, l'action fondée sur l'art. 691 al. 3 CO, qui est de nature cassatoire, tendra à annuler la décision ou l'élection en cause, à l'instar de l'art. 706 CO, dont l'art. 691 al. 3 CO n'est, selon la doctrine et la jurisprudence, qu'un cas d'application (TRIGO TRINDADE, op. cit., n° 31 ad art. 691 CO et les références citées).

L'annulation du refus d'adopter une proposition (d'une "non-décision ") ne sert à rien. C'est pourquoi certains auteurs ont soutenu de manière convaincante que lorsque le refus d'adoption d'une proposition est dû à la participation de personnes qui n'auraient pas dû voter, le juge doit pouvoir constater positivement que la proposition a été adoptée, i. e. qu'une décision a été prise (TRIGO TRINDADE, op. cit., n°32 ad art. 691 CO et les références citées).

Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a admis que l'action en constatation de décision positive, ayant pour but de substituer une décision légale de l'assemblée générale à une décision adoptée illégalement - soit une action formatrice -, était admissible lorsqu'il était établi sans aucun doute qu'en raison de la prise en compte de votes illicites, une proposition de décision avait été considérée comme refusée, alors qu'elle aurait dû être inscrite au procès-verbal comme adoptée selon les rapports de vote réels (ATF 147 III 561 consid. 6).

- 13/18 -

C/16462/2019

4.2.1 En l'espèce, conformément aux articles susmentionnés, l'appelante a prévu dans ses statuts que le transfert de ses actions s'opérait par la voie de l'endossement et était, en outre, soumis à l'approbation de son conseil d'administration (art. 6 des statuts).

L'appelante a admis qu'il n'y a eu aucun endossement en faveur de D\_\_\_\_\_ lors du transfert litigieux du certificat d'actions n° 6 en novembre 2017. Elle soutient toutefois que ce défaut d'endossement devait être relativisé, dès lors que ses animateurs, actionnaires et administrateurs, avaient toujours travaillé dans "un climat relativement informel", ce qui était corroboré par l'absence d'endossement du certificat d'actions précité lorsque D\_\_\_\_\_ l'avait transmis à sa mère en 1996.

Cela étant, lors de ce premier transfert, les actionnaires de l'appelante étaient également tous administrateurs de celle-ci et travaillaient dans un climat de confiance, étant rappelé que C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ étaient liés par de nombreuses années d'amitié. De plus, ce premier transfert a été approuvé de facto par le conseil d'administration de l'époque, dont les intimés faisaient partie jusqu'en juillet 2017. En revanche, lors du transfert litigieux, ces derniers, qui n'étaient plus administrateurs de l'appelante depuis quelques mois, et D\_\_\_\_\_ se trouvaient dans une situation de conflits, qui a mis un terme à leur collaboration. Ce dernier devait donc faire preuve de diligence et suivre les formalités légales et statutaires nécessaires à un transfert d'actions, afin que celui-ci soit valable et incontestable lors de la prochaine assemblée générale. D'autant plus qu'en obtenant soixante actions de l'appelante, D\_\_\_\_\_ acquérait la majorité absolue au sein de l'assemblée générale compte tenu de sa voix prépondérante en tant que président du conseil d'administration (art. 18 des statuts).

Dans ces circonstances particulières, l'appelante ne peut donc pas se prévaloir de la bonne foi de D\_\_\_\_\_ et de sa mère, ni de "l'expérience générale de la vie", pour établir que le transfert litigieux était valable, nonobstant le non-respect des exigences légales et statutaires en la matière.

L'appelante soutient également que le transfert litigieux était valable, dès lors que le registre des actions, établi et signé le 18 novembre 2017 par D\_\_\_\_\_, attestait de ce que ce dernier était titulaire de l'action incorporée dans le certificat d'actions n°6, ce qui valait décision d'approbation de la société audit transfert.

Or, l'inscription au registre des actions ne fonde pas elle-même le transfert de l'action litigieuse. En outre, une telle inscription ne crée qu'une présomption de légitimation. Elle ne permet pas de palier le défaut d'endossement susvisé et donc à l'invalidité du transfert litigieux. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient l'appelante, compte tenu du contexte conflictuel rappelé supra, D\_\_\_\_\_ ou sa mère devait procéder formellement à une demande d'agrément et l'appelante devait rendre une décision en ce sens. Le fait que ces derniers étaient à la fois aliénateur et acquéreur de l'action litigieuse, ainsi que seuls administrateurs de

- 14/18 -

C/16462/2019 l'appelante, ne permettait pas de déroger au mécanisme de transfert ni au processus d'approbation tels que définis dans la loi et les statuts de la société. A cet égard, un procès-verbal retranscrivant l'approbation de la société au transfert litigieux aurait notamment dû être établi par le conseil d'administration (art. 24 des statuts) et l'inscription au registre des actions n'aurait dû avoir lieu que sur présentation d'une pièce établissant l'acquisition du titre en propriété (art. 7 des statuts), non établie en l'espèce.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, le fait que le Ministère public a rendu une ordonnance de non entrée en matière, dans le cadre de la procédure P/1\_\_\_\_\_/2020, s'agissant de l'accusation portée à l'encontre de D\_\_\_\_\_ de faux dans les titres en lien avec l'établissement du registre des actions le 18 novembre 2017, n'est pas déterminant pour statuer sur la validité du transfert litigieux au regard du droit civil. D\_\_\_\_\_ et sa mère n'ayant pas respecté les dispositions légales et statutaires, le premier juge était fondé à retenir que le transfert d'action litigieux n'était pas valablement intervenu en novembre 2017, soit du vivant de feu G\_\_\_\_\_. Cela est d'ailleurs accrédité par le fait que cette dernière était encore inscrite au Registre du commerce en qualité d'administratrice de l'appelante en date du 16 mai 2019 - et l'est encore aujourd'hui -, fonction qui ne peut être dévolue qu'à un actionnaire, conformément à l'art. 20 des statuts de la société.

4.2.2 Le premier juge était également fondé à retenir que le transfert de l'action litigieuse n'était pas intervenu dans le cadre de la succession du feu G\_\_\_\_\_.

En effet, aucune pièce tendant à démontrer les droits successoraux de D\_\_\_\_\_ dans cette succession n'a été produite. Il n'est pas non plus établi que ce dernier serait l'unique héritier de sa mère. Contrairement à ce que soutient l'appelante, aucun élément du dossier ne permet de retenir que D\_\_\_\_\_ aurait "logiquement" hérité de l'action litigieuse.

Si tel avait été le cas - ce qui n'est pas établi - il n'est pas non plus démontré que D\_\_\_\_\_ aurait acquis les droits sociaux relatifs à l'action litigieuse, en particulier le droit de vote. En effet, aucun élément ne permet de retenir que le processus d'approbation du transfert litigieux par la société a été respecté ou qu'une décision formelle a été rendue dans ce sens (art. 24 des statuts), la seule inscription au registre des actions n'étant pas suffisante à cet égard, comme indiqué ci-dessus.

Au regard de ce qui précède, il n'est pas déterminant de résoudre la question de la conformité de l'art. 6 des statuts de l'appelante, à teneur duquel, en cas de décès d'un actionnaire, les actions détenues par celui-ci devaient être proposées, en premier lieu, aux actionnaires restants, avec les dispositions générales du droit de la succession.

- 15/18 -

C/16462/2019

4.2.3 Compte tenu des consid. 4.2.1 et 4.2.2 supra, il n'est pas établi que le transfert de l'action litigieuse en faveur de D\_\_\_\_\_, ainsi que des droits sociaux y afférents, est valablement intervenu en novembre 2017 ou après le décès de feu G\_\_\_\_\_ fin mai 2018, soit avant l'assemblée générale du 16 mai 2019.

Le premier juge était ainsi fondé à retenir que D\_\_\_\_\_ n'avait pas valablement exercé le droit de vote lié à l'action incorporée dans le certificat d'actions n° 6 lors de l'assemblée générale susvisée et à annuler les décisions prises lors de celle-ci.

Partant, les chiffres 2 à 4 du dispositif du jugement entrepris seront confirmés.

4.2.4 Conformément à la jurisprudence récente du Tribunal fédéral, en application de l'art. 691 al. 3 CO, il se justifie de faire droit aux conclusions des intimés tendant à la constatation des décisions prises lors de l'assemblée générale du 16 mai 2019 en faisant abstraction du vote lié à l'action litigieuse. En effet, en opérant une telle abstraction, l'issue du vote est univoque, les intimés, qui détenaient au total soixante actions, ayant voté à chaque fois dans le même sens et D\_\_\_\_\_, qui détenait valablement cinquante-neuf actions, ayant voté systématiquement l'inverse.

Par conséquent, lors de l'assemblée générale du 16 mai 2019, il a été décidé de refuser d'approuver les comptes et le rapport de révision pour les exercices 2017 et 2018, de soumettre ceux-ci à un contrôle ordinaire - ce qui a été confirmé par le jugement entrepris qui ordonne un tel contrôle - de distribuer des dividendes pour les exercices 2017 et 2018 correspondant au montant des réserves librement distribuables, de refuser de donner décharge à D\_\_\_\_\_ et feu G\_\_\_\_\_ pour la gestion effectuée durant les exercices 2017 et 2018, de refuser de donner décharge aux intimés pour la gestion effectuée durant l'exercice 2017 [décharge de C\_\_\_\_\_ : ce dernier s'est abstenu de voter; D\_\_\_\_\_ a voté contre (cinquante-neuf actions) et B\_\_\_\_\_ a voté pour (une action); décharge de B\_\_\_\_\_ : cette dernière s'est abstenue de voter; D\_\_\_\_\_ a voté contre (cinquante-neuf actions, dont le vote est prépondérant en raison de son statut de président du conseil d'administration conformément à l'art. 18 des statuts) et C\_\_\_\_\_ a voté pour (cinquante-neuf actions)], de nommer E\_\_\_\_\_ en qualité d'administrateur unique de la société pour l'exercice 2019 et de refuser de reconduire le mandat de F\_\_\_\_\_ SA en qualité de réviseur pour l'exercice 2019, un autre organe de révision agréé devant être nommé pour effectuer le contrôle ordinaire.

Il appartiendra à l'appelante d'effectuer les démarches nécessaires pour procéder aux modifications utiles des informations inscrites au Registre du commerce, étant notamment relevé que le nouvel administrateur, dont il n'est pas établi qu'il serait actionnaire de l'appelante (art. 20 des statuts) n'a été élu que pour l'exercice 2019, qui est actuellement clos, de même que le nouvel organe de révision, qui n'est d'ailleurs pas connu.

- 16/18 -

C/16462/2019

Partant, le chiffre 7 du dispositif du jugement entrepris sera annulé et il sera statué à nouveau dans le sens qui précède. 5. Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). Les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC).

5.1 La quotité des frais judiciaires de première instance n'est pas remise en cause par les parties et a été arrêtée conformément aux normes applicables (art. 18 RTFMC).

Compte tenu de l'issue du litige, soit le fait que les intimés obtiennent gain de cause sur presque l'entier de leurs conclusions, il se justifie de maintenir l'intégralité des frais judiciaires de première instance à charge de l'appelante, de même que sa condamnation à verser des dépens aux intimés.

Par conséquent, les chiffres 5 et 6 du dispositif du jugement entrepris seront confirmés.

5.2 Les frais judiciaires des appels, arrêtés à un total de 5'400 fr. (art. 18 et 35 RTFMC), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe entièrement sur appel principal (art. 95 al. 2 et 106 al. 1 CPC), étant relevé que les intimés obtiennent gain de cause sur quasiment l'entier de leurs conclusions d'appel joint. Ces frais seront entièrement compensés avec les avances fournies par les parties (3'600 fr. de la part de l'appelante et 1'800 fr. de la part des intimés), qui restent acquises à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'appelante sera donc condamnée à rembourser aux intimés, pris conjointement, la somme de 1'800 fr.

L'appelante sera également condamnée à verser aux intimés, pris conjointement, 2'250 fr. à titre de dépens d'appel, débours et TVA compris (art. 86 et 90 RTFMC, art. 25 et 26 LaCC), étant relevé que le conseil de ceux-ci n'a déposé qu'une seule écriture devant la Cour de quatorze pages. \* \* \* \* \*

- 17/18 -

C/16462/2019

PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables l'appel interjeté le 13 septembre 2021 par A\_\_\_\_\_ SA ainsi que l'appel joint formé le 17 novembre 2021 par B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, contre le jugement JTPI/9758/2021 rendu le 23 juillet 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/16462/2019. Au fond : Annule le chiffre 7 du dispositif de ce jugement et, statuant à nouveau : Constate que les décisions suivantes ont été prises lors de l'assemblée générale de A\_\_\_\_\_ SA du 16 mai 2019 : - Refus d'approuver les comptes et le rapport de révision pour les exercices 2017 et 2018; - Acceptation de soumettre les comptes et le rapport de révision pour les exercices 2017 et 2018 à un contrôle ordinaire; - Acceptation de distribuer des dividendes pour les exercices 2017 et 2018 correspondant au montant des réserves librement distribuables; - Refus de donner décharge aux membres du conseil d'administration de A\_\_\_\_\_ SA pour les exercices 2017 et 2018; - Nomination de E\_\_\_\_\_ en qualité d'administrateur unique de A\_\_\_\_\_ SA pour l'exercice 2019; - Refus de reconduire le mandat de F\_\_\_\_\_ SA en qualité de réviseur de A\_\_\_\_\_ SA pour l'exercice 2019; - Acceptation de nommer un réviseur agréé pour procéder au contrôle ordinaire. Confirme le jugement pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

- 18/18 -

C/16462/2019

Sur les frais : Arrête les frais judiciaires des appels à 5'400 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ SA et dit qu'ils sont entièrement compensés avec les avances fournies par les parties, qui demeurent acquises à l'Etat de Genève. Condamne A\_\_\_\_\_ SA à verser 1'800 fr. à B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, pris conjointement, à titre de remboursement des frais judiciaires d'appel. Condamne A\_\_\_\_\_ SA à verser 2'250 fr. à B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, pris conjointement, à titre de dépens d'appel. Siégeant : Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Jessica ATHMOUNI, greffière.

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF indéterminée.

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