

VD_FINDINFO HC / 2011 / 659 vom 4. November 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-11-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2011___659

FR: VD_FINDINFO HC / 2011 / 659 du 4 novembre 2011

IT: VD_FINDINFO HC / 2011 / 659 del 4 novembre 2011

Regeste

MESURE PROVISIONNELLE, SOCIÉTÉ À RESPONSABILITÉ LIMITÉE, ASSOCIÉ GÉRANT, LIMITATION{EN GÉNÉRAL}, ADMINISTRATION{ACTIVITÉ}, ULTRA PETITA | 812 al. 3 CO, 815 al. 2 CO, 261 al. 1 CPC (CH), 58 al. 1 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

La voie de l'appel est ouverte contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272) dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), le délai d'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, l'intérêt des appelants à la poursuite de leur activité de gérant au sein de T._____ Sàrl est d'une valeur supérieure à 10'000 francs. Formé en temps utile par des parties qui y ont intérêt, l'appel est formellement recevable.

E. 2

a) L'appel en matière de mesures provisionnelles relève de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01. L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JT 2011 III 43) Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et 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, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2011 III 43 et références). En l'espèce, tant les appelants que les intimés invoquent en deuxième instance des faits nouveaux et produisent chacun un bordereau de pièces contenant notamment de nouveaux documents. Ceux-ci sont recevables uniquement dans la mesure où ils ne pouvaient être produits devant le premier juge, car postérieurs à l'ordonnance de première instance. Ils sont irrecevables pour le reste. b/aa) Les appelants reprochent au premier juge de n'avoir retenu que les éléments qui étaient à leur charge et d'avoir ignoré tous les éléments à la charge des intimés. Ils relèvent en particulier qu'à l'époque où T._____ Sàrl a été reconnue victime

de détournements, seuls les intimés avaient accès aux comptes, qu'une procédure pénale a été ouverte en Suisse contre les intimés pour abus de confiance et gestion déloyale et que la société J._____ SA exerce des activités concurrentes à T._____ Sàrl. Ce faisant, les appelants se contentent en réalité d'invoquer les éléments qui seraient à la charge des intimés et en raison desquels ils n'auraient plus pu leur faire confiance. Ils ne démontrent toutefois pas en quoi l'appréciation du premier juge selon laquelle il est vraisemblable qu'ils se sont adonnés à des actes de concurrence et qu'ils ont par conséquent gravement violé leur devoir de fidélité et de diligence envers T._____ Sàrl serait erronée. Par ailleurs, le fait que d'éventuels reproches puissent également être faits aux intimés ne modifie en rien l'appréciation du premier juge susmentionnée. Au demeurant, une partie de l'argumentation des appelants repose sur des pièces nouvelles, telles que les procédures pénales et civiles ouvertes en Suisse ou les activités concurrentes de J._____ SA. Or ces documents ne sauraient être examinés dans le cadre de l'appel, dans la mesure où ils sont irrecevables pour les motifs exposés au considérant a) ci-dessus. Par ailleurs, contrairement aux allégations des appelants, le premier juge n'a pas ignoré les activités de J._____ SA, celles-ci étant exposées sous chiffre 13 en page 7 de l'ordonnance attaquée. Enfin, il ne s'agit pas, en l'occurrence, de déterminer si encore d'autres sociétés font concurrence à T._____ Sàrl, mais uniquement d'examiner si les appelants ont, de manière vraisemblable, violé leurs devoirs de diligence et de fidélité à l'égard de cette société. Le grief doit donc être rejeté dans la mesure où il est recevable. bb) Les appelants soutiennent qu'il n'est pas admissible de retenir que l'application X._____ est identique à U._____ en se basant sur les simples déclarations des intimés. Cette critique est vaine. En effet, d'une part, le juge, s'agissant de mesures provisionnelles, se limite à la vraisemblance des faits (art. 261 al. 1 CPC; Hohl, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd., 2010, n° 1771, p. 324). D'autre part, il résulte des pièces nos 22 et 24 du bordereau des requérants du 24 janvier 2011 que les deux applications en cause servent à la lecture de livres électroniques. Au regard de ces documents, on peut admettre qu'il est vraisemblable que les deux produits sont identiques. cc) Les appelants font valoir que l'activité qui serait prétendument concurrente concernerait la distribution de produits logiciels, alors que la distribution n'est pas une activité visée par le but social de T._____ Sàrl. Toutefois, selon ses statuts, T._____ Sàrl peut, dans le cadre de son but de fourniture de services dans le domaine de technologies de l'information et de développement de logiciels, notamment acquérir, administrer, faire le courtage et vendre des licences, des patentes et tous autres biens immatériels et conclure tout type d'affaires qui sont en rapport avec le but de la société. En outre, dans le cadre de ses activités, elle a commercialisé sous le nom collectif K._____ divers produits, dont l'application U._____. Ainsi, il y a lieu d'admettre que T._____ Sàrl a également pour but la distribution de logiciels. Ce moyen doit être rejeté. dd) Les appelants font grief au premier juge de ne pas s'être prononcé sur la titularité des droits d'exploiter les produits logiciels. Le premier juge a considéré, en page 14 de l'ordonnance, comme vraisemblable que les appelants essayaient de vider T._____ Sàrl de sa substance. Il a pris en compte le contrat du 13 mars 2008, le fait que l'application U._____ avait été commercialisée par T._____ Sàrl sous le nom collectif K._____. Il a écarté la déclaration de B._____ selon laquelle celui-ci serait le seul auteur de l'application au vu de la mention des appelants comme coauteurs et du fait que B._____ a été rémunéré pour ses services dans le développement de logiciels par T._____ Sàrl. En admettant une atteinte au patrimoine de cette société, le premier juge a implicitement admis que celle-ci était titulaire des droits sur l'application. Son appréciation, conforme aux pièces du dossier, peut être

confirmée, ce d'autant que, dans un courriel du 8 juillet 2008, F. _____ considérait l'application U. _____ comme un produit de K. _____, marque de T. _____ Sàrl. On doit ainsi admettre qu'il est vraisemblable que l'application U. _____ appartenait à cette société. Ce moyen doit être rejeté.

E. 3

a) Les appelants soutiennent qu'ils ont agi dans le meilleur intérêt de la société, qu'ils n'ont jamais failli à leurs devoirs de gérants et qu'il n'existe donc aucune raison de leur retirer leurs pouvoirs de représenter et de gérer T. _____ Sàrl en leur qualité d'associés-gérants majoritaires. Ils font valoir que de simples liens capitalistiques sont insuffisants pour retenir l'exercice d'une activité concurrente et nient la réalisation de toute atteinte ou risque d'atteinte pour la société ainsi que de préjudice difficilement réparable pour celle-ci. b/aa) Selon l'art. 815 al. 2 CO, chaque associé peut demander au juge de retirer ou de limiter les pouvoirs de gestion et de représentation d'un gérant pour de justes motifs, en particulier si le gérant a gravement manqué à ses devoirs ou s'il est devenu incapable de bien gérer la société. L'existence de justes motifs doit être admise dans tous les cas où le gérant ou le représentant viole gravement son devoir de fidélité ou de diligence (Buchwalder, Commentaire romand, 2008, n. 10 ad art 815 CO, p. 1689). L'art. 812 CO précise que les gérants ainsi que les tiers chargés de la gestion exercent leurs attributions avec toute la diligence nécessaire et veillent fidèlement aux intérêts de la société (al. 1). Ils sont tenus aux mêmes devoirs de fidélité que les associés (al. 2). Ils ne peuvent faire concurrence à la société, à moins que les statuts n'en disposent autrement ou que tous les autres associés donnent leur approbation par écrit. Les statuts peuvent toutefois prévoir que seule l'approbation de l'assemblée des associés est nécessaire (al. 3). La prohibition de la concurrence est une composante du devoir de fidélité et procède du principe général obligeant les membres de l'organe de gestion à donner la priorité à l'intérêt social. Pour déterminer si une activité est concurrente, on peut recourir aux critères développés en droit de la concurrence. Ainsi, une activité sera concurrente si, dans l'optique des clients, les produits ou services résultant de cette activité peuvent raisonnablement se substituer à ceux offerts par la société. La prohibition de concurrence interdit une activité qui fait concurrence sur le plan de l'offre, par exemple la vente de produits ou de services identiques à ceux de la société. En revanche, elle n'interdit pas la concurrence sur le plan de la demande, par exemple par un approvisionnement auprès des mêmes fournisseurs. Les gérants ont l'obligation de gérer la société. Ils doivent réaliser le but ultime de celle-ci dans le cadre de l'objet social. Par conséquent, la prohibition de concurrence des gérants ne doit pas être limitée aux activités effectives de la société à un moment donné. Elle doit bien plutôt s'étendre à toutes les activités entrant potentiellement dans le cadre du but social. A défaut, les gérants pourraient, en violant leur obligation de gérer la société, réduire le champ de la prohibition de concurrence (Buchwalder, op. cit., n. 13 ss ad art. 812 CO, p. 1681). L'art. 812 al. 3 CO prohibe l'exercice d'une activité concurrente. Il importe peu à cet égard que l'activité soit exercée par le gérant pour son propre compte ou pour celui d'un tiers, notamment en qualité de représentant ou d'organe d'une société concurrente. En revanche, la simple participation à une société concurrente, qui ne saurait être qualifiée d'activité au sens de la disposition précitée, échappe désormais entièrement à la prohibition à de telles participations (Buchwalder, op. cit., n. 16 ad art. 812 CO, p. 1681) bb) Aux termes de l'art. 261 al. 1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaire lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire remplit les conditions suivantes. Elle est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être (let. a); cette atteinte risque de lui

causer un préjudice difficilement réparable (let. b). Les mesures provisionnelles sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire. Le juge se limitera donc à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit pour procéder à la pesée des intérêts en présence (Hohl, op., cit., n° 1771, p. 324). c) En l'espèce, les appelants sont associés-gérants de T._____ Sàrl. Conformément aux statuts de cette société, ils sont tenus à un devoir de fidélité envers la société et ne peuvent faire concurrence à celle-ci, à moins d'un accord écrit de tous les associés. Dans le cadre de son activité, T._____ Sàrl a commercialisé, sous le nom collectif K._____, l'application U._____. Les ventes de ce produit ont toutefois été stoppées sur le site K._____.com, sans motifs clairement énoncés, et T._____ Sàrl ne perçoit donc plus aucun montant en relation avec les ventes de ce logiciel. En 2009, cette société a généré un revenu de US\$ 184'583 par la vente de ses produits. Les appelants sont également fondateurs et, pour F._____, gérant de la société H._____ Ltd.. Vu ses fonctions et les éléments qui ressortent du courriel du 15 août 2011, on doit admettre que F._____ est actif dans cette société au sens de la doctrine susmentionnée. H._____ Ltd. commercialise, sous le nom de " Y._____ " les applications X._____ et U._____. P._____ ayant des compétences techniques et étant coauteur de l'application U._____, il y a lieu d'admettre qu'il est vraisemblablement également actif dans la société H._____ Ltd.. De même, il y a lieu de déduire du fait que l'application U._____ soit en vente sur le site internet de I._____ LLC que la participation de F._____ à cette société consiste vraisemblablement en une activité au sens de la doctrine susmentionnée et dépasse donc la simple participation capitalistique. Comme on l'a vu au considérant 2b/cc, la distribution de logiciel fait partie du but social de T._____ Sàrl. H._____ Ltd. et I._____ LLC sont donc en concurrence avec elle. Enfin l'application U._____, sur laquelle les droits de T._____ Sàrl ont été rendus vraisemblables, est un produit identique à l'application X._____ (cf. c. 2b/bb ci-dessus). Ce dernier est donc un produit concurrent. Par ailleurs il résulte de l'échange de messages des 27 avril et 10 juin 2009 entre les appelants que ceux-ci entendent voler la propriété de T._____ Sàrl et ainsi la vider de sa substance et que cette société a été reconnue victime de détournements de fonds par décision du 31 août 2009. Au vu de ces éléments, on doit admettre, sous l'angle de la vraisemblance, que les appelants ont violé leur devoir de prohibition de concurrence en leur qualité d'associés-gérants de T._____ Sàrl en commercialisant, par le biais d'entreprises concurrentes, tout au moins un produit de cette société ainsi qu'un logiciel identique. Ce faisant ils ont gravement violé leur devoir de fidélité et de diligence envers T._____ Sàrl. Par ailleurs le site internet K._____ de T._____ Sàrl engendrait des revenus conséquents et cette société ne reçoit désormais plus aucun revenu lié à la vente de l'application U._____. Ainsi le procédé des appelants est de nature à causer à la société et aux autres gérants de cette dernière un préjudice irréparable. Les conditions posées par l'art. 815 al. 2 CO et 261 al. 1 CPC sont ainsi réalisées L'appel doit être rejeté sur ce point.

E. 4

Les appelants font grief au premier juge d'avoir alloué, à titre provisionnel, des conclusions que les intimés n'avaient prises qu'à titre principal. Aux termes de l'art. 58 al. 1 CPC, le tribunal ne peut accorder à une partie ni plus ni autre chose que ce qui est demandé, ni moins que ce qui est reconnu par la partie adverse. Les dispositions prévoyant que le tribunal n'est pas lié par les conclusions des parties sont réservées (art. 58 al. 2 CPC). En l'espèce, les intimés n'ont conclu, à titre provisionnel, qu'à l'interdiction immédiate pour les appelants d'effectuer, sous menace des sanctions de l'art. 292 CP, tout acte de gestion et/ou

de représentation au nom et pour le compte de T. _____ Sàrl. Le premier juge ne pouvait donc, par voie de mesures provisionnelles, leur allouer, sans violer l'art. 58 al. 1 CPC, les conclusions prises à titre principal dans leur requête d'ouverture d'action, conclusions qu'il avait déclarées irrecevables, faute d'une autorisation de procéder. L'appel doit être admis sur ce point.

E. 5

Les appelants font grief au premier juge de n'avoir pas ordonné de sûretés et de ne pas s'être prononcé à ce sujet. Toutefois, le premier juge a statué sur cette question par ordonnance complémentaire du 10 août 2011. Le grief est ainsi sans objet.

E. 6

L'admission partielle de l'appel ne modifie pas la mesure dans laquelle les intimés ont obtenu gain de cause en première instance, de sorte que l'ordonnance peut être confirmée en tant qu'elle porte sur la répartition des frais de cette instance.

E. 7

TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]). Par ces motifs, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est admis. II. L'ordonnance est réformée comme il suit aux chiffres II à IV de son dispositif. II. interdiction immédiate est faite à F. _____ et P. _____ d'effectuer, sous peine prévue à l'art. 292 CP, tout acte de gestion et/ou de représentation au nom et pour le compte de la société T. _____ Sàrl. III et IV : supprimés L'ordonnance est confirmée pour le surplus III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'000 fr. (trois mille francs), sont mis à la charge des appelants par 2'000 fr. (deux mille francs) et des intimés par 1'000 fr. (mille francs). IV. Les intimés C. _____ et A. _____, solidairement entre eux, doivent verser aux appelants la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de restitution d'avance de frais de deuxième instance. V. Les appelants F. _____ et P. _____, solidairement entre eux, doivent verser aux intimés la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens. VI. L'arrêt motivé est exécutoire. La juge déléguée : Le greffier : Du

E. 11

novembre 2011 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à : ■ Me Isabelle Salomé Daina (pour F. _____ et P. _____), ■ Me Sara Giardina (pour A. _____ et C. _____), - T. _____ Sàrl. La juge déléguée de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). Le greffier :

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