

VD_FINDINFO HC / 2013 / 409 vom 13. Mai 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-05-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2013___409

FR: VD_FINDINFO HC / 2013 / 409 du 13 mai 2013

IT: VD_FINDINFO HC / 2013 / 409 del 13 maggio 2013

Regeste

SOCIÉTÉ ANONYME, RAPPORT DE GESTION, RAPPORT DE RÉVISION, ASSEMBLÉE GÉNÉRALE, INFORMATION{EN GÉNÉRAL} | 696 CO, 697 CO, 727a al. 4 CO, 731b CO, 308 CPC (CH), 314 al. 1 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272]) dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Si la décision a été rendue en procédure sommaire, le délai pour l'introduction de l'appel et le dépôt de la réponse est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel émane d'un actionnaire de la société intimée dont le capital – actions est de 100'000 fr., de sorte que la valeur litigieuse peut être appréciée comme supérieure à 10'000 fr. (TF 4A_630/2011 du 7 mars 2012, c. 1). Les conclusions de l'appelant ne sont pas plus amples que celles prises devant l'autorité de première instance. L'appelant précise d'ailleurs que l'objet de l'appel est limité aux conclusions rejetées par le premier juge sous chiffre V du dispositif du jugement querellé, conclusions tendant à la production des rapports de gestion 2009 et 2010, à la nomination d'un commissaire pour convoquer une assemblée générale et nommer un organe de révision, et tendant à ordonner à la fiduciaire de l'intimée de mettre en œuvre un contrôle restreint. La décision querellée a été rendue selon la procédure sommaire conformément à l'art. 250 let. c chiff. 7 et 11 CPC, de sorte que l'appel, écrit et motivé (art. 311 al. 1 CPC), déposé le 25 février 2013, l'a été dans le délai légal de dix jours (art. 321 al. 2 CPC). Par conséquent, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions patrimoniales qui, au dernier état des conclusions de première instance étaient supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 (JT 2011 III 43 c. 2 et les références citées). Conformément à l'art. 316 al. 1 CPC, l'instance d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. Selon l'al. 3 de cette disposition, elle peut administrer les preuves, si elle estime opportun de renouveler l'administration d'une preuve ou d'administrer une preuve alors que l'instance inférieure s'y était refusée. Dans la mesure où l'instance d'appel assure la continuation du procès de première instance, elle doit néanmoins user du même type de procédure et des mêmes

maximes (Jeandin, CPC commenté, nn. 5 et 6 ad art. 316 CPC). Si l'instance d'appel doit procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou instruire à raison de faits nouveaux, son pouvoir sera limité par les restrictions de l'art. 317 CPC (Jeandin, op. cit., n. 9 ad art. 316 CPC). Selon cette disposition, 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; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115, spéc. 138). 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 (Tappy, op. cit., JT 2010 III 136-137 ; TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 c. 3.1, SJ 2013 I 311). En l'espèce, les pièces jointes à l'appel par l'appelant figurent toutes au dossier de première instance, de sorte qu'elles ne sont pas nouvelles. Elles sont dès lors recevables.

E. 3

a) L'appelant s'en prend tout d'abord au refus du premier juge de faire droit à sa conclusion tendant à la délivrance des rapports de gestion 2009 et 2010 de l'intimée tels qu'approuvés par l'assemblée générale, ainsi que d'un exemplaire du rapport de révision correspondant. Il ne remet toutefois pas en cause la constatation du jugement attaqué selon laquelle aucune assemblée générale ne s'est tenue depuis la création de la société intimée. Quant à la constatation selon laquelle l'administratrice unique de la société n'a jamais établi de rapport de gestion, il se contente d'affirmer que le premier juge a eu tort de retenir les dires de l'intimée, alors que cette dernière s'était engagée à lui fournir les comptes de la société accompagnés d'un tel rapport. b) L'engagement de l'intimée de fournir à l'appelant les comptes de la société accompagnés d'un rapport de gestion n'équivaut toutefois pas à l'établissement dudit rapport, spécialement « dans la forme approuvée par l'assemblée générale », laquelle n'a pas eu lieu. On ne voit dès lors pas comment il serait possible de donner suite à sa conclusion III dans la mesure où elle porte sur des documents inexistantes. Il en va de même de sa conclusion IV, en ce qu'elle tend à la production desdits rapports par la fiduciaire chargée de tenir les comptes de la société et de sa conclusion V, en ce qu'elle tend à une mesure d'exécution relative à la fourniture des documents précités, assortie d'une amende d'ordre journalière. Ce moyen doit dès lors être rejeté.

E. 4

a) L'appelant critique ensuite le jugement attaqué en ce qu'il rejette ses conclusions VI et VII prises respectivement par lettre du 16 novembre 2011 et lors de l'audience de jugement du 16 février 2012, tendant d'une part à la désignation d'un commissaire, aux frais de la société intimée, pour convoquer une assemblée générale, d'autre part à la nomination d'un organe de révision, en s'assurant que cet organe puisse être en possession de tous les éléments utiles pour s'acquitter de sa tâche. Sans prendre de conclusion expresse sur ce point, l'appelant réclame également l'instauration d'un contrôle restreint. L'intimée conteste toute éventuelle carence dans l'organisation de la société et estime que l'appelant, en sa qualité d'actionnaire, ne saurait réunir les conditions nécessaires pour requérir la convocation d'une assemblée générale selon l'art. 699 al. 3 CO. Elle relève que l'appelant n'a pas repris formellement au pied de son appel sa conclusion VII visant à l'instauration d'un contrôle restreint, de sorte que la cour de céans ne saurait prendre en considération ses développements à ce sujet. b) Comme le relève le jugement attaqué, les parties ont signé un

accord lors de l'audience du 29 août 2011, aux termes duquel l'intimée s'est notamment engagée à convoquer une assemblée générale d'ici le 15 octobre 2011 et à adresser une convocation au requérant, avec un exemplaire du rapport annuel, dans les délais légaux (ch. IV). Passée devant le juge, cette convention partielle a valeur de décision entrée en force sur les points qui s'y trouvent réglés (art. 241 al. 2 CPC). Cela implique que l'exécution forcée éventuelle s'effectue comme celle d'un jugement, selon les art. 335 ss CPC (cf. Tappy, CPC commenté, n. 28-29 ad art. 241, p. 939). On ne se trouve ainsi pas dans la situation où la société ne posséderait pas les organes prescrits ou qu'un de ses organes ne serait pas composé conformément aux prescriptions de l'art. 731b al. 1 CO. Il n'est dès lors nul besoin, ainsi qu'en a décidé à bon droit le premier juge, de nommer un commissaire, au sens de l'al. 1 ch. 2 de la disposition précitée. Pour ce qui concerne la nomination d'un organe de révision, il résulte de l'art. 21 des Statuts de l'intimée que l'assemblée générale peut désigner chaque année un réviseur dont les attributions sont celles prévues par la loi ou y renoncer conformément à la loi. Or, selon déclaration signée le 11 décembre 2008 par l'administratrice de l'intimée, les fondateurs/souscripteurs ont consenti à renoncer à un contrôle restreint (opting-out). Cette déclaration a été établie conformément à l'art. 62 ORC et rien n'indique que l'appelant s'y soit alors opposé. Elle prévoit, à son ch. 4, que la société s'engage à informer le préposé du registre du commerce si l'une ou l'autre des conditions légales permettant l'opting-out ne devaient plus être réalisées. L'appelant soutient qu'il n'a jamais donné son consentement à la renonciation au contrôle restreint, ce qu'il aurait indiqué à de nombreuses reprises, notamment lors de l'audience du 29 août 2011. Il est exact qu'à cette dernière occasion, l'appelant a rappelé ce qui précède et qu'il a sollicité « l'instauration d'un contrôle restreint ». Cela ne suffit cependant pas à faire droit à sa conclusion en nomination d'un organe de révision. En effet, lorsqu'un actionnaire fait usage de son droit d'exiger un contrôle restreint, c'est à l'assemblée générale de la société qu'il appartient d'« élire l'organe de révision » pour l'exercice suivant selon l'art. 727a al. 4 CO. Sans compter que l'appelant ne reprend pas sa conclusion tendant à « la mise en œuvre d'un contrôle restreint », le juge ne saurait se substituer à la société – plus précisément à son assemblée générale – pour ce qui est de sa compétence d'élire l'organe de révision. Pour le surplus, force est de constater qu'en l'état, il n'y a là non plus aucune carence dans l'organisation de la société qui habiliterait le juge à prendre l'une des mesures prescrites par la loi (art. 731b al. 1 CO).

E. 5

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté et le jugement attaqué confirmé, sans qu'il soit nécessaire de tenir une « audience d'appel » comme le requiert l'appelant.

E. 6

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'000 fr. (art. 4 et 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). L'intimée ayant été invitée à se déterminer et ayant déposé une réponse sur appel, il y a lieu de lui allouer des dépens de deuxième instance à hauteur de 2'000 fr. (art. 105 et 106 CPC ; art. 37 CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010, RSV] ; art. 3 et 7 TFJC).