

# VD\_FINDINFO HC / 2020 / 520 vom 13. Mai 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-05-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2020\\_\\_\\_520](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2020___520)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2020 / 520 du 13 mai 2020

IT: VD\_FINDINFO HC / 2020 / 520 del 13 maggio 2020

## Regeste

ENCHÈRES, ORGANISATION{EN GÉNÉRAL}, SOCIÉTÉ ANONYME, DISSOLUTION DE LA SOCIÉTÉ, EXÉCUTION ANTICIPÉE, MODIFICATION DES CIRCONSTANCES, NOUVEAU MOYEN DE FAIT | 731b CO, 168 CPC (CH), 315 al. 2 CPC (CH), 317 CPC (CH)

## Erwägungen

### E. 1

F.\_\_\_\_\_SA est une société anonyme active dans le commerce de couleurs et de vernis dont le siège est sis [...], à [...]. C.\_\_\_\_\_ est inscrit au Registre du commerce comme administrateur-président. A.B.\_\_\_\_\_ et B.B.\_\_\_\_\_ sont inscrits respectivement comme administrateur-secrétaire et administrateur. Les trois administrateurs sont titulaires de la signature collective à deux. L'organe de révision de F.\_\_\_\_\_SA est L.\_\_\_\_\_SA, dont le siège est à [...]. Le capital-actions de la société est fixé à cent mille francs et est divisé en cent actions nominatives de mille francs chacune, entièrement libérées. C.\_\_\_\_\_ détient cinquante actions nominatives correspondant à la moitié du capital-actions de la société. A.B.\_\_\_\_\_ et U.\_\_\_\_\_SA détiennent l'autre moitié des actions, à raison de 40 %, respectivement de 10 %. La société F.\_\_\_\_\_SA détient le 100% des actions nominatives de la société M.\_\_\_\_\_SA. C.\_\_\_\_\_ est également inscrit au Registre du commerce de cette société comme administrateur-président. A.B.\_\_\_\_\_ et B.B.\_\_\_\_\_ sont inscrits respectivement comme administrateur-secrétaire et administrateur.

### E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2010 ; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dans les affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité précédente, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Lorsque le litige porte sur la dissolution d'une société en raison de carences dans son organisation, la pratique tend à estimer la valeur litigieuse d'après le capital nominal de la société (TF 4A\_499/2019 du 25 mars 2020 consid. 1.3 ; TF 4A\_630/2011 du 7 mars 2012 consid. 1 non publié in ATF 138 III 166, et les réf. citées). En l'espèce, la décision attaquée rejette la requête tendant à la dissolution de la société. Dans la mesure où le capital nominal de la société est de 100'000 fr., la valeur litigieuse excède le minimum légal de 10'000 fr., de sorte que la voie de l'appel est ouverte (ATF 138 III 166 consid. 1 ; CACI 12 septembre 2016/509 consid. 1 ; CACI 16 juin 2016/352 consid. 1 ; CACI 11 décembre 2014/632 consid.1 ; CACI 24 janvier 2013/40 consid. 1a).

### E. 1.2

L'appel, écrit et motivé, doit être introduit dans les 10 jours si la décision a été rendue en procédure sommaire (art. 314 CPC). Tel est le cas s'agissant d'une décision relative aux carences dans l'organisation d'une société au sens de l'art. 731b CO (Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse [livre cinquième : Droit des obligations] ; RS 220 ; art. 250 let. c ch. 6 CPC). En l'occurrence, interjeté en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel, écrit et motivé, est recevable. 2. L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. citées) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A\_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2). 3. 3.1 3.1.1 L'appelant requiert la mise en œuvre d'une expertise neutre visant à déterminer la situation comptable de F.\_\_\_\_\_SA pour les exercices 2016 à 2019, ainsi qu'une situation détaillée des créanciers au 15 mars 2020. Il sollicite en outre la production des comptes de l'exercice 2019 et le libre accès à tous les justificatifs comptables et extraits de comptes pour les exercices non approuvés par l'assemblée générale, soit de 2016 à ce jour. Par ailleurs, dans son écriture complémentaire du 20 avril 2020, l'appelant allègue que A.B.\_\_\_\_\_ et B.B.\_\_\_\_\_ auraient contracté avec X.\_\_\_\_\_, gérant du magasin F.\_\_\_\_\_SA de [...], un arrangement dont il ignore le contenu, mais aux termes duquel ce dernier ce serait probablement vu promettre une vente d'actions correspondant au commerce de [...]. A titre de preuve, il a produit deux photographies d'une enseigne de magasin qui aurait été modifiée à la fin de l'année 2019 ou au début de l'année 2020, pour porter désormais la mention « [...] ». Il se prévaut également de déclarations sur la situation financière de la société F.\_\_\_\_\_SA qui lui auraient été faites par X.\_\_\_\_\_, indiquant qu'il « sollicitera le moment venu l'audition en qualité de témoin de X.\_\_\_\_\_ » et invoque le fait que l'entreprise aurait obtenu un crédit bancaire, fondé sur l'ordonnance du Conseil fédéral lié à la pandémie COVID-19, pour un montant de 450'000 francs. Il renouvelle sa réquisition de production des comptes de résultat et bilan pour l'année 2019, qu'il étend aux trois premiers mois de l'année 2020. Quant aux intimés A.B.\_\_\_\_\_ et B.B.\_\_\_\_\_, ils ont produit, avec leur réponse, un témoignage écrit de X.\_\_\_\_\_ non daté, mais postérieur au 8 avril 2020. 3.2 Pour certains auteurs, la procédure concernant les carences de la société relèverait de la juridiction gracieuse, de sorte que le juge devrait établir les faits et administrer les preuves d'office, en vertu de l'art. 255b CPC (Chenau/Hänni, Carence dans l'organisation de la société : étude des aspects matériels et procéduraux de l'art. 731b CO, JdT 2013 II 105). La majorité de la doctrine rattache cependant l'action de l'art. 731b CO à la procédure contentieuse (voir les réf. cités in Chenau/Hänni, op. cit., p. 105) et considère que le tribunal ne peut éclaircir d'office l'état de fait, la maxime des débats étant applicable (Berger/Rüetschi/Zihler, Die Behebung von Organisationsmängel – Handelsregisterrechtliche und zivilprozessuale Aspekte, Reprax 2012 p. 1 ; Bürger/Gut, Richterliche Behebung von Organisationsmängeln, RSJ 2009 p. 161). En appel, tous les auteurs admettent l'applicabilité de l'art. 317 CPC (Chenau/Hänni, op. cit., JdT 2013 II 118 ; Berger/Rüetschi/Zihler, op. cit., Reprax 2012 p. 24 ; Philippin, note in JdT 2010 I 364 ; Lorandi, Konkursverfahren über Handelsgesellschaften ohne Konkurseröffnung, PJA 2008 p. 1388). Cette solution s'impose, dès lors que, même si l'on devait admettre que la

procédure relève de la juridiction gracieuse, la maxime inquisitoire éventuellement applicable serait la maxime inquisitoire simple (cf. TF 5A\_636/2018 du 8 octobre 2018 consid. 3.3.2 ; pour l'application de la maxime inquisitoire limitée, voir Müller/Müller, Organisationsmängel in der Praxis, PJA 2016 p. 53) et non la maxime inquisitoire illimitée. Or, lorsque la maxime inquisitoire simple est applicable, les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC doivent être réunies pour que les parties puissent invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux (ATF 138 III 625 consid. 3.2.2), contrairement à ce qui est le cas lorsque la maxime inquisitoire illimitée s'applique, où les parties peuvent présenter des novas en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1). Il importe peu à cet égard que la maxime d'office, qui concerne les conclusions, soit applicable en matière de carence de la société (ATF 138 III 294 consid. 3.1.3 ; ATF 138 III 407 consid. 2.3), dès lors qu'il n'existe pas de disposition expresse chargeant le juge de rechercher les faits d'office en matière de carence de la société, contrairement à l'art. 296 al. 1 CPC en matière de sort des enfants (cf. Tappy, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2e éd., 2019, n. 22a ad art. 277 CPC, concernant les questions de prévoyance professionnelle, régies par la maxime d'office ; contra : Bohnet/Jeannin, La maxime inquisitoire sociale sous l'empire du CPC, RDS 2015 I 246, pour qui la maxime d'office implique toujours que le juge puisse établir les faits). La jurisprudence zurichoise arrive également à la conclusion que la maxime inquisitoire illimitée n'est pas applicable, nonobstant l'application de la maxime d'office (BIZR 118 (2019) no 35 p. 149 consid. 9.4.2). 3.3 En l'espèce, l'appelant aurait pu et dû présenter ses réquisitions d'expertise et production de comptes en première instance, ce qu'il a omis de faire, et ne motive nullement en quoi les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC seraient réalisées. Elles sont dès lors irrecevables. Par ailleurs l'expertise requise n'est nullement nécessaire pour statuer sur le fond, les comptes produits étant suffisants, de sorte que, par appréciation anticipée des preuves, une telle mesure aurait dû être rejetée. Quant à l'accès à la comptabilité, l'appelant n'établit pas qu'un tel accès lui ait été refusé, ni qu'il ait exercé un droit au renseignement au sens de l'art. 697 CO. A supposer recevables, ces réquisitions auraient dû être rejetées. S'agissant des éléments invoqués dans son écriture du 20 avril 2020, il ressort des allégations même de l'appelant que les faits évoqués se seraient produits fin 2019-début 2020, de sorte qu'ils auraient pu être invoqués à tout le moins dans l'appel lui-même et non un mois plus tard, de vrais nova devant être invoqués dans un délai de 10 jours, respectivement d'une à deux semaines (TF 4A\_707/2016 du 26 mai 2017 consid. 3.3.2, RSPC 2017 p. 438) ; ils sont donc irrecevables. De toute manière, l'appelant n'a fait que se réserver de requérir l'audition de [...], sans la requérir directement dans son écriture, contrairement à son devoir de diligence. Enfin, l'éventuelle obtention d'un crédit COVID-19, outre que l'appelant n'offre aucune preuve sur ce point, est sans pertinence sur le sort de la cause. Il n'y a ainsi pas lieu de donner suite aux mesures d'instruction requises, ni de compléter en ce sens l'état de fait du jugement. 3.4 Quant au témoignage écrit de X.\_\_\_\_\_ produit par l'intimé A.B.\_\_\_\_\_, il ne constitue pas l'un des moyens de preuve exhaustivement prévus à l'art. 168 CPC, d'autant moins lorsqu'il est rédigé en vue de l'appel (CREC 13 octobre 2016/416 consid. 2.2 ; Colombini, op. cit., n. 1.3 ad art. 168 CPC). Il est irrecevable. 4. 4.1 L'appelant reproche au premier juge une constatation inexacte des faits. Il fait valoir que, lors de l'assemblée générale du 22 août 2017, il n'aurait pas été procédé à la nomination du conseil d'administration conformément aux statuts. Toutefois, dès lors qu'il n'a pas attaqué les décisions prises lors de cette assemblée générale, il n'y a pas lieu de s'écarter de l'état de fait retenu par la présidente. 4.2 L'appelant soutient

ensuite que les justes motifs de son licenciement immédiat n'ont pas été démontrés et que les plaintes pénales déposées à son encontre sont sans fondement. Ce faisant, il se contente d'apporter son propre point de vue, sans se livrer à une critique de l'état de fait retenu par le premier juge. Dès lors qu'il ne prétend pas que des jugements définitifs soient intervenus sur ces points, il n'y a pas lieu de s'écarter de l'état de fait, qui se borne à relater de manière objective l'existence de procédures pendantes.

4.3 L'appelant reproche au premier juge de ne pas avoir mentionné que la société F. \_\_\_\_\_ SA était en carence d'organe de gestion suite à l'assemblée générale du 22 août 2017, alors que ce fait ressortait du jugement du 25 mai 2018. Il prétend que ce serait en violation de ce jugement que A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_ ont continué de gérer la société. Or, l'appelant ne fait qu'apporter ses propres commentaires sur les faits retenus, sans les remettre en question, de sorte qu'il n'y a pas lieu de compléter l'état de fait.

4.4 Selon l'appelant, l'état de fait serait lacunaire en ce sens qu'il omettrait de mentionner que le jugement du 25 mai 2018 désignait K. \_\_\_\_\_ en qualité d'administrateur, avec signature individuelle de la société F. \_\_\_\_\_ SA. La présidente a cependant précisé, par prononcé du 25 février 2019, que le prononcé du 25 mai 2018 devait être interprété en ce sens que la mission confiée était bien celle d'un commissaire au sens où l'entendait l'art. 731b CO, la mention d'un « administrateur avec signature individuelle » résultant d'une erreur manifeste. L'état de fait a été précisé en ce sens (cf. let. C, ch. 3 ci-dessus), mais l'appelant ne peut rien en déduire en sa faveur.

4.5 L'appelant conteste les comptes de résultat de 2016 à 2019, dans la mesure où ceux-ci n'auraient été ni contrôlés ni approuvés par les actionnaires dans le cadre d'une assemblée générale. L'état de fait à cet égard ne prête pas le flanc à la critique. En particulier, les comptes de résultat 2018 correspondent à ce que le premier juge a retenu, étant précisé qu'ils ont été révisés par l'organe de révision inscrit au Registre du commerce, à savoir la société L. \_\_\_\_\_ SA, à [...]. Quant au fait que les comptes n'ont pas été approuvés par les actionnaires dans le cadre de l'assemblée générale, il résulte déjà du fait qu'il est admis par les parties qu'aucune assemblée générale n'a eu lieu depuis le 22 août 2017.

5. 5.1 L'appelant requiert, à titre de mesures conservatoires, la nomination urgente d'un commissaire/administrateur avec signature individuelle engageant F. \_\_\_\_\_ SA.

5.2 Selon l'art. 315 al. 2 CPC, l'instance d'appel peut autoriser l'exécution anticipée. Elle ordonne au besoin des mesures conservatoires ou la fourniture de sûretés. Les mesures conservatoires dont il est question à cette disposition sont liées à l'exécution anticipée que peut prononcer l'instance d'appel. L'exécution anticipée d'une décision qui n'est pas encore entrée en force peut en effet porter indûment atteinte aux intérêts de la partie contrainte à s'exécuter, ce qui pourrait s'avérer d'autant moins admissible que l'appel serait finalement admis. C'est la raison pour laquelle l'instance d'appel qui retire l'effet suspensif peut ordonner au besoin des mesures conservatoires ou la fourniture de sûretés (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2<sup>e</sup> éd., 2019, n. 6 ad art. 315 CPC ; Spühler, Basler Kommentar ZPO, 3<sup>e</sup> éd., n. 6 ad art. 315 CPC).

5.3 Dès lors qu'en l'espèce, l'exécution anticipée n'a pas été requise, ni ordonnée, il n'y a pas de place à des mesures conservatoires au sens de l'art. 315 al. 2 CPC. Au demeurant, dès lors que l'arrêt au fond est rendu, une éventuelle requête de mesures provisionnelles serait sans objet.

6.

## **E. 2**

Démission des administrateurs A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_ en qualité de membres du Conseil d'Administration de la société F. \_\_\_\_\_ SA avec effet immédiat.

### **E. 2.3**

non publié in ATF 138 III 166). L'art. 731b al. 1 CO n'énumère pas limitativement les mesures à envisager par le juge ; par le mot « notamment », il y est au contraire souligné que des mesures autres que celles textuellement prévues peuvent être aussi adoptées. Lorsque le fonctionnement d'une société formée de deux actionnaires à égalité de suffrages se trouve bloqué par un conflit persistant entre eux, la jurisprudence a reconnu qu'il est admissible d'envisager une vente aux enchères à l'issue de laquelle l'un des actionnaires acquerra les actions de l'autre, ce qui mettra fin au blocage (ATF 138 III 294, précité, consid. 3.3.3 ; TF 4A\_499/2019 du 25 mars 2020 consid. 3.1.3 ; TF 4A\_51/2017 du 30 mai 2017 consid. 5 ; TF 4A\_147/2015 du 15 juillet 2015 consid. 2.1.3). Le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation, qui lui permet de prendre la mesure adéquate en fonction des circonstances concrètes. A cet égard, il doit aussi prendre en considération les intérêts de tiers qui ne sont pas parties à la procédure, tels les créanciers de la société, les employés ou les actionnaires (ATF 138 III 294, précité, consid. 3.1.3 ; ATF 138 III 407 consid. 2.3 ; TF 4A\_499/2019, précité, consid. 3.1.3 ; TF 4A\_51/2017, précité, consid. 5 ; TF 4A\_630/2011, précité, consid. 3.5). La procédure prévue par l'art. 731b al. 1 CO doit déboucher sur une solution rapide du blocage ; elle n'est pas destinée à résoudre le conflit des actionnaires ni à élucider leurs fautes, responsabilités ou mérites respectifs. Elle est encore moins destinée à dédommager ou à récompenser l'un des actionnaires au détriment de l'autre (TF 4A\_499/2019, précité, consid. 4.3 ; TF 4A\_51/2017, précité, consid. 6). Le juge n'est pas lié par les conclusions des parties et peut ordonner une autre mesure que celle requise, la maxime d'office étant applicable (ATF 138 III 294 consid. 3.1.3 ; ATF 138 III 407 consid. 2.3 ; TF 4A\_51/2017, précité, consid. 5). La liberté du juge n'est toutefois pas illimitée, en ce sens qu'il doit respecter le principe de la proportionnalité. La dissolution prévue au chiffre 3 de l'art. 731b al. 1 CO constitue l'ultima ratio ; elle ne peut être prononcée que si des mesures moins rigoureuses ne sont pas aptes à aboutir (ATF 138 III 294, précité, consid. 3.1.4 ; ATF 136 III 369 consid. 11.4.1 ; TF 4A\_499/2019, précité, consid. 3.1.3 ; TF 4A\_51/2017, précité, consid. 5). Compte tenu du but d'intérêt général poursuivi par la norme, la priorité doit être accordée à la sécurité des affaires et non à des intérêts individuels. Dans sa pesée des intérêts, le juge doit choisir une solution qui soit à la fois apte à éliminer la carence et qui soit la moins contraignante possible pour les divers acteurs impliqués dans la situation financière de la société. Si elle est capable d'honorer ses engagements, l'intérêt public n'est en principe pas lésé au point de justifier la dissolution de la personne morale. Aussi le juge devra-t-il privilégier une solution moins contraignante que la dissolution (Chenau/Hänni, op. cit., JdT 2013 II 115-116). En outre, lorsqu'un actionnaire requiert la dissolution de la société en se fondant sur l'art. 731b al. 1 ch. 3 CO, le juge doit veiller à ce que les strictes conditions d'application de l'art. 736 ch. 4 CO ne soient pas contournées. En cas de blocage insurmontable résultant d'un conflit entre les actionnaires, une demande de dissolution fondée sur l'art. 731b al. 1 CO ne saurait en effet servir d'instrument à l'un d'entre eux en vue d'obtenir la dissolution de la société sans que les conditions de l'action de l'art. 736 ch. 4 CO ne soient également réunies (ATF 138 III 294, précité, consid. 3.1.6 ; TF 4A\_499/2019, précité, consid. 5.1). La dissolution pour justes motifs est une mesure subsidiaire ; elle ne peut être ordonnée qu'en respectant le principe de la proportionnalité, c'est-à-dire en procédant à une pesée des intérêts en présence (ATF 136 III 278 consid. 2.2.2 ; ATF 105 II 114 consid. 7 ; TF 4A\_164/2011 du 10 novembre 2011 consid. 3.2). Elle ne sera pas prononcée s'il apparaît, à la suite d'un examen concret en fonction des circonstances du cas d'espèce, que l'actionnaire minoritaire peut défendre ses intérêts légitimes par une voie moins lourde de conséquences, par exemple en demandant

l'annulation d'une décision de l'assemblée générale ou en s'adressant au juge pour obtenir des renseignements (ATF 136 III 278, précité, consid. 2.2.2 ; TF 4A\_164/2011, précité, consid. 3.2 ; TF 4A\_499/2019, précité, consid. 5.2 ). Dans ce dernier arrêt, le Tribunal fédéral a considéré que n'abusait pas de son pouvoir d'appréciation le juge qui, plutôt que d'ordonner la vente aux enchères entre actionnaires, prononçait la dissolution, dans un cas où il y avait disproportion de ressources financières entre actionnaires, de sorte que l'égalité entre actionnaires n'était pas assurée, alors que la dissolution ne lésait pas les intérêts des créanciers et d'employés, la société n'exerçant plus la moindre activité depuis plusieurs années et les principaux actifs ayant déjà été liquidés. En outre, il n'y avait pas contournement de l'art. 736 ch. 4 CO, dès lors que ce n'est pas l'actionnaire qui concluait à la dissolution qui avait initié la procédure (TF 4A\_499/2019, précité, consid. 4.3 et 5.3).

## **E. 6**

Nomination des nouveaux membres du Conseil d'Administration de F.\_\_\_\_\_SA pour l'exercice 2018.

### **E. 6.1**

En droit, l'appelant fait valoir que la dissolution de la société aurait dû être prononcée, la situation économique de la société étant précaire et l'égalité de traitement n'étant pas assurée par la vente aux enchères privées. A titre subsidiaire, il fait valoir que la vente forcée des dix actions détenues par U.\_\_\_\_\_SA aurait répondu au principe de la proportionnalité.

### **E. 6.2**

Selon la jurisprudence, il y a carence dans l'organisation de la société au sens de l'art. 731b al. 1 CO notamment lorsqu'un blocage persistant au sein de l'actionariat empêche l'élection d'un organe (ATF 140 III 349 consid. 2.1 ; ATF 138 III 294 consid. 3.1.5 ; TF 4A\_717/2014 du 29 juin 2015 consid. 2.2 ; TF 4A\_522/2011 du 13 janvier 2012 consid. 2.1 ; TF 4A\_630/2011, précité, consid.

### **E. 6.3**

En l'espèce, la situation de blocage est manifeste et n'est d'ailleurs pas contestée en appel par les parties. Le premier juge a retenu que la situation économique de F.\_\_\_\_\_SA était bonne. Les comptes de l'année 2018 présentaient un bénéfice de 17'387 fr. 82. Cette société ainsi que M.\_\_\_\_\_SA occupent onze employés et quatre apprentis. F.\_\_\_\_\_SA était ainsi capable d'assumer ses engagements et sa dissolution conduirait à sacrifier plusieurs emplois. Le premier juge a considéré que le maintien de la société, par la vente aux enchères privées des actions, primait l'intérêt de l'actionnaire appelant. Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique. C'est en vain que l'appelant remet en cause la situation économique de la société au motif que les comptes n'ont pas été approuvés par l'assemblée générale, cette circonstance n'étant pas de nature à les remettre en question (cf. TF 4A\_51/2017 du 30 mai 2017 consid. 6), d'autant que ces comptes ont été révisés par l'organe de révision inscrit au Registre du commerce. Pour le surplus, ses allégations selon lesquelles certains fournisseurs ne seraient pas payés et que des risques de lourdes reprises d'impôts seraient à craindre, outre qu'il s'agit d'allégations nouvelles, tardives et donc irrecevables, elles ne sont pas établies. Dans la mesure où l'appelant fait valoir qu'il serait sans ressources et en manque de liquidités pour enchérir, alors que l'autre actionnaire pourrait disposer des liquidités des deux sociétés pour financer sa mise, ses allégations ne sont pas établies. L'appelant n'a en effet pas produit de pièces établissant sa situation financière actuelle. Au contraire, il a confirmé une offre d'achat d'actions d'U.\_\_\_\_\_SA

pour 100'000 fr., ce qui démontre que sa situation financière n'est pas précaire. Par ailleurs, rien n'indique que la situation financière des intimés serait bien meilleure et la référence aux liquidités de la société est sans pertinence, dès lors qu'un actionnaire ne saurait utiliser les liquidités de la société pour racheter le capital-action de cette même société. Les éléments factuels permettant de justifier le grief tiré de l'inégalité entre actionnaires ne sont ainsi pas établis. Quoi qu'il en soit, une éventuelle inégalité financière entre actionnaires ne serait pas de nature à modifier la balance des intérêts, celui du maintien des activités de la société et des postes de travail l'emportant sur l'intérêt privé de l'un ou l'autre actionnaire. Les circonstances du cas d'espèce diffèrent en effet de celles de l'arrêt TF 4A\_499/2019 précité, qui n'a admis de faire prévaloir le principe d'égalité entre actionnaires que dans un cas bien spécifique, où la société n'avait plus d'activité depuis plusieurs années et avait liquidé l'essentiel de ses actifs, de sorte qu'il n'existait aucun intérêt des créanciers et des employés à la poursuite de l'activité. 7.

## **E. 7**

Confirmation de C. \_\_\_\_\_ en qualité de Président du Conseil d'administration de F. \_\_\_\_\_ SA pour l'exercice 2018.

### **E. 7.1**

A titre subsidiaire, l'appelant conclut à ce que soit ordonnée la vente forcée des actions détenues par U. \_\_\_\_\_ SA. Il considère que cette solution serait d'autant plus équitable que cette société aurait déjà confirmé vouloir vendre ses dix actions.

### **E. 7.2**

Se prévalant de l'art. 317 al. 2 CPC, les intimés concluent à l'irrecevabilité de cette conclusion nouvelle, non prise en première instance et non fondée sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux. Si les conditions de l'art. 317 al. 2 CPC ne sont effectivement pas réalisées, il faut cependant rappeler que la maxime d'office est applicable et que le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (cf. supra consid. 6.2). Il y a dès lors lieu d'examiner d'office cette question.

### **E. 7.3**

U. \_\_\_\_\_ SA a conclu au rejet des conclusions prises par l'appelant et a adhéré à celles prises par F. \_\_\_\_\_ SA, tant en première qu'en deuxième instances. Elle n'a donc pas proposé ses actions à la vente. Cela étant, il n'existe aucun motif permettant de privilégier l'appelant au détriment d'U. \_\_\_\_\_ SA et d'exiger de cette seule société qu'elle cède ses actions. Le principe d'égalité entre actionnaires postule au contraire que l'ensemble des actionnaires soit touché de la même manière et que l'ensemble des actions soit mis en vente. A cela s'ajoute que la vente aux enchères n'aboutirait pas nécessairement au déblocage de la situation. Au contraire, ce blocage perdurerait dans l'hypothèse où A.B. \_\_\_\_\_ devait acquérir les actions d'U. \_\_\_\_\_ SA, chaque actionnaire restant disposant de 50% des actions. 8.

## **E. 8**

Confirmation de C. \_\_\_\_\_ en qualité de directeur général de F. \_\_\_\_\_ SA pour l'exercice 2018. » Par courrier du 10 mars 2018, A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_ se sont opposés à la tenue d'une telle assemblée, la convocation apparaissant comme irrégulière car devant être décidée par le Conseil d'administration in corpore. Interprétant le courrier de convocation comme une demande adressée au Conseil d'administration, une séance du

Conseil d'administration de F. \_\_\_\_\_ SA a été convoquée le 15 mars 2018 par A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_. L'ordre du jour prévoyait notamment la désignation d'un président remplaçant. A la séance du Conseil d'administration du 15 mars 2018, étaient présents A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_. C. \_\_\_\_\_ avait averti par courrier du 10 mars qu'il ne se présenterait pas. Il ressort du procès-verbal de dite séance, en son chiffre 5, que : « 1. En application des statuts §22. Le conseil d'administration vote sur son organisation dès ce jour. Sont nommés : Président : A.B. \_\_\_\_\_ Vice-président et secrétaire : B.B. \_\_\_\_\_ Membre sans signature : C. \_\_\_\_\_. Le conseil d'administration fera le nécessaire auprès du registre du commerce. » Par courrier recommandé du 29 mars 2018, C. \_\_\_\_\_ a fait parvenir à A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_ le procès-verbal de l'assemblée générale extraordinaire telle que convoquée par courrier du 5 mars 2018. A dite assemblée, qui s'est tenue le 27 mars 2018, seul C. \_\_\_\_\_ était présent. Il ressort du procès-verbal que « suite à la séance tenue par la société en date du 22 août 2017, et en raison du conflit opposant les actionnaires, aucune décision n'a pu être valablement prise et que de ce fait les membres du conseil d'administration n'ont pas été valablement désignés, que ce soit pour l'exercice 2017, que pour l'exercice 2018. Etant rappelé également que selon les statuts de la société, les membres du Conseil d'Administration ne sont nommés que pour une année . » Par courrier du 5 avril 2018, A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_ ont une nouvelle fois contesté la validité de la tenue de l'assemblée générale et des décisions prises lors de celle-ci. e) Le 3 avril 2018, A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_ ont adressé à C. \_\_\_\_\_ une convocation à la séance du Conseil d'administration de F. \_\_\_\_\_ SA fixée au 17 avril 2018. C. \_\_\_\_\_ ne s'y est pas présenté, ni personne pour le représenter. f) Il est admis par les parties qu'aucune assemblée générale n'a eu lieu depuis le 22 août 2017. 3. Le 16 mars 2018, C. \_\_\_\_\_ a déposé auprès de la présidente une requête tendant à la nomination d'un commissaire. Par décision rendue sous forme de dispositif le 25 mai 2018, précisée par prononcé du 25 février 2019, la présidente a admis la requête (I) et a désigné K. \_\_\_\_\_ en qualité de commissaire de la société au sens de l'art. 731b CO, avec pour mission de trouver des solutions permettant à la société précitée de retrouver un fonctionnement autonome dans sa capacité à désigner ses organes, notamment son conseil d'administration (II), la mission du commissaire étant limitée à une année (III). La motivation écrite de ce jugement a été notifiée aux parties le 21 août 2018. Elle indique notamment ce qui suit : « (...) force est de constater qu'il existe des dissensions importantes entre les actionnaires et que la fixation d'un délai pour rétablir la situation apparaît superflue dès lors que la perspective d'un rétablissement de la situation par les associés eux-mêmes semble sans espoir. En effet, il est à prévoir qu'un nouveau vote serait identique à celui du 22 août 2017 compte tenu de la répartition des parts sociales qui n'a pas évolué depuis l'assemblée générale du 22 août 2017. La nomination d'un commissaire apparaît être la mesure la plus opportune compte tenu du blocage complet du conseil d'administration et de la société sur des décisions importantes. La mission du commissaire consistera à trouver des solutions permettant à la société de retrouver un fonctionnement autonome dans sa capacité à désigner ses organes notamment son conseil d'administration. Cette mission doit être limitée à une année. En cas d'échec de la mission, il appartiendra aux parties d'imaginer l'opportunité d'une autre mesure ». Entretemps, faisant suite à une requête de C. \_\_\_\_\_, K. \_\_\_\_\_ a été désigné en qualité de commissaire par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 8 août 2018. L'intéressé a refusé ce mandat. Une audience de mesures provisionnelles s'est tenue le 6 septembre 2018. Faisant suite à une convention signée par les parties à ladite audience, la présidente a, par décision du 14 septembre 2018,

désigné deux autres commissaires, l'un à défaut de l'autre, en rappelant que la durée de la mission, était limitée à une année (I) et a dit que le commissaire aurait également pour mission, en sus du mandat confié selon la décision du 25 mai 2018, d'estimer la valeur des actions des sociétés (II). S. \_\_\_\_\_, de la fiduciaire R. \_\_\_\_\_, a finalement été désigné en qualité de commissaire de F. \_\_\_\_\_ SA ainsi que de M. \_\_\_\_\_ SA. Il a confirmé son mandat dans un courrier du 23 novembre 2018, dans lequel il a précisé, s'agissant des conditions de ses mandats, ce qui suit : « 1. Tarif horaire de 350 fr. + TVA et frais ; 2. Possibilité de faire appel si nécessaire à un avocat spécialisé en droit des sociétés. » Par courrier du 27 novembre 2018, la présidente a notamment indiqué à S. \_\_\_\_\_ prendre note de son tarif horaire. 4. Le 17 janvier 2019, S. \_\_\_\_\_ a adressé aux actionnaires de F. \_\_\_\_\_ SA une proposition d'accord, dans laquelle il a constaté ce qui suit : « - L'actionnaire C. \_\_\_\_\_, détenant 50 % du capital-actions de F. \_\_\_\_\_ SA, n'accepterait aucune proposition dans laquelle il serait exclu du conseil d'administration des deux sociétés concernées ; - L'actionnaire A.B. \_\_\_\_\_ détenant 40 % du capital-actions de F. \_\_\_\_\_ SA n'accepterait aucune proposition dans laquelle il serait exclu du conseil d'administration des deux sociétés concernées ; - L'actionnaire, représenté par M. V. \_\_\_\_\_, à savoir U. \_\_\_\_\_ SA détenant

### **E. 8.1**

Il résulte de ce qui précède que l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé. La requête de mesures conservatoires est rejetée, dans la mesure où elle conserve un objet.

### **E. 8.2**

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'800 fr. (art. 64 al. 1 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

### **E. 8.3**

Les intimés F. \_\_\_\_\_ SA, U. \_\_\_\_\_ SA, ainsi que A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_, qui obtiennent entièrement gain de cause, ont droit à de pleins dépens. L'appelante versera ainsi la somme de 2'000 fr. à chaque partie intimée (art. 7 TDC [Tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; BLV 270.11.6]) à titre de dépens de deuxième instance (art. 104 CDPJ, 95 al. 1 let. b et 106 al. 1 CPC).

### **E. 10**

% du capital-actions de F. \_\_\_\_\_ SA soutiendrait en l'état actuel l'actionnaire secondaire M. A.B. \_\_\_\_\_, actuellement en charge de la gestion des sociétés concernées. De plus, ayant auditionné les cadres des sociétés, le commissaire a également acquis la conviction qu'un retour physique au sein des sociétés et dans la gestion opérationnelle au quotidien de M. C. \_\_\_\_\_ était en l'état inenvisageable. » Pour combler les carences de la société, le commissaire a formulé les propositions suivantes : « - Nomination des membres du conseil d'administration, tant pour F. \_\_\_\_\_ SA que pour M. \_\_\_\_\_ SA, à savoir : M. S. \_\_\_\_\_ : Président M. C. \_\_\_\_\_ : Membre M. A.B. \_\_\_\_\_ : Membre-administrateur délégué Tous les membres du conseil d'administration ayant une signature collective à deux, toutefois MM. C. \_\_\_\_\_ et A.B. \_\_\_\_\_ ne pouvant pas signer entre eux. Les séances du conseil d'administration de F. \_\_\_\_\_ SA et M. \_\_\_\_\_ SA auraient lieu dans les locaux de Fiduciaire R. \_\_\_\_\_ et non pas au siège des sociétés. Une fois nommés, les nouveaux conseils d'administrations [sic] des sociétés F. \_\_\_\_\_ SA et M. \_\_\_\_\_ SA auraient donc la possibilité de prendre toutes les

dispositions relevant de leurs compétences en matière de gestion des sociétés concernées. » Ces propositions ayant été refusées par C. \_\_\_\_\_, S. \_\_\_\_\_ a, par courrier du 30 janvier 2019, informé la présidente qu'il renonçait avec effet immédiat à sa fonction de commissaire. Il a réitéré sa requête d'être relevé de son mandat par lettres des 15 mars et 14 juin 2019. Dans ce dernier courrier, il a indiqué qu'il lui avait été impossible de faire une estimation des actions car cela nécessitait un accord des actionnaires. Il résulte de l'instruction que les sociétés F. \_\_\_\_\_ SA et M. \_\_\_\_\_ SA comptent, entre les deux, onze employés et quatre apprentis. Les comptes de résultat 2018 de la société F. \_\_\_\_\_ SA font état d'un bénéfice net de l'exercice de 17'387 fr. 82 pour l'année 2018, alors qu'il y avait une perte de 80'540 fr. 92 en 2017, une perte de 20'993 fr. 43 en 2016 et un bénéfice de 9'510 fr. 01 en 2015. 5. Le 22 janvier 2019, S. \_\_\_\_\_ a adressé à F. \_\_\_\_\_ SA une note d'honoraires (no 20190016) pour les prestations effectuées du 3 décembre 2018 au 17 janvier 2019, d'un montant de 4'050 fr. dont à déduire 3'500 fr. d'acomptes, ce qui laissait un solde de 550 fr., TVA non comprise. Le 5 février 2019, il a adressé une nouvelle note (no 20190064) pour les prestations effectuées du 18 au 31 janvier 2019, de 375 fr., TVA non comprise. Le 21 février 2019, Me M. \_\_\_\_\_ a adressé à F. \_\_\_\_\_ SA une note d'honoraires d'un montant de 1'600 fr., TVA non comprise, pour « les prestations effectuées par l'Etude dans le cadre de l'appui juridique au commissaire suite à l'acceptation de son mandat... ». S. \_\_\_\_\_ a détaillé le temps consacré aux différentes opérations dans un document adressé à la présidente le 20 mai 2019. Par courrier du 12 juin 2019, C. \_\_\_\_\_ a contesté le montant des honoraires, relevant que les temps imputés à la prise de connaissance du dossier étaient particulièrement élevés voire disproportionnés et que les auditions de trois employés étaient sans pertinence. Par ailleurs, il a expliqué que l'intervention de Me M. \_\_\_\_\_ n'avait pas lieu d'être ou devrait être pris en charge par S. \_\_\_\_\_ à titre personnel, puisque c'est lui qui avait eu besoin de se faire éclairer et décidé de cette initiative sans en référer à la présidente. 6. Le 5 février 2019, C. \_\_\_\_\_ a déposé une requête complémentaire en raison de carence dans l'organisation de la société, concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que la requête soit admise (I), à ce que les sociétés F. \_\_\_\_\_ SA et M. \_\_\_\_\_ SA soient dissoutes et mises en liquidation avec effet immédiat (II), à ce que l'Office des faillites compétent liquide les sociétés (III), à ce qu'il soit fait interdiction immédiate à A.B. \_\_\_\_\_ et à U. \_\_\_\_\_ SA d'entreprendre un quelconque acte de gestion des sociétés, sous menace de la peine d'amende prévue à l'article 292 CP (IV). Par acte du 7 février 2019, F. \_\_\_\_\_ SA et M. \_\_\_\_\_ SA ont conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par C. \_\_\_\_\_ et, reconventionnellement, à ce que soit ordonnée la vente aux enchères privées des actions de F. \_\_\_\_\_ SA. 7. Par décision du 19 juillet 2019, la présidente a admis l'intervention d'U. \_\_\_\_\_ SA ainsi que de A.B. \_\_\_\_\_ et B.B. \_\_\_\_\_ dans le procès. 8. L'audience de jugement a eu lieu le 16 décembre 2019. A cette audience, les intervenants ont conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par C. \_\_\_\_\_ et ont adhéré à celles prises par F. \_\_\_\_\_ SA et M. \_\_\_\_\_ SA. En droit : 1.