

VD_FINDINFO Jug / 2024 / 180 vom 17. Januar 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-01-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2024___180

FR: VD_FINDINFO Jug / 2024 / 180 du 17 janvier 2024

IT: VD_FINDINFO Jug / 2024 / 180 del 17 gennaio 2024

Regeste

CONTRÔLE SPÉCIAL | 697 CO, 697a CO, 697b CO

Erwägungen

E. 2

1) Charges d'administration et d'informatique (détail, justifications documentées et contenu) : il ressort du procès-verbal que les requérants ont demandé des explications à l'administrateur sur l'augmentation des charges d'administration et d'informatique de 106'000 fr. à 307'000 francs. L'administrateur a énuméré les postes qui ont augmenté. Selon le témoin [...], les requérants n'ont pas, alors, demandé de justification du montant des postes concernés. Il apparaît donc que, sur le premier volet de la question 1, les requérants ont reçu une réponse de l'administrateur dont ils ne rendent pas vraisemblable qu'elle pourrait être incomplète ou inexacte. Concernant le deuxième et le troisième volet, relatifs à l'existence et le cas échéant au contenu des documents justifiant ces charges, il est établi que les requérants ont demandé, lors de l'assemblée générale, à pouvoir consulter le grand livre anonymisé et que le conseil d'administration leur a répondu qu'il allait statuer ultérieurement sur cette demande. Les requérants n'ont toutefois pas pu le consulter à ce jour, l'intimée ayant considéré que les demandes figurant au procès-verbal de l'assemblée générale étaient suspendues à la décision du juge quant à la validité de dite assemblée et de dit procès-verbal. Il y a dès lors lieu d'ordonner un examen spécial sur cette question. 2) Charges de publicité (explications, justifications documentées et contenu) : il ressort du procès-verbal que les requérants ont demandé pourquoi elles avaient augmenté de 7'000 fr. à 29'000 fr. mais que l'administrateur n'avait pas été en mesure de donner une réponse immédiate à cette question lors de l'assemblée générale. Il a fait valoir qu'une réponse à cette question nécessitait une analyse fine des données financières. Sur ce point, il apparaît donc que les requérants ont demandé des renseignements et qu'ils ne les ont pas obtenus. L'intimée ne soutient pas que son administrateur aurait pu répondre à l'assemblée générale si les requérants avaient envoyé leur question à l'avance et qu'ils commettraient un abus de droit manifeste en demandant un examen spécial en raison de l'absence de réponse le 26 juin 2023. Sur ce point, les conditions de subsidiarité et de nécessité de l'examen spécial sont donc remplies. 3) Le poste garanties (explications et justification documentée) : selon le procès-verbal, les requérants ont demandé une explication quant à la diminution et à l'augmentation de la garantie. L'administrateur a répondu à la question posée à ce sujet en se référant aux nombreux problèmes de qualité sur les logiciels et solutions déployés chez les clients par le passé. Les requérants n'expliquent pas quels éléments inciteraient à mettre en doute la véracité de cette réponse. Il n'y a dès lors pas lieu d'ordonner un examen spécial à son sujet. 4) Charges directes (détail) : selon le procès-verbal, les requérants ont demandé ce qui expliquait l'augmentation de ce poste. L'administrateur a répondu en invoquant un

changement de numéro comptable concernant les frais de déplacement, d'hébergement et de port. Les requérants n'apportent aucun élément qui inciterait à mettre en doute cette explication. Il n'y a donc pas lieu d'ordonner un examen spécial sur cette question. 5) Dettes résultant de l'achat de matières et de marchandises (explications et documentation) : selon le procès-verbal, les requérants ont demandé pourquoi ce poste avait augmenté de 9'000 fr. à 134'000 francs. L'administrateur a répondu qu'en 2022, la société avait commencé à fournir des solutions avec beaucoup de matériel sur laquelle elle faisait peu de marge. Selon les souvenirs du témoin [...], l'administrateur a expliqué, plus précisément, qu'il avait fallu acheter et stocker du matériel (achat de composants) pour une activité de hardware, c'est-à-dire pour le montage de matériel qui allait être transféré aux clients, et que l'activité de la société s'était en cela modifiée par rapport aux exercices précédents. Les requérants ne rendent pas vraisemblable que l'administrateur aurait précédemment déclaré que la société avait décidé d'arrêter les solutions avec beaucoup de matériel. Pour le surplus, ils n'indiquent pas sur la base de quels indices il y aurait lieu de considérer l'explication fournie par l'administrateur comme lacunaire ou inexacte. Il n'y a dès lors pas lieu d'ordonner un examen spécial sur cette question. Il convient de relever que, selon les explications de l'administrateur rapportées au procès-verbal, il était prévu qu'il en irait autrement lors des exercices suivants, ces coûts devant, à l'avenir, être supportés par les « partenaires » de la société. 6) à 13) Non-réalisation de résultats éventuellement prévus au printemps 2022, du fait de retards de facturation ensuite d'une cyberattaque, sans comptabilisation d'en-cours : il ressort du procès-verbal que les requérants ont demandé, lors de l'assemblée générale du 26 juin 2023, ce qui expliquait que le chiffre d'affaires, qui devait se monter à 5'500'000 fr. au 31 août 2022 selon des prévisions établies à la fin du mois de juin 2022, ne se soit élevé qu'à 5'000'000 fr. au 31 décembre 2022. Selon le procès-verbal, l'administrateur unique a expliqué cette différence par le fait que la société a été victime d'une cyber-attaque à la fin de l'année 2022 et que cela aurait provoqué des retards de facturation. Les requérants font valoir, de façon vraisemblable, que des retards de facturation auraient normalement dû entraîner une augmentation des variations pour travaux en cours (ou en-cours), ce qui ne semble effectivement pas ressortir des comptes produits. L'examen spécial sera dès lors ordonné sur ces questions. 14) Mandats de communication (coût, contenu, justification) : même si cela ne ressort pas du procès-verbal, il est vraisemblable, au regard du témoignage de [...], que les requérants ont posé des questions au sujet de la société externe mandatée par l'ancienne direction pour la communication, « mandat qui est toujours en cours et qui se termine bientôt ». En revanche, il n'a pas été rendu vraisemblable que l'administrateur unique aurait refusé de répondre à l'une ou l'autre de ces questions, ni qu'il existerait des raisons de douter de la complétude ou de l'exactitude des réponses apportées. Il n'y a dès lors pas lieu d'ordonner un examen spécial sur ces questions. 15) Honoraires d'avocats (coût et justification) : même si cela ne ressort pas du procès-verbal, il est vraisemblable, au regard du témoignage de [...], que les requérants ont posé des questions sur les frais d'avocat engagés par la société. En revanche, il n'a pas été rendu vraisemblable que l'administrateur unique aurait refusé de répondre à l'une ou l'autre de ces questions, ni qu'il existerait des raisons de douter de la complétude ou de l'exactitude des réponses apportées. Il n'y a dès lors pas lieu d'ordonner un examen spécial sur ces questions. 16) Evaluation des actions de la société (existence et contenu) : il ressort du procès-verbal et du témoignage de [...] que l'administrateur unique a fait estimer la valeur du capital-actions et qu'il a refusé que cette estimation soit communiquée aux requérants en raison du rapport de concurrence existant désormais entre eux et la société.

Une telle évaluation, qui a peut-être été faite au nom et aux frais de la société, a peu d'utilité pour la société ; elle en a en revanche une pour les actionnaires, dans le cadre de leurs négociations sur un éventuel achat des actions des uns par les autres. Il y a dès lors en tout cas lieu d'ordonner l'examen spécial sur l'existence de cette évaluation, sur ses coûts et sur le point de savoir si c'est la société qui les a supportés. Si la société les a supportés, les requérants ont alors le droit d'être renseignés sur cette estimation. L'examen spécial sera donc ordonné à ce sujet. Il appartiendra à l'intimée, dans un second temps, d'indiquer précisément quels passages de cette estimation devront être soumis au secret des affaires et pour quelles raisons. d) Au vu de ce qui précède, les conditions relatives à l'instauration d'un examen spécial au sens des art. 697c ss CO sont donc remplies. La requête du 29 septembre 2023 doit par conséquent être admise et il convient de désigner un expert afin qu'il élucide les faits soulevés par les questions 2), 6) à 13) et 16) des requérants, qui sont nécessaires à l'exercice des droits des actionnaires. V. a) En vertu de l'art. 106 al. 1 première phrase CPC, les frais, qui comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) sont mis à la charge de la partie succombante. Les dépens comprennent les débours nécessaires et le défraiement d'un représentant professionnel (art. 95 al. 3 let. a et b CPC). Les débours nécessaires, qui incluent notamment les frais de déplacement, de téléphone, de port et de copie sont estimés, sauf élément contraire, à 5% du défraiement du représentant professionnel et s'ajoutent à celui-ci (art. 19 TDC – tarif du 13 novembre 2010 des dépens en matière civile ; BLV 270.11.6). b) En l'espèce, les requérants obtiennent gain de cause sur une grande partie de leurs conclusions. Les frais judiciaires, arrêtés à 2'500 fr. (art. 28 TFJC – tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5), doivent être mis à la charge de l'intimée par 2'000 fr. et à la charge des requérants, solidairement entre eux, par 500 francs. Dans la mesure où les requérants ont versé en mains du tribunal l'avance de frais à hauteur de 2'500 fr. le 8 novembre 2023, l'intimée leur remboursera la somme de 2'000 francs. En outre, la pleine charge des dépens étant estimée à 10'000 fr. pour chacune des parties, débours et TVA inclus, l'intimée versera aux requérants une somme de 6'000 fr. (= [10'000 + 10'000] x 30% - 10'000) à titre de dépens réduits. Elle leur remboursera, en sus, 80% des frais judiciaires, qu'ils ont avancés. * * * * * Par ces motifs, le juge délégué de la Cour civile, statuant à huis clos : I. Admet la requête déposée le 29 septembre 2023 par les requérants K._____ et C._____ à l'encontre de l'intimée Y. _____. II. Désigne [...], [...], en qualité d'expert, avec pour mission de répondre aux questions suivantes : 1) Existait-il des justifications documentées relatives à l'augmentation des charges d'administration et d'informatiques entre 2021 et 2022 ? 2) Comment expliquer l'augmentation des charges de publicité ? 3) Existait-il un état financier intermédiaire au printemps 2022 qui faisait état d'un bénéfice provisoirement réalisé de l'ordre de 250'000 fr. et d'une projection de bénéfice dépassant le montant de 500'000 fr. pour l'année 2022 ? 4) Existait-il des états financiers intermédiaires faisant état d'un résultat négatif (perte) de 560'000 fr. au mois de mai 2022 ? 5) Dans l'hypothèse où un bénéfice provisoire de l'ordre de 250'000 fr. était constaté au printemps 2022 et que les projections étaient favorables pour la suite de l'année (dans la foulée de l'exercice 2021 ayant montré un bénéfice de l'ordre de 450'000 fr.), la perte de 636'694 fr. 93, représentant environ 1'000'000 fr. de résultat négatif entre le printemps 2022 et le 31 décembre 2022, s'explique-t-elle par un retard ou un report de facturation ? 6) Est-ce que le report de facturation justifie la différence de l'ordre de 500'000 fr. entre le chiffre d'affaires projeté (5'500'000 fr.) et le chiffre d'affaires réalisé (5'000'000 fr.) ? 7) Le retard ou report de facturation est-il dû à la cyberattaque du mois de décembre 2022 exposée par

l'administrateur lors de l'assemblée générale du 26 juin 2023 ? 8) Des états financiers provisoires périodiques sont-ils établis, en particulier mensuellement ? 9) Dans l'hypothèse d'un retard de facturation, des travaux en cours (correspondant aux prestations fournies) ont-ils été portés à l'actif du bilan ? 10) Quelle est la valeur des travaux en cours portés à l'actif du bilan ? Correspond-elle en substance à la valeur des factures établies ultérieurement pour les prestations concernées ? 11) Est-ce que la société Y. _____ a mandaté un expert afin de procéder à une évaluation des actions de la société ? A-t-elle supporté les frais d'une telle évaluation ? Si la réponse est oui à l'une ou l'autre des questions qui précèdent, quel est le contenu de cette évaluation ? III. Impartit un délai de trente jours dès réception de la présente décision à [...] pour indiquer : - si elle accepte le mandat ; - quels sont ses liens éventuels avec l'une ou l'autre des parties et/ou avec l'un ou l'autre de leurs avocats ; - à quel montant elle estime ses honoraires, débours et TVA inclus, pour l'accomplissement de cette mission, étant précisé que l'office décline toute responsabilité pour le règlement des honoraires non avancés. IV. Dit que les frais de l'examen spécial seront supportés entièrement par l'intimée Y. _____, laquelle est condamnée à en assurer le règlement en versant au greffe du Tribunal cantonal l'avance de frais qu'indiquera l'expert. V. Dit que les frais de la présente procédure, arrêtés à 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs), sont mis à la charge de l'intimée Y. _____ par 2'000 fr. (deux mille francs) et à la charge de K. _____ et C. _____, solidairement entre eux, par 500 fr. (cinq cents francs). VI. Dit que l'intimée Y. _____ doit verser un montant de 8'000 fr. (huit mille francs) aux requérants K. _____ et C. _____, solidairement entre eux, à titre de dépens réduits et de remboursement d'avance de frais judiciaires. VII. Dit que le jugement est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : R. Oulevey M. Bron Du Le jugement qui précède, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties, ainsi qu'à l'expert indépendant désigné. Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF et 90 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. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). La greffière : M. Bron

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