

## **VD\_GERICHTE CS18.041425 vom 29. Januar 2019**

VD Tribunal cantonal, 2019-01-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_CS18.041425](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_CS18.041425)

FR: VD\_GERICHTE CS18.041425 du 29 janvier 2019

IT: VD\_GERICHTE CS18.041425 del 29 gennaio 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 27**

juillet 2010 consid. 3.1.2). b) aa) Dans le cadre de la procédure, le requérant a requis la production des pièces 54 à 61 relatives à ses allégués 99 à 100 et 103 à 107, portant sur les factures que les sociétés du groupe [...], soit en l'occurrence l'intimée et la société [...], s'adressent entre elles. Lors de l'audience de jugement du

#### **E. 29**

janvier 2019, le requérant a maintenu sa requête de production de ces pièces. Or, la pertinence de ces pièces n'a pas été démontrée par le requérant. En outre, il a reçu, lors de l'audience, les explications de l'intimée relatives aux allégués concernés, explications qu'il n'a par ailleurs alors pas contestées. Dans tous les cas, les éléments correspondants devraient faire l'objet du contrôle spécial requis, que le juge délégué de la Cour civile n'a pas à effectuer en amont de son éventuelle institution. Il n'y a donc pas lieu de donner suite à cette réquisition. bb) En l'espèce, le requérant, lors de l'assemblée générale du 27 juin 2018, a sollicité l'instauration d'un contrôle spécial afin de savoir pour quelle raison les charges de salaires ont augmenté alors que le chiffre d'affaires a diminué, afin de connaître le détail du poste relatif aux salaires bruts et la part représentant les salaires, les gratifications ou les bonus, afin de savoir pourquoi les charges de matériel ont diminué alors que le stock est demeuré identique, afin de comprendre en quoi consistent les actifs nommés "correction de valeur sur les créances de tiers", afin de savoir pourquoi les dettes résultant de l'achat de bien et de prestations de

- 20 - service envers des tiers ont augmenté ainsi que les avances sur travaux futurs, afin de connaître le montant des prestations exécutées par l'intimée qui ont été facturées par la société [...], afin de comprendre si les factures adressées par la société [...] à l'intimée ont été établies dans un but d'optimisation fiscale et le cas échéant pour quel montant, et afin de savoir pourquoi aucun montant n'a été attribué à la réserve légale ni aucun dividende n'a été versé. On ne saurait considérer que toutes les questions posées dans le cadre de la requête du 27 septembre 2018 correspondent, même dans les grandes lignes, aux questions précises posées lors de l'assemblée générale du 27 juin 2018 et pour lesquelles le contrôle spécial a été refusé. Il convient de reprendre chacune des questions soumises à l'assemblée générale et les conclusions de la requête. i) S'agissant du premier point soulevé par le requérant dans la conclusion I de sa requête à fin d'institution d'un contrôle spécial, soit la question de savoir "à qui et dans quelles proportions a été affecté le montant de 424'954 fr. 40 (gratifications et bonus)", il apparaît que, lors de l'assemblée générale, le requérant a demandé quel était le détail de la rubrique "salaires bruts" et quelle part du montant de 3'280'127 fr. représentait du salaire, des gratifications ou des bonus. Il lui a alors été répondu que la part des salaires s'élevait à 2'855'172 fr. 60 et que la part des gratifications et bonus s'élevait à 424'954 fr. 40. Si le "détail" n'a pas été plus précisément exposé par

l'intimée, il apparaît que la question ainsi formulée n'était pas suffisamment précise pour comprendre ce que le requérant souhaitait ainsi savoir. Elle ne permettait notamment pas de comprendre que le requérant voulait connaître les noms des bénéficiaires des montants concernés. C'est désormais par le biais de la requête qu'il complète son interrogation en demandant "à qui et dans quelles proportions a été affecté le montant de 424'954 fr. 40", formulant ainsi une sous-question à sa demande initiale. Or, il ne peut, par l'intermédiaire d'une requête à fin d'institution d'un contrôle spécial, pourvoir à la formulation défailante de la question posée en amont lors de l'assemblée générale, ni utiliser la réponse alors donnée et formuler une seconde

- 21 - question à partir de celle-ci. On relève que le requérant avait déjà demandé « le détail de la rubrique salaires bruts », lors de l'assemblée générale relative à l'exercice 2016. Il lui avait alors également été donné les montants correspondants aux salaires et aux gratifications/bonus sans autres précisions. Le requérant s'était satisfait de la réponse donnée par l'intimée et avait renoncé à requérir un contrôle spécial. Au surplus, l'évolution des montants concernés entre l'exercice 2016 (2'489'737 fr. 05 de salaires et 392'515 fr. 50 de gratifications/bonus) et l'exercice 2017 (2'855'172 fr. 60 de salaires et 424'954 fr. 40 de gratifications/bonus) ne permet pas de douter de l'exactitude des réponses données par l'intimée. Le requérant n'a ainsi pas rendu vraisemblable que des doutes subsistent par rapport aux informations fournies par le conseil d'administration à ce sujet. ii) S'agissant du deuxième point soulevé par le requérant dans sa requête relatif au rapport entre la rétribution des actionnaires et administrateurs ainsi que de leurs proches avec la contre-prestation reçue et la situation économique de l'intimée lors des cinq derniers exercices, aucune question n'a été posée dans ce sens lors de l'assemblée générale. Il s'agit encore ici d'une digression que le requérant tente d'insérer par le biais de sa requête à fin d'institution d'un contrôle spécial. Il n'a au surplus pas rendu vraisemblable qu'il existe des indices de distribution dissimulée de bénéfice ou de toute autre pratique similaire, comme évoqué lors de l'audience du 29 janvier 2019. iii) Concernant l'interrogation du requérant relative à l'absence d'affectation à la réserve légale, il s'agit d'une stratégie de gestion de la société et le requérant tend ainsi à obtenir une appréciation du contrôleur spécial sur la gestion de l'intimée plutôt qu'un véritable contrôle spécial. Or, on rappelle que le contrôle spécial doit tendre à établir des faits déterminés, et non pas à obtenir des appréciations ou des jugements de valeur, et ne doit en particulier pas servir à des fins

- 22 - exploratoires dans l'espoir de découvrir d'éventuelles irrégularités dont le requérant ne sait rien. Au surplus, on ne voit pas quelle disposition légale ou statutaire serait concernée par la décision de l'intimée sur ce point, le requérant s'abstenant d'ailleurs de mentionner en quoi consisterait une éventuelle violation par celle-ci. En outre, il apparaît, s'agissant de la seconde partie de sa demande (« et la pertinence des gros achats d'équipements en 2018 »), qu'il élargit encore une fois le cadre de la question initialement posée lors de l'assemblée générale qui consistait alors seulement à savoir pourquoi aucun montant n'a été attribué à la réserve légale. Il s'appuie ainsi sur la réponse donnée par l'intimée (« en prévision de gros achats d'équipements en 2018 ») pour obtenir des informations supplémentaires. On relève que le requérant avait déjà demandé pourquoi aucun montant n'était attribué à la réserve légale lors de l'assemblée générale relative à l'exercice 2016. Il lui avait été donné la même réponse que lors de l'assemblée générale litigieuse. Le requérant s'était alors satisfait de la réponse donnée par l'intimée et avait renoncé à requérir un contrôle spécial. iv) Concernant la justification de la facturation par la société [...] des prestations effectuées par l'intimée, il

convient de relever que le requérant s'était contenté, lors de l'assemblée générale, de demander quel en était le montant, sans s'arrêter sur la raison d'une telle pratique. Celle-ci constitue par ailleurs une question de stratégie de gestion de la société qui est adoptée depuis longtemps par le groupe [...], et que le requérant, directeur technique de l'intimée de 2002 à 2017 connaissait. Si la précision donnée en cours d'instruction par la production de la pièce 51 et lors de l'audience de jugement du 29 janvier 2019, soit le fait qu'il s'agit d'un montant de 231'000 fr. et non de 219'000 fr. comme indiqué lors de l'assemblée générale, démontre que l'information alors donnée par l'intimée était inexacte, il s'avère que la rectification a été effectuée dans le cadre de cette procédure et que cette inexactitude ne justifie pas à elle seule l'admission de la requête, puisqu'elle ne permet pas de douter des informations alors données par l'intimée.

- 23 - v) S'agissant de la question relative aux factures adressées par la société [...] à l'intimée, le requérant élargit également le cadre de la question initialement posée lors de l'assemblée générale, puisqu'il s'interrogeait alors sur le montant de celles-ci et sur l'éventuel but d'optimisation fiscale de cette pratique, sans demander plus précisément une autre justification de celle-ci, alors que c'est ce qu'il demande maintenant par le biais de la requête. Il procède également de la sorte par le biais de sa question relative à la justification des factures établies par la société [...] à hauteur de 645'782 fr. 40, reprenant par là-même la réponse alors donnée par l'intimée lors de l'assemblée générale. On relève que le requérant avait déjà demandé, lors des assemblées générales relatives aux exercices 2015 et 2016, si la société [...] avait adressé des factures à l'intimée et pour quel montant. Il lui avait été répondu à chaque fois que des prestations étaient en effet facturées par la première à la seconde pour un montant donné. Dans les deux cas, soit tant pour l'exercice 2015 que pour l'exercice 2016, le requérant s'était satisfait de la réponse donnée par l'intimée et avait renoncé à requérir un contrôle spécial. Il ressort par ailleurs de l'instruction que les deux sociétés du groupe pratiquent ainsi depuis de nombreuses années, la société [...], propriétaire des barrages mobiles notamment, mettant ses infrastructures à disposition de l'intimée. Le requérant, employé du groupe dès 1996 et actionnaire depuis 2011, connaissait cette pratique. Il s'agissait donc d'un fait connu et la mise en place d'un contrôle spécial dans ce contexte n'est ainsi pas nécessaire. Au surplus, lors de l'audience de jugement, l'intimée a donné des explications au requérant concernant la fixation des montants facturés pour la mise à disposition des infrastructures de la société [...] et s'est notamment référée à sa politique commerciale et aux prix du marché. Ces explications n'ont pas été contestées par le requérant qui n'ignorait pas le système ni les critères de facturation.

- 24 - vi) Le requérant a mentionné en audience qu'il n'avait pas reçu de dividendes pour les exercices 2016 et 2017, et a alors invoqué le principe d'égalité de traitement vis-à-vis des autres actionnaires. Or, il ressort de l'instruction qu'aucun dividende n'a été versé à qui que ce soit pour ces deux années, ce que le requérant n'a pas contesté. Le grief d'inégalité de traitement est ainsi infondé. cc) Dans la mesure où l'objet de la requête ne doit pas être élargi par rapport au contenu de la proposition soumise au vote de l'assemblée générale et que des questions complémentaires qui n'auraient pas été soumises préalablement à l'assemblée générale ne peuvent pas être introduites par ce biais, les questions mentionnées dans les conclusions de la requête du 27 septembre 2018 à fin d'institution d'un contrôle spécial au sens des art. 697 ss CO, qui excèdent la portée de la demande de renseignement faite à l'assemblée générale, doivent être rejetées. Il convient encore de relever que le

requérant n'a pas invoqué de disposition légale ou statutaire qui aurait été violée par l'intimée en expliquant en quoi aurait consisté cette violation qui fonderait une éventuelle action en responsabilité, ni n'a réussi à démontrer la vraisemblance d'un dommage qui serait subi par la société ou par les actionnaires afin d'obtenir l'instauration d'un contrôle spécial. Il apparaît dès lors que la démarche du requérant est bien plutôt de nature exploratoire, dans l'intention de découvrir des irrégularités au sein de l'intimée. En définitive, les conditions de mise en œuvre d'un contrôle spécial ne sont pas réunies. La requête du 27 septembre 2018 doit par conséquent être rejetée.

- 25 - IV. 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; RSV 270.11.6). b) Les frais judiciaires, arrêtés à 2'500 fr. (art. 28 TFJC), doivent être mis à la charge du requérant, qui succombe. En outre, celui-ci versera des dépens à l'intimée, qu'il convient d'arrêter à 4'000 fr., débours en sus par 200 fr. (art. 3, 6 et 19 TDC). Par ces motifs, le juge délégué de la Cour civile, statuant à huis clos, pro non nce : I. Les conclusions prises par le requérant C. \_\_\_\_\_ dans sa requête déposée le 27 septembre 2018, sont rejetées. II. Les frais de la procédure sont arrêtés à 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs) pour le requérant. III. Le requérant versera à l'intimée D. \_\_\_\_\_ SA le montant de 4'200 fr. (quatre mille deux cents francs) à titre de dépens. Le juge délégué : La greffière : E. Kaltenrieder M. Bron

- 26 - Du Le jugement qui précède, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties. 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.