REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/3792/2019 **ACJC/290/2022**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 22 FEVRIER 2022

Entre

A_____ SA, sise c/o B_____ SA, _____, appelante d'un jugement rendu par la 19ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 17 février 2021, comparant par Me Marc BALAVOINE, avocat, rue François-Bellot 2, 1206 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur C_____, domicilié _____, intimé

D_____ SA, sise _____, autre intimée

comparant tous deux par Me Fabio SPIRGI, avocat, rue Ferdinand-Hodler 15, case postale 6090, 1211 Genève 6, en l'Étude duquel ils font élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 16 mars 2022.

EN FAIT

A. **a.** Par arrêts ACJC/37/2019 et ACJC/38/2019 du 11 janvier 2019, la Cour de justice, après avoir annulé les jugements rendus le 17 septembre 2018 par le Tribunal de première instance, a prononcé la mainlevée provisoire des oppositions formées par C_____ et E_____ SA au commandement de payer, poursuite n° 1_____, en réalisation d'un gage immobilier portant sur un montant de 200'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 30 juin 2017.

Dans le cadre de la procédure de mainlevée, C_____ et E_____ SA ont soulevé une exception de compensation, fondée sur une créance la dérivant de clause pénale convenue le 17 novembre 2016. La Cour, dans les arrêts précités, n'a pas retenu cette compensation.

b. Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance le 19 février 2019, E_____ SA a formé une action en libération de dette à l'encontre de A_____ SA. C_____ en a fait de même le 20 février 2019. Les conclusions de ces deux demandes (C/3792/2019 et C/2_____/2019) sont identiques, à savoir, préalablement, la jonction des deux causes, principalement, la constatation que E_____ SA et C_____ ne devaient pas à A_____ SA la somme de 200'000 fr. avec intérêts y afférents, faisant l'objet de la poursuite n° 1_____ ainsi que du prononcé des mainlevées provisoires du 11 janvier 2019 par arrêts de la Cour.

c. Le 8 avril 2019, le Tribunal a ordonné la jonction des causes C/3792/2019 et C/2_____/2019 sous C/3792/2019.

d. A_____ SA a conclu au rejet des actions en libération de dette formées par C_____ et D_____ SA (anciennement E_____ SA) et, subsidiairement, à la réduction de la peine conventionnelle.

e. Dans leur réplique du 20 janvier 2020, C_____ et D_____ SA ont persisté dans leurs conclusions.

f. Dans sa duplique du 21 février 2020, A_____ SA a persisté dans ses conclusions.

g. Lors de l'audience du Tribunal du 24 février 2020, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

A l'issue de l'audience des débats principaux du 31 août 2020, le Tribunal a clos l'instruction, fixé aux parties un délai au 30 octobre 2020 pour déposer leurs plaidoiries finales écrites et annoncé que la cause serait gardée à juger dans un délai de 15 jours à partir de cette date.

h. Dans leurs plaidoiries finales écrites des 30 octobre et 3 novembre 2020, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

i. Par écritures spontanées des 17 et 18 novembre 2020, les parties sont restées sur leur position.

B. Par jugement JTPI/2212/2021 rendu le 17 février 2021, notifié à A_____ SA le 18 février 2021, le Tribunal de première instance a constaté que C_____ et D_____ SA ne devaient pas à A_____ SA la somme de 200'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 30 juin 2017 (ch. 1 du dispositif), dit que la poursuite n° 1_____ pour un montant de 200'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 30 juin 2017 n'irait pas sa voie (ch. 2), mis les frais judiciaires – arrêtés à 20'350 fr. – à la charge de A_____ SA, les a compensés en partie avec l'avance de frais fournie par C_____ et D_____ SA, condamné en conséquence A_____ SA à verser à C_____ et D_____ SA, pris conjointement et solidairement, la somme de 20'050 fr. et à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, la somme de 300 fr. (ch. 3), condamné A_____ SA à payer à C_____ et D_____ SA, pris conjointement et solidairement, la somme de 3'500 fr. à titre de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 5).

C. **a.** Par acte expédié le 22 mars 2021 à la Cour de justice, A_____ SA a appelé de ce jugement.

Elle a conclu à ce que le jugement querellé soit annulé et, cela fait, principalement à ce que les actions en libération de dette formées par D_____ SA le 19 février 2019 et par C_____ le 20 février 2019 soient rejetées et, subsidiairement, à ce que la cause soit renvoyée au premier juge pour nouvelle décision. En tout état, elle a conclu à ce que C_____ et D_____ SA soient condamnés en tous les frais judiciaires de première instance et d'appel.

b. C_____ et D_____ SA ont conclu à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais judiciaires et dépens.

c. Les parties ont répliqué, respectivement dupliqué, persistant dans leurs conclusions respectives.

d. Par avis de la Cour du 1er septembre 2021, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

D. Il résulte de la procédure les faits pertinents suivants :

a. C_____ a exploité en raison individuelle, du 29 janvier 1998 au 19 avril 2016, une entreprise à l'enseigne C_____, F_____, ayant pour but l'exploitation d'une entreprise de transport, multi-benne et multi-lift avec atelier de réparation de véhicules lourds et le recyclage de déchets de chantiers.

Cette entreprise a été radiée à la suite de l'inscription de E_____ SA le _____ 2016 au Registre du commerce de Genève, à laquelle elle a été apportée en nature.

E_____ SA (dont la raison sociale a été modifiée en D_____ SA en juillet 2019) avait pour but social les services et prestations dans le domaine du transport, de la manutention, de la gestion et de la commercialisation de déchets et autres matériaux en Suisse et à l'étranger.

C_____ en a été l'administrateur unique, avec signature individuelle, jusqu'en juillet 2020.

Il était propriétaire d'un bien immobilier sis sur la parcelle n° 3_____ de la commune de G_____ [GE], au 4_____, soit l'adresse des entreprises précitées.

b. A_____ SA est une société anonyme sise à H_____, qui a pour but les services et prestations dans le domaine du transport, de la manutention, de la gestion et de la commercialisation de déchets et autres matériaux.

I_____ est une société anonyme sise à H_____, active dans l'étude, la conception, la construction, l'exploitation et la gestion de centres de tri de déchets de chantier et assimilés. Elle exploite notamment un centre de tri de déchets à J_____ et à G_____, à Genève.

Ces deux entités font partie du groupe B_____ SA (anciennement K_____ SA).

L_____ est l'un des administrateurs des sociétés anonymes précitées, avec signature collective à deux.

c. C_____ a déclaré au Tribunal qu'il avait entamé des négociations avec B_____ SA et transformé la raison individuelle qu'il exploitait en société anonyme, dans le but que celle-ci soit rachetée par l'entité précitée.

d. Le 25 juillet 2014, C_____ a mandaté M_____ pour la recherche d'un repreneur de l'entreprise C_____, F_____.

Il a déclaré au Tribunal que le précité, dont le mandat était limité à la recherche de repreneurs, devait être rémunéré au résultat.

Ce n'était pas M_____ qui l'avait mis en contact avec B_____ SA. D'autres entités étaient intéressées à racheter sa société.

e. Le 26 février 2016, A_____ SA d'une part, et C_____ d'autre part, ont signé une "*lettre d'intention*", visant à formaliser leur discussion portant sur l'acquisition par A_____ SA de E_____ SA, alors en constitution (ci-après : "*la lettre d'intention*").

Cette transaction comportait divers volets, prévus comme suit (art. 1 de la lettre d'intention) :

- "*Une promesse de vente et d'achat à terme (dans cinq ans environ) portant sur la totalité (100%) des actions propriété de Monsieur C_____ dans E_____ SA. Cette vente à terme est exerçable dans le trimestre qui suivra le 5ème anniversaire de la constitution de E_____ SA, à un prix ferme défini dans l'offre annexée.*

- *Un crédit sans intérêts de CHF 1 million accordé par A_____ en faveur de M. C_____, garanti par le nantissement des actions de E_____ SA. Ce prêt sera déboursé en deux temps:*

  1) CHF 200'000.- après signature du présent LOI, moyennant l'octroi par M. C_____ d'un gage immobilier et la promesse faite par un notaire du choix de A_____ de lui remettre une cédule hypothécaire de Frs. 200'000.- grevant la parcelle No. 3_____ sise au 4_____ aux frais de A_____.

  2) CHF 800'000.- contre une mise en compte séquestre de tout le capital-actions de E_____ SA lors de l'exécution de la transaction envisagée. A ce moment la cédule remise pour garantir la première tranche de crédit de CHF 200'000.- sera restituée à M. C_____.

- *la Société E_____ SA procédera ultérieurement à une augmentation de capital. A_____ souscrira aux nouvelles actions émises en apport en nature de son activité de bennes, et détiendra ainsi plus de la moitié des actions de la Société.*"

Le crédit de 200'000 fr. accordé ne comportait pas d'intérêts (art. 4 intitulé "*avance*" de la lettre d'intention), les intérêts étant substitués par l'octroi de la promesse d'achat et de vente à terme des actions de E_____ SA.

Si la transaction n'était pas conclue au terme convenu, soit en date du 30 septembre 2016, le crédit devait être restitué à A_____ SA dans les trente jours suivant ledit terme. Si tel n'était pas le cas, la somme à payer porterait intérêts à 5% l'an.

Les parties sont en outre convenues d'une clause d'exclusivité, C_____ et E_____ SA attestant avoir mis un terme à toutes discussions similaires avec d'autres acquéreurs potentiels et s'engageant à n'entreprendre directement ou indirectement aucune négociation avec d'autres personnes ou entités que A_____ SA (art. 6 de la lettre d'intention).

f. A la lettre d'intention était annexé un courriel du 25 février 2016 adressé par B_____ SA à C_____ et M_____, récapitulant les points sur lesquels les parties s'étaient mises d'accord, soit notamment :

- "*200 KCHF d'avance à court terme contre garantie par une cédule à émettre sur le terrain de C_____, F_____*
- *800 KCHF de prêt (en complément des 200 KCHF) en avance sur la vente à terme*
- *Prix de vente ferme pour exploitation + immobilier à payer à l'anniversaire de la 5 eme année = 4'100 KCHF*
- *Rémunération [C_____] sous forme d'honoraires = 220 KCHF / an*
- *Pas de distribution de dividende durant la période des 5 ans*
- *SP conserve son O_____ [véhicule] (il n'est pas transféré dans les actifs)*
- *A_____ solde le leasing du véhicule de l'épouse de C_____ et lui transfère la propriété à une valeur symbolique*".

C_____ a déclaré au Tribunal que, selon lui, la question importante était celle du montant total de la transaction, soit le prix de vente additionné du montant de ses cinq "*salaires*" annuels de 220'000 fr., montant qui correspondait à ce qu'il percevait de par son entreprise.

g. Le 4 mars 2016, A_____ SA et C_____ ont signé une convention de sûretés, soit une lettre d'instruction concernant la cédule hypothécaire sur papier, au porteur, au capital de 200'000 fr., grevant en quatrième rang et sans concours, avec profit des cases libres, la parcelle 3_____ de la commune de G_____. Les parties se sont engagées irrévocablement à instruire un notaire de remettre à A_____ SA la cédule hypothécaire. Celle-ci servait de garantie à l'exécution et au paiement du prêt de 200'000 fr. octroyé par A_____ SA à C_____ le 26 février 2016.

L'absence de constitution de la société anonyme avant le 30 octobre 2016 et/ou de remboursement de la créance avant cette date par C_____ ou par E_____ SA constituait un cas de résiliation (art. 5.1 de la convention). Dès la survenance d'un cas de résiliation, C_____, E_____ SA et A_____ SA devaient s'accorder afin de trouver une solution amiable avant le 31 décembre 2016 pour obtenir le paiement et le remboursement de la créance de 200'000 fr. Si, à l'échéance de ce délai, les parties n'arrivaient pas à un accord, A_____ SA avait le droit de réaliser la cédule notamment par la voie de la poursuite, la créance étant exigible dès la survenance d'un cas de réalisation (art. 5.2 let. a ch. ii de la convention de sûretés).

h. Le 7 mars 2016, la somme de 200'000 fr. a été versée par A_____ SA à C_____.

Le 12 avril 2016, la cédule hypothécaire n° 2015-5_____ établie le 4 mars 2016 par le conservateur du Registre foncier (No ID 2016/6_____) a été remise à A_____ SA.

i. Durant l'année 2016, E_____ SA a utilisé les centres de tri exploités par I_____ à J_____ et à G_____ pour éliminer des déchets.

Elle a pris du retard dans le paiement de ces prestations, qui lui étaient facturées chaque mois.

j. Par email du 4 octobre 2016, B_____ SA a fait savoir à C_____ que le "*closing*" prévu pour le 17 octobre 2016 devait être reporté et que serait tenue une réunion de travail à cette date.

Elle a également relevé que les "*créances*" de E_____ SA envers I_____ ne cessaient d'augmenter, se montant à plus de 160'000 fr. et que l'accord d'un paiement mensuel de 20'000 fr. n'était pas honoré. Il était essentiel que les paiements soient à jour avant un "*closing*". C_____ était donc prié de régulariser les paiements, c'est-à-dire de payer les factures en faveur de I_____ SA à hauteur de 80'000 fr. avant la réunion du 17 octobre 2016.

k. Le 17 novembre 2016, A_____ SA et C_____ ont conclu un avenant n° 1 à la lettre d'intention du 26 février 2016 (ci-après : "*l'avenant*").

Ils ont reporté le terme convenu pour conclure la transaction au 30 avril 2017 (art. 1 let. a de l'avenant).

Ils se sont mis d'accord concernant le prix de rachat des actions de la société, fixé à 4'645'000 fr. Ce montant devait être réduit de ceux dus par C_____ à E_____ SA et à A_____ SA soit : (i) des montants dus au titre du "*contrat de prêt*", (ii) de tout autre montant dû par C_____ au titre du "*Contrat d'Investissement*" et (iii) des montants dus par C_____ au titre du "*Contrat de Reprise de Dette*". Il était stipulé que ce dernier contrat prévoyait la reprise par A_____ SA de la dette hypothécaire de C_____ envers P_____ AG de 545'500 fr.

Ils ont précisé que le terme initial n'avait pas pu être respecté en raison "*des affaires*" de A_____ SA; une clause de pénalité a été convenue dans les termes suivants (art. 3 de l'avenant) :

a. "Si la Transaction n'a pas été conclue avant le Nouveau Terme en raison d'un motif non justifié imputable à A_____, cette dernière devra

s'acquitter de la somme de CHF 300'000.- à M. C_____ à titre de pénalité (la Pénalité).

b. La pénalité sera réglée comme suit:

(i) CHF 200'000.- par compensation (art. 120 CO) du Crédit. En conséquence, la Tranche 1 ne sera pas restituée par M. C_____ à A_____ tel que prévu à l'Article 4.2 de la LOI et A_____ restituera le gage immobilier garantissant la Tranche 1 à M. C_____.

(ii) CHF 100'000.- par compensation croisée des encours de la Société ouverts chez I_____ SA, lesquels s'élèvent à la somme de CHF 182'910.- pour les montants échus depuis plus de 30 jours au 25 octobre 2016. Soumis à la condition que cette compensation soit déclarée par A_____, M. C_____ reprend la dette de la Société envers I_____ SA et I_____ SA cède à A_____ sa créance, suite à la reprise de dette, détenue contre M. C_____."

C_____ s'engageait à régler le solde des factures de E_____ SA dues à I_____ et ouvertes au 17 novembre 2016, déduction faite de 100'000 fr. jusqu'au 30 avril 2017 afin de garantir la compensation avec la pénalité susmentionnée. Les paiements devaient être effectués à raison d'un minimum de 10'000 fr. par mois, en sus des nouvelles factures, à compter du 1er novembre 2016 (art. 4 let. a de l'avenant). Divers montants devaient venir en déduction du prix de vente final, notamment les dettes de plus de 60 jours au jour de la signature des contrats. Quinze jours avant la signature des contrats, les parties réaliseraient un inventaire du volume des déchets à éliminer et en calculeraient le montant total, lequel viendrait en réduction du montant du prêt et du prix de vente. Cette problématique fait l'objet d'une procédure indépendante (cause C/7_____/2019).

C_____ a déclaré au Tribunal qu'il n'avait pas refusé le report du terme initial du 30 septembre 2016 au 30 avril 2017, car il était "*un peu obligé de suivre*". L_____ avait accès à ses comptes, qu'il demandait tous les trois mois, de sorte que celui-ci était conscient des difficultés de la société et du fait que plus le temps passait, plus les choses devenaient difficiles.

l. Le 28 avril 2017, étant précisé que les parties n'avaient eu aucune discussion depuis la signature de l'avenant le 17 novembre 2016, une réunion s'est tenue entre les parties, en présence notamment de M_____. C_____ a communiqué qu'il ne souhaitait pas signer les contrats dans les termes proposés.

A la suite de la réunion, M_____ a adressé aux parties un mémorandum "*récapitulant (leurs) accords*" :

- Du prix de vente initialement convenu de 4'645'000 fr. devaient être déduits 1'179'298 fr. Le prix de vente "*partiellement corrigé de la dette*" s'élevait ainsi à 3'466'000 fr.

- La rémunération de C_____ pour son futur mandat d'administrateur devait être fixée à 110'000 fr. par an.

- Devaient également être déduits du prix de vente partiellement corrigé, le "*retraitement du salaire*" de 550'000 fr. (5 x 110'000 fr.) et les honoraires spéciaux relatifs à la constitution de la société de 150'000 fr. (5 x 30'000 fr.), pour un total arrêté à 400'000 fr.

- Le prix ainsi obtenu était de 3'066'000 fr.

Ce prix reflétait ce qui serait payé au terme fixé dans les contrats; il fallait déduire les montants prêtés par A_____ SA à C_____. La signature des contrats était fixée au 5 mai 2017, de sorte que le délai péremptoire fixé par l'avenant était prorogé en conséquence.

Le même jour, en réponse au courriel de M_____, B_____ SA a fait part aux parties de ses commentaires concernant le mémorandum, soit, notamment:

- Le prix de vente initialement convenu devait être réduit à 4'100'000 fr. afin de tenir compte de la dette hypothécaire envers P_____ AG de 545'000 fr.

- Le prix de vente partiellement corrigé se montait ainsi en définitive à 2'920'720 fr.

- A_____ SA paierait à la signature des contrats 150'000 fr. pour la constitution de deux options, soit : (i) le droit irrévocable de réaliser l'augmentation de capital aux conditions prévues dans le contrat d'investissement et (ii) l'option d'acheter les actions existantes de C_____ dans cinq ans.

- Du prix de vente partiellement corrigé devait encore être déduit un montant de 400'000 fr., de sorte que le prix de vente était de 2'520'702 fr.

- Ce prix de vente reflétait ce qui serait payé au terme fixé dans les contrats, duquel il faudrait déduire à la fois le montant prêté par A_____ SA à C_____ à hauteur de 200'000 fr. majoré des intérêts, ainsi que les avances sur le prix de vente (150'000 fr. par an pendant

quatre ans) et le paiement des options de 150'000 fr. qui auraient été payées à la signature des contrats.

Cette proposition n'a pas été acceptée par C_____.

m. C_____ a déclaré devant le Tribunal qu'il avait demandé en vain les documents avant la séance du 28 avril 2017 pour pouvoir les étudier avec M_____. Lors de ladite séance, il avait constaté que son "*salaire*" sur cinq ans avait non seulement été diminué de moitié et donc porté à 110'000 fr., mais venait en outre en déduction du prix de vente convenu, celui-ci étant également diminué de presque un million de francs. A ce moment-là, il avait décidé de quitter la réunion, car ce n'était pas ce qui avait été convenu et il ne pouvait s'en sortir ainsi. Il n'était pas d'accord avec le mémorandum rédigé par M_____, qui avait été envoyé à L_____ sans qu'il lui soit soumis au préalable. Selon lui, avaient été déduits du prix de vente de 4'645'000 fr., le prêt de 200'000 fr. qu'il devait et les factures dues à I_____ de 320'000 fr. Il avait eu le sentiment d'être placé devant le fait accompli. Suite à cette réunion, il avait rompu le contact avec M_____, qui le poussait à accepter cette transaction.

n. L_____ a déclaré au Tribunal: "*Le 28 avril 2017, le deal qui était sur la table était identique à la lettre d'intention du 26 février 2016 à savoir le versement de Frs 4'645'000.- sous déduction des dettes et le paiement d'un salaire de Frs 220'000.- par année sur cinq ans*". Lors de la réunion susvisée, il avait indiqué à C_____ le montant final de la transaction, à savoir 4'100'000 fr., montant duquel devaient être retranchées les dettes arrêtées selon un audit comptable remis en avril 2017. Ce calcul résultait de l'accord conclu en 2016. En avril 2017, le prix de vente était inférieur à 2'000'000 fr., compte tenu des dettes existantes, ce qui ne convenait pas à C_____. Différentes solutions avaient alors été envisagées, notamment que ce dernier reste propriétaire de sa parcelle et reçoive un loyer en rémunération. Dans le contexte d'une location par C_____ de sa parcelle, il n'était pas question que celui-ci touche en sus un "*salaire*".

o. N_____, épouse de C_____, entendue en qualité de témoin par le Tribunal, a déclaré qu'après la séance du 28 avril 2017, son mari s'était retrouvé dans une situation d'échec total, cette année de discussion n'ayant pas porté ses fruits, tandis qu'il avait écarté d'autres potentiels repreneurs. Il avait le sentiment d'avoir été affaibli par l'évolution des transactions et était tombé très rapidement malade après la réunion, pendant de nombreux mois.

p. Le 15 mai 2017, M_____ a informé A_____ SA de ce qu'après réflexion et lecture attentive des nouveaux contrats, et au vu des nouvelles conditions, C_____ n'entendait plus vendre sa société, mais poursuivre son activité pendant encore quatre ans.

q. Par email du 23 mai 2017, L_____ a informé M_____ avoir rencontré C_____ et N_____ le 16 mai 2017, lesquels lui avaient demandé de mettre la transaction en "*stand-by*". Ils avaient convenu de se retrouver le 22 mai 2017, situation comptable à fin mars 2017 établie par la fiduciaire en mains, afin de faire un point complet sur la situation et sur la transaction avec des données économiques à jour. C_____, prétextant un retard de la fiduciaire pour produire les chiffres, avait demandé le report du rendez-vous du 22 mai 2017. Il devait proposer une nouvelle date.

r. Par courriel du 24 mai 2017, C_____ a indiqué à L_____ qu'il avait refusé de signer la nouvelle version des contrats rédigés, des éléments essentiels à son sens, tels que le montant de son "*salaire*" et son "*put*", ayant été supprimés et nettement revus à la baisse. Il estimait que la société était "*en défaut*", mais était disposé à entrer en matière "*sur l'ancienne version*". Dans le cadre de leurs accords longuement négociés, ils devaient signer avant le 30 septembre 2016, puis le 28 [*sic*] avril 2017, ce qui n'avait pas été fait. Le 28 avril 2017, le mémorandum rédigé par M_____ reflétant des discussions intervenues après son départ de la réunion l'avait surpris, choqué, tout comme la manière dont il était considéré et traité. Il confirmait avoir demandé à son épouse de l'assister et de le conseiller. Le 16 mai 2017, elle l'avait accompagné et assisté lors de la réunion au cours de laquelle A_____ SA leur avait demandé une nouvelle clôture. La personne en charge de son dossier à la fiduciaire était en vacances.

s. Par courrier du 26 mai 2017, B_____ SA a adressé à C_____ un point de situation sur la transaction avec A_____ SA. Elle relevait que les résultats de E_____ SA s'étaient fortement dégradés depuis le début de leurs discussions.

Elle a réfuté toute responsabilité quant au retard relatif à la signature de la transaction, lequel ne pouvait lui être imputable. Elle a rappelé que A_____ SA était en droit de réclamer à C_____ le remboursement de 200'000 fr. à la fin du mois et qu'à ce jour, le total des montants dus par E_____ SA s'élevait à 184'434 fr. 65 après compensation des postes ouverts de son côté. Elle a proposé un nouveau délai au 30 juin 2017 afin de clôturer la transaction.

t. Par courrier du 9 juin 2017, B_____ SA a rappelé à C_____ rester en attente d'une réponse de sa part. Les factures ouvertes du mois de mars 2017 ainsi que le montant convenu de rattrapage des arriérés sur la base de 10'000 fr. par mois n'avaient pas été réglés le 31 mai 2017.

u. Par courrier du 12 juin 2017, C_____, par l'intermédiaire de M_____, a remis à L_____ sa comptabilité, en précisant que si l'ancienne proposition était maintenue, il y aurait de bonnes chances de conclure cette affaire; en revanche, la proposition modifiée, avec réduction du prix de vente et du traitement de salaire ou honoraires d'administrateur délégué, avait peu de chance d'aboutir.

v. Par courriel du 5 juillet 2017, B_____ SA, se référant à de récents échanges et conversation téléphonique, a adressé à C_____ l'offre suivante:

- "*Prix de vente: CHF 4'645'500 – (le prêt hypothécaire au jour de la signature + le compte courant et tous montants dus par C_____ à la société + les prêts au tiers + les créances de plus de 60 jours + le prêt de 200 KCHF de B_____).*"

Elle proposait également d'améliorer l'offre des conditions suivantes :

- "*Avance sur le prix de vente à la signature d'un montant de 1'500'000 sous la forme d'un prêt (afin de permettre à C_____ de solder ses créances auprès des impôts).*
- *Les honoraires de M_____ sont pris en charge par B_____ à la signature et viendront en déduction du prix de vente.*
- *Contrat d'administrateur rémunéré sous forme de salaire pour un montant de CHF 220'000 brut/an (les charges patronales à la charge de B_____ d'un montant de 14% viendront en déduction du prix final payé) + un montant de CHF 100'000/an à discrétion de C_____ sous la forme d'avance qui viendront en déduction du prix final payé."*

w. Le 12 juillet 2017, B_____ SA a pris note de ce que C_____ souhaitait repousser à nouveau sa décision de cession de sa société au 31 août 2017 en raison de son état de santé, et s'est déclarée disposée à prolonger au 31 août 2017 les termes de l'avenant du 17 novembre 2016 et l'offre d'acquisition amendée du 5 juillet 2017.

Aucun avenant n'a été signé en ce sens.

x. Par courriel du 30 août 2017, C_____, se référant à l'offre du 5 juillet 2017, a confirmé son intérêt pour "*avancer dans [leur] future fusion*".

y. Les parties se sont rencontrées le 12 octobre 2017.

z. Le 24 octobre 2017, B_____ SA a adressé à C_____ une proposition pour la location des surfaces et gestion du centre de tri par I_____.

a.a Une nouvelle séance entre les parties s'est tenue le 16 novembre 2017.

Par email du 20 novembre 2017, B_____ SA a pris note du refus de C_____ de la proposition de location faite le 24 octobre 2017. La contre-proposition de location partielle que C_____ lui avait adressée était refusée. La proposition de régulariser les factures échues n'était pas acceptable. Une ultime proposition avait dès lors été évoquée à la réunion, soumise à trois conditions, dont deux d'entre elles faisaient déjà l'objet d'un accord.

b.b Cette proposition n'a en définitive pas été acceptée par C_____.

c.c Le 7 décembre 2017, B_____ SA a indiqué à C_____ que les créances de ce dernier pourraient être converties en actions de la société E_____ SA et a proposé une valorisation de celles-ci.

d.d Par courrier du même jour, B_____ SA, constatant qu'elle n'avait pas reçu la confirmation du paiement des créances dues par E_____ SA, de 345'163 fr. 95, et le remboursement du prêt de 200'000 fr. et des intérêts y relatifs, a informé C_____ de ce qu'elle avait déposé une réquisition de poursuite à son encontre.

Elle l'a ultérieurement avisé de ce qu'elle entamait une poursuite en réalisation de gage.

e.e Par courrier de son avocat du 20 décembre 2017, C_____ a requis le retrait des poursuites par B_____ SA.

f.f C_____ a déclaré au Tribunal que, suite à la réunion du 28 avril 2017, L_____ avait continué à le contacter directement pour le pousser à conclure la transaction. Il avait fini par tomber malade.

L_____ a déclaré qu'il avait essayé de tenir compte de la situation difficile de C_____, de ses besoins d'optimisation fiscale et avait discuté de diverses options. Il n'y avait jamais eu d'offre finale, car les parties en étaient restées au stade des discussions.

g.g Le 10 janvier 2018, un commandement de payer, poursuite n° 1_____, en réalisation d'un gage immobilier, portant sur un montant de 200'000 fr., avec intérêts à 5% dès le 1er juin 2017, a été notifié à C_____.

Opposition a été formée.

Le lendemain, un commandement de payer, portant le même numéro, en réalisation d'un gage immobilier, a été notifié à E_____ SA.

Opposition y a également été formée.

h.h Par courrier du 15 novembre 2017, B_____ SA a pris acte de la décision de C_____ lors de la réunion du 12 octobre 2017 de ne pas poursuivre les discussions concernant la vente de E_____ SA, a rappelé que le prêt de 200'000 fr. était désormais exigible et que s'y ajoutaient des créances "*fournisseurs*" de 319'868 fr. 10, échues au 15 novembre 2017 des filiales de B_____ SA, soit 314'684 fr. 60 en faveur de I_____ et 5'183 fr. 50 en faveur de A_____ SA.

Elle a ajouté que I_____ était intéressée à louer et à utiliser le site de la société selon la proposition du 24 octobre 2017, à laquelle il n'avait pas été répondu.

Par courriel du 9 novembre 2018, B_____ SA s'est adressée à C_____ en ces termes :

"*C_____,*

Pour faire suite à notre lettre d'intention de février 2016 et aux différentes discussions qui ont suivi, aux différentes offres que nous t'avons faites pour la reprise de ta société et à ton appel téléphonique de ce mardi 6/11, je comprends que tu as maintenant défini les conditions que tu attendais pour la vente de ton entreprise. Lors de notre conversation téléphonique, tu m'as indiqué que tu souhaitais conserver l'immobilier conformément à notre dernière proposition et vendre l'activité opérationnelle aux conditions suivantes:

- *Une vente de l'activité opérationnelle pour un montant de CHF 1'500'000.*
- *Une location de l'immobilier du 4_____ avec un bail sur 20 ans et un loyer CHF 250'000 annuel, minoré de 40% lors de la phase de travaux de construction de l'immeuble que tu souhaites réaliser sur la parcelle.*

Je te confirme avoir consulté le Conseil d'Administration de B_____ qui a donné son accord pour la reprise de ton activité opérationnelle et la location de l'immobilier aux conditions ci-dessus.

Bien entendu dans le cadre de cette transaction, nous sommes tout à fait disposés à discuter les conditions de règlement du prêt qui t'a été accordé par B_____ ainsi que les créances dues à I_____ et A_____.

Je te propose de nous rencontrer dans les prochains jours avec nos avocats respectifs pour définir les modalités de conclusion de cette transaction.

Dans l'attente de ton retour.

L_____"

C_____ n'a pas donné suite à cette proposition.

i.i Le 20 décembre 2018, C_____ a cédé à un tiers l'activité opérationnelle de E_____ SA ainsi que son autorisation d'exploiter une installation d'élimination de déchets.

E. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a en substance retenu que la créance causale était exigible trente jours suivant l'absence d'accord, soit au 30 mai 2017,

sans que l'existence de pourparlers au-delà du terme fixé ne fasse obstacle à l'exigibilité de ladite créance et que la créance abstraite était également exigible au jour de la réquisition de poursuite.

La rémunération de C_____ de 220'000 fr. sur cinq ans – qui était non déductible du prix de vente – faisait partie intégrante du contrat conclu entre les parties, soit la lettre d'intention du 26 février 2016, à laquelle était annexé un courriel du 25 février 2016 de B_____ SA, mentionnant de manière claire un prix ferme de 4'100'000 fr. et la rémunération susvisée, et en était l'un des éléments essentiels. L_____ avait confirmé que les parties étaient convenues d'un salaire en faveur de C_____ de 220'000 fr. sur cinq ans et que ce salaire n'était pas déductible du prix de vente.

Lors de la signature de l'avenant du 17 novembre 2016, les parties avaient apporté des modifications concernant notamment les montants venant en déduction du prix de vente, sans que la rémunération de C_____ ne soit mentionnée dans ce contexte. Ce n'est que lors de la réunion du 28 avril 2017 que la réduction du salaire et son caractère déductible avaient été envisagés.

Contrairement aux allégations de A_____ SA, il ressortait clairement des pièces au dossier que C_____ avait refusé les modalités discutées lors de cette réunion. Le courrier de L_____ du 26 mai 2017 précisait que l'accord contenu dans le mémorandum du 28 avril 2017 était le résultat des discussions intervenues après ce refus, entre M_____, A_____ SA et B_____ SA, lesquels cherchaient une solution pouvant convenir à C_____. Dans ce contexte, le mémorandum rédigé par M_____ sur la base de cette discussion ne pouvait être considéré comme la proposition de C_____. Aucun élément ne permettait de retenir que M_____ était légitimé à représenter C_____ et D_____ SA, ni qu'il avait été présenté comme tel à A_____ SA. Dès lors, cette dernière ne pouvait soutenir que les éléments contenus dans le mémorandum du 28 avril 2017 reflétaient la proposition de C_____ lui-même et que celui-ci était lié par ce document. Il ne pouvait par ailleurs pas être reproché à C_____ de ne pas avoir formulé de contre-proposition, celui-ci souhaitant simplement signer la transaction conforme aux modalités convenues entre les parties dans la lettre d'intention et l'avenant. Ainsi, la transaction n'avait pu aboutir au 30 avril 2017 en raison de motifs non justifiés imputables à A_____ SA, de sorte que cette dernière devait s'acquitter de la pénalité prévue à l'art. 3 de l'avenant du 17 novembre 2016 (soit 300'000 fr.). Le fait que les parties aient initié de nouvelles discussions par la suite n'importait pas, celles-ci n'ayant pas abouti et les parties n'ayant en tout état pas conclu de nouvel avenant prolongeant le terme fixé au 30 avril 2017.

S'agissant du montant de la pénalité, il fallait prendre en considération que les parties avaient débuté leurs négociations en 2006 déjà, et que, conformément à la lettre d'intention signée le 26 février 2016, la transaction devait initialement être

finalisée en septembre 2016, date reportée à la demande de A_____ SA. C'était dans ce contexte que les parties avaient signé un avenant le 17 novembre 2016, reportant le terme au 30 avril 2017 et incluant une clause de pénalité. La transaction n'avait en définitive pas pu être finalisée le 30 avril 2017 en raison de motifs non justifiés imputables à A_____ SA, compte tenu du fait que cette dernière avait unilatéralement modifié les conditions du contrat au désavantage de C_____ sans raisons valables. Durant toute cette période, ce dernier ne pouvait négocier avec d'autres repreneurs et était ainsi entièrement dépendant des décisions de A_____ SA. En outre, la détérioration de la situation économique de C_____ et de D_____ SA au fil du temps les mettait dans une position plus difficile dans les négociations compte tenu notamment de l'accumulation des dettes, ce que A_____ SA n'ignorait pas. Cette situation avait en sus eu un impact sur la vie personnelle et la santé de C_____. Ainsi, le montant de la pénalité convenu entre les parties n'était pas excessif et ne consacrait aucune disproportion entre le montant convenu et l'intérêt du créancier à maintenir la totalité de sa prétention. Dès lors, il ne se justifiait pas de réduire le montant de la peine conventionnelle due par A_____ SA.

C_____ étant titulaire d'une créance à l'encontre de A_____ SA, il était légitimé à compenser sa dette de 200'000 fr. à l'égard de cette dernière avec sa créance, si bien que le Tribunal constaterait que C_____ et D_____ SA ne devaient pas la somme de 200'000 fr. à A_____ SA. Enfin, dans la mesure où la peine conventionnelle était exigible en même temps que le prêt, les intérêts relatifs au prêt n'étaient pas dus.

La constatation de l'inexistence de la créance mettait fin à la poursuite.

EN DROIT

1. **1.1** Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance lorsque la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 et 2 CPC).

En l'espèce, le jugement entrepris est une décision finale et la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. La voie de l'appel est dès lors ouverte.

1.2 Interjeté dans le délai utile de trente jours, dans la forme écrite prévue par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1 et 3 et 311 al. 1 CPC) et auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), l'appel est recevable.

1.3 S'agissant d'un appel, la Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC), mais uniquement dans la limite des griefs motivés qui sont formulés (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4). En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC

en relation avec l'art. 310 let. b CPC). Elle applique en outre la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

En vertu de la présomption de l'art. 150 al. 1 CPC, il est admissible dans le cadre de la maxime des débats de considérer comme non contestés les faits retenus dans la décision attaquée s'ils ne sont pas critiqués par l'appelant (TAPPY, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, *in* JT 2010 III 126; REETZ/THEILER, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozess*ordnung, 2013, n. 38 ad art. 311 ZPO).

2. Lorsque la mainlevée provisoire a été accordée, le débiteur peut, dans les 20 jours à compter de la mainlevée, intenter au for de la poursuite une action en libération de dette; le procès est instruit en la forme ordinaire (art. 83 al. 2 LP).

L'action en libération de dette au sens de l'art. 83 al. 2 LP est une action négatoire de droit matériel qui tend à la constatation de l'inexistence ou de l'inexigibilité de la créance invoquée dans la poursuite. Le rôle procédural des parties y est inversé par rapport à l'action en reconnaissance de dette: le débiteur/poursuivi est demandeur et le créancier/poursuivant est défendeur. En revanche, la répartition du fardeau de la preuve ne s'en trouve pas modifiée. Il appartient toujours au créancier d'établir que la créance litigieuse a pris naissance; pour ce faire, il suffira au défendeur, par exemple, de produire la reconnaissance de dette écrite et signée valant titre de mainlevée provisoire au sens de l'art. 82 al. 1 LP. Quant au demandeur, il devra établir l'inexistence ou le défaut d'exigibilité de la dette constatée par titre (arrêt du Tribunal fédéral 4A_201/2018 du 12 février 2019 consid. 3.1).

3. Il est établi d'une part que l'appelante a prêté la somme de 200'000 fr. à l'intimé, qui a reçu en échange une cédule hypothécaire de même montant et, d'autre part, que la créance – tant causale qu'abstraite – était exigible au 30 mai 2017, si bien que les intimés sont redevables de cette somme, étant précisé que toutes les parties admettent dans la présente procédure, à tout le moins implicitement, que l'accord passé le 17 novembre 2016 lie les deux intimés. Ceux-ci entendent toutefois compenser leur dette avec la créance qu'ils affirment détenir au vu de la clause pénale conclue le 17 novembre 2016.

L'appelante reproche au premier juge d'avoir retenu l'existence de cette créance compensante, parce qu'elle devrait s'acquitter de la pénalité susmentionnée, ayant, pour des motifs non justifiés, causé l'échec de la transaction convenue entre les parties.

Elle soutient que la lettre d'intention et son avenant constituaient un accord de principe, tandis que les intimés considèrent qu'il s'agissait d'un "*(pré)contrat*". Aucune des parties ne remet ainsi en cause la validité de la clause pénale; la

question de la qualification des documents signés par les deux parties peut donc rester ouverte.

Il s'agit de déterminer si la transaction de rachat de l'intimée n'a pas été conclue au terme fixé dans le cadre de l'avenant en raison du comportement non justifié de l'appelante.

4. L'appelante reproche au premier juge d'avoir retenu, pour admettre que la clause pénale était due, que la lettre d'intention du 26 février 2016 était un contrat, fixant les modalités générales de la transaction et que le courriel du 25 février 2016, prévoyant un prix de vente ferme de 4'100'000 fr. ainsi qu'une rémunération en faveur de l'intimé de 220'000 fr. par an sous forme d'honoraires faisaient partie intégrante dudit contrat. Dès lors, la rémunération de l'intimé était l'un des éléments essentiels du contrat, dont la suppression dans l'offre soumise juste avant le terme d'avril 2017 autorisait l'intimé à ne pas accepter ladite offre.

L'appelante fait encore grief au premier juge de ne pas avoir retenu que le mémorandum rédigé par M_____ le 28 avril 2017 engageait les intimés, de telle sorte que la transaction aurait été finalisée.

4.1 Selon l'art. 1 al. 1 CO, le contrat est parfait lorsque les parties ont, réciproquement et d'une manière concordante, manifesté leur volonté. Cette manifestation peut être expresse ou tacite (art. 1 al. 2 CO). Pour déterminer si un contrat a été conclu, quels en sont les cocontractants et quel en est le contenu, le tribunal doit interpréter les manifestations de volonté des parties (ATF 144 III 93 consid. 5.2). Le tribunal doit tout d'abord rechercher la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices (ATF 132 III 268 consid. 2.3.2; 132 III 626 consid. 3.1; 131 III 606 consid. 4.1). Si le tribunal ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties, il doit rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (ATF 144 III 93 consid. 5.2.3 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 4A_339/2020 du 10 juin 2021 consid. 6.2).

Les points objectivement essentiels du contrat de vente sont la personne du vendeur et de l'acheteur, la détermination de la chose vendue et de son prix (arrêt du Tribunal fédéral 4A_553/2020 du 16 février 2021 consid. 4.2; MORIN, *in* Commentaire romand, Code des obligations I, 3ème éd., 2021, n. 4 ad art. 2 CO).

4.2 Selon le système des art. 32 ss CO, lorsque le représentant qui conclut le contrat manifeste agir au nom du représenté, le représenté est lié dans trois cas de figure: (1) lorsque le représenté avait conféré les pouvoirs nécessaires au représentant dans leurs rapports internes (procuration interne; art. 32 al. 1 CO); (2) en l'absence de pouvoirs internes conférés au représentant par le représenté,

lorsque le tiers pouvait déduire l'existence de tels pouvoirs du comportement du représenté dans leurs rapports externes, sa bonne foi étant présumée (procuration apparente; art. 33 al. 3 CO); et (3) en l'absence de pouvoirs internes conférés au représentant par le représenté, lorsque celui-ci a ratifié le contrat (art. 38 al. 1 CO) (ATF 146 III 37 consid. 7.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_181/2020 du 30 novembre 2020 consid. 4.2).

4.3 Les parties au contrat peuvent prévoir une clause pénale, c'est-à-dire stipuler une peine pour le cas d'inexécution ou d'exécution imparfaite du contrat (*cf.* art. 160 CO). Les parties fixent librement le montant de la peine (art. 163 al. 1 CO). Celle-ci est encourue même si le créancier n'a éprouvé aucun dommage (art. 161 al. 1 CO).

4.4.1 En l'espèce, la rémunération de l'intimé (désignée par celui-ci, ainsi que par L_____ lors de leurs auditions par le Tribunal, comme "*salaire*") pour son futur mandat d'administrateur n'a été expressément traitée ni dans la lettre d'intention du 26 février 2016 ni dans l'avenant du 17 novembre 2016.

Elle résulte en revanche du courriel du 25 février 2016.

La lettre d'intention évoque "*un prix ferme défini dans l'offre annexée*", soit ledit courriel du 25 février 2016.

Le point a été ultérieurement abordé dans le mémorandum rédigé par M_____ le 28 avril 2017. L'appelante, qui a immédiatement répondu audit mémorandum, n'a pas réagi au sujet de la rémunération de l'intimé.

Par courriel du 5 juillet 2017, B_____ SA a proposé à l'intimé d'améliorer son offre, en évoquant en particulier la rémunération du "*contrat d'administrateur*" sous forme de "*salaire*".

Dans sa déclaration au Tribunal, L_____ a confirmé qu'en février 2016, il était prévu que l'intimé soit rémunéré.

La quotité de la rémunération a évolué au gré des discussions entre les parties. Le courriel du 25 février 2016 prévoit une rémunération de 220'000 fr. par an, sans qu'il soit question de déduire celle-ci du prix de vente. Le mémorandum rédigé par M_____ le 28 avril 2017 fait état d'une rémunération de 110'000 fr. par an, déduite du prix total de vente. Le courriel du 5 juillet 2017 de B_____ SA propose une amélioration, soit le montant du salaire initialement proposé de 220'000 fr. par an pendant cinq ans, seules les charges patronales étant déduites du prix de vente final. Enfin, L_____ a déclaré au Tribunal qu'en février 2016, il était prévu 220'000 fr. par an pendant cinq ans, sans déduction de cette rémunération du prix de vente.

Au vu de ce qui précède, il a été constamment question entre les parties, au cours de leurs discussions relatives à la transaction qu'ils envisageaient, de rémunérer l'intimé pour son futur mandat d'administrateur de la société anonyme à créer, seules les modalités de la rémunération ayant fluctué. Compte tenu du comportement des parties relevé ci-dessus, le renvoi de la lettre d'intention du 26 février 2016 au courriel de la veille comprenait la rémunération de l'intimé; les dénégations de l'appelante, pour qui ledit renvoi se limitait au prix de vente, n'emportent pas conviction. Dès lors, il est sans portée que les documents signés par les parties n'en aient pas traité expressément, tant cette question constitue un des multiples éléments indissociables de l'opération envisagée par les parties.

Partant, la rémunération de l'intimé pour son futur mandat d'administrateur constituait un élément essentiel du contrat pour les parties, dans les termes initiaux, à savoir un montant de 220'000 fr. par an, sur cinq ans, non déductible du prix de vente.

4.4.2 La question de la représentation se pose dans le cas d'espèce sans qu'il soit besoin de déterminer si les parties étaient dans une phase précontractuelle ou de négociation, les mêmes règles – ressortant de la partie générale du Code des obligations – étant applicables (*cf.* arrêt du Tribunal fédéral 4A_229/2014 du 19 septembre 2014 consid. 2.1).

L'appelante soutient que M_____ était le représentant des intimés, notamment à la séance du 28 avril 2017.

Elle n'a pas établi que M_____ se serait présenté comme représentant des intimés, que les intimés auraient porté à sa connaissance l'existence d'un rapport de représentation, qu'il lui était indifférent de traiter avec l'un ou les autres ou que le contrat conclu entre l'intimé et M_____ donnait un pouvoir de représentation à ce dernier.

Certes, M_____ était présent à la réunion du 28 avril 2017, a notamment transmis la comptabilité de l'intimé à l'appelante en juin 2017 et relayait des informations entre les parties. Les circonstances n'établissent toutefois pas un rapport de représentation pour conclure la transaction, étant précisé qu'aucun autre élément de preuve ne conduit à infirmer les déclarations de C_____, selon lesquelles le mandant conféré à M_____ se limitait à la recherche de repreneurs.

Au demeurant, B_____ SA a confirmé cette compréhension dans son courrier du 26 mai 2017 à travers son résumé des circonstances, soit: que l'intimé n'avait pas souhaité signer les contrats dans les termes proposés lors de la réunion du 28 avril 2017; que l'appelante avait essayé de trouver le jour-même, avec M_____, une proposition qui puisse convenir à l'intimé, en prévoyant notamment des avances sur le prix de vente de façon à assurer à ce dernier un revenu annuel important; que, suite à la réunion susvisée, M_____ avait envoyé aux parties un

mémorandum récapitulatif; que l'appelante y avait réagi le jour-même et ajusté en conséquence les contrats qu'elle avait par la suite envoyés à l'intimé; et qu'à l'issue de la réunion du 16 mai 2017 avec l'intimé et son épouse, il avait été convenu que les parties reprendraient les termes de la transaction une fois que les états financiers auraient été établis par la fiduciaire de l'intimé.

Enfin, l'appelante a confirmé dans sa réplique du 2 juin 2021 avoir su que M_____ n'avait en tout état pas les pouvoirs de conclure un contrat pour le compte des intimés.

4.4.3 Il a été retenu ci-dessus que la transaction qui devait être signée lors de la réunion du 28 avril 2017 devait comprendre une rémunération de l'intimé à hauteur de 220'000 fr. par an sur cinq ans, et ce, sans déduction de ces montants du prix total de vente. Les parties n'ayant eu aucune discussion entre la signature de l'avenant le 17 novembre 2016 et le 28 avril 2017, la transaction qui était envisagée lors de la réunion susvisée correspondait à celle de l'avenant, à tout le moins en ce qui concernait le prix de vente et la rémunération de l'intimé. L_____ l'a confirmé au Tribunal. Dans ce contexte, la question contestée de savoir si l'intimé avait reçu à l'avance de la part de l'appelante les documents qui devaient être signés lors de ladite réunion peut rester ouverte.

C'est ainsi que, comme l'a à juste titre retenu le premier juge, aucun élément du dossier ne permet de retenir que les modalités de la rémunération de l'intimé auraient été remises en question avant la réunion du 28 avril 2017 (s'agissant de la réduction du salaire et de son caractère déductible du prix de vente, éléments essentiels du contrat), si bien que les modifications proposées par l'appelante lors de la réunion susvisée l'ont été de manière unilatérale et pour un motif non justifié. A ce propos, lorsque l'appelante a revu sa proposition dans son courriel du 5 juillet 2017, l'intimé s'est dit intéressé à poursuivre les discussions avec elle en vue du rachat de sa société, cette nouvelle offre se rapprochant de l'accord qui devait initialement être signé le 28 avril 2017. Aucune des parties n'a évoqué le sort de la clause pénale, alors que l'échéance qui avait été évoquée était dépassée, de même au demeurant que celle (5 mai 2017) résultant du mémorandum du 28 avril 2017.

Partant, dans la mesure où l'appelante a soumis à l'intimé un texte ne reflétant pas l'accord préalablement discuté par les parties concernant la rémunération de l'intimé – élément essentiel du contrat –, celui-ci était fondé à refuser son consentement. C'est donc du fait de l'appelante, pour un motif non justifié, que la transaction n'a pas été conclue au terme prévu, de sorte que la pénalité prévue par l'art. 3 de l'avenant du 17 novembre 2016 est due, comme l'a retenu le Tribunal.

5. Il reste à déterminer si la clause pénale de 300'000 fr. prévue par les parties dans l'avenant était excessive, ce que soutient, à titre subsidiaire, l'appelante.

5.1 Aux termes de l'art. 163 al. 3 CO, le juge doit réduire les peines qu'il estime excessives. Il observera toutefois une certaine réserve, car les parties sont libres de fixer le montant de la peine (art. 163 al. 1 CO) et les contrats doivent en principe être respectés; une intervention du juge n'est nécessaire que si le montant fixé est si élevé qu'il dépasse toute mesure raisonnable, au point de n'être plus compatible avec le droit et l'équité (arrêts du Tribunal fédéral 4A_268/2016 du 14 décembre 2016 consid. 5.a; 4A_656/2012 du 1er mai 2013 consid. 2.3).

Le dommage effectivement subi n'est à lui seul pas déterminant pour dire si la peine conventionnelle est ou non excessive (ATF 133 III 43 consid. 4.1; 114 II 264 consid. 1b; 103 II 108). La peine conventionnelle joue un rôle à la fois préventif et punitif; il est donc légitime qu'elle soit fixée à un niveau de nature à dissuader le débiteur de violer son obligation contractuelle (arrêt du Tribunal fédéral 4A_656/2012 cité consid. 2.3).

Pour dire si une peine conventionnelle est ou non excessive, il faut l'apprécier de manière concrète au moment de la violation de l'obligation contractuelle, en tenant compte de la nature et de la durée du contrat, de la gravité de la violation et de la faute commise, de l'intérêt économique du créancier au respect de l'obligation ainsi que de la situation respective des parties (arrêt du Tribunal fédéral 4A_656/2012 cité consid. 2.3).

A plusieurs reprises, le Tribunal fédéral a jugé qu'une peine conventionnelle représentant 10% du prix fixé dans le contrat de vente ou la promesse de vente n'était pas excessive (ATF 133 III 201 consid. 5.5 et les réf. citées; arrêts du Tribunal fédéral 4A_536/2016 du 26 octobre 2016 consid. 4.3.2; 4C_178/1993 du 8 septembre 1993 consid. 3c; 4C_96/1993 du 19 juillet 1993 consid. 3).

5.2 En l'espèce, les parties avaient initialement fixé au 30 septembre 2016 l'échéance de la transaction.

En application de la lettre d'intention du 26 février 2016, l'intimé était lié par une clause d'exclusivité, l'empêchant de chercher d'autres potentiels repreneurs, dans un contexte où les négociations avaient commencé en 2006 déjà.

Comme retenu ci-dessus, la rémunération de l'intimé – de 220'000 fr. par an sur cinq ans sans déduction du prix de vente – constituait un élément essentiel du contrat. Sans discussion préalable et à deux jours du terme, l'appelante a proposé de réduire la rémunération de l'intimé de moitié et de la déduire du prix de vente total. Elle n'a pas établi de justification l'ayant amenée à proposer une telle modification.

Par ailleurs, le prix de vente convenu – hors déductions – en vue de la réunion du 28 avril 2017 était de 4'645'000 fr. La peine stipulée de 300'000 fr. représente ainsi environ 6,5% du montant total de la transaction, avant déductions. Rien

n'indique qu'elle n'aurait pas été librement fixée par les parties. Il importe peu que les intimés n'aient pas subi de préjudice du fait que la transaction n'a pu être conclue à terme, la peine conventionnelle tendant aussi, par son caractère punitif, à dissuader les cocontractants de contrevenir à leurs engagements.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, il est sans portée que l'intimé n'ait pas respecté ses engagements résultant de l'art. 4 let. a de l'avenant concernant le règlement des factures ouvertes de l'intimée envers I_____. En effet, la clause pénale litigieuse a été convenue pour éviter que le comportement de l'appelante puisse retarder la finalisation de la transaction, tandis que rien n'a été prévu pour le cas du non-respect par l'intimé des engagements susvisés. Cette problématique fait par ailleurs l'objet d'une procédure indépendante (cause C/7_____/2019).

Aussi, compte tenu de la durée des négociations, de la nature de la transaction, et du comportement des parties, le montant de la peine convenue n'apparaît pas disproportionné, de sorte qu'une intervention du juge – qui se doit d'observer une certaine réserve – ne se justifie pas. C'est en conséquence à bon droit que le Tribunal a débouté l'appelante de ses conclusions sur ce point.

5.3 Partant, le jugement entrepris sera entièrement confirmé.

6. Les frais judiciaires d'appel seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC) et seront arrêtés à 10'800 fr. (art. 17 et 35 RTFMC). Ils seront entièrement compensés avec l'avance de frais du même montant versée par l'appelante, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera en outre condamnée à verser aux intimés, solidairement entre eux, des dépens d'appel, arrêtés à 10'000 fr., TVA et débours compris, vu l'issue de la procédure, la valeur litigieuse et l'activité déployée par le conseil des intimés (art. 95, 104 al. 1, 105 al. 2 et 106 CPC; art. 20, 25 et 26 al. 1 LaCC; art. 84, 85 al. 1, 89 et 90 RTFMC). La question de savoir si l'appelante a renoncé à demander des dépens d'appel ou a valablement conclu à leur octroi dans le cadre de sa réplique, peut demeurer ouverte, dans la mesure où l'appelante succombe (*cf.* art. 106 al. 1 CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 22 mars 2021 par A_____ SA contre le jugement JTPI/2212/2021 rendu le 17 février 2021 par le Tribunal de première instance dans la cause C/3792/2019-1.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 10'800 fr., les met à la charge A_____ SA et les compense entièrement avec l'avance de frais fournie, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ SA à verser à C_____ et D_____ SA, solidairement entre eux, la somme de 10'000 fr. à titre de dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Ivo BUETTI, président; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Jean REYMOND, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Le président :	La greffière :
Ivo BUETTI	Camille LESTEVEN

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.