

**COUR CIVILE**

---

---

Séance du 27 novembre 2009

---

Présidence de M. BOSSHARD, président  
Juges : Mme Carlsson et M. Colombini  
Greffier : M. Segura

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**K.**\_\_\_\_\_

(A. J. Graf)

et

**Q.**\_\_\_\_\_ **SA**

(G. Favre)

- Du même jour -

Délibérant à huis clos, la Cour civile considère :

**En fait :**

**1.** La défenderesse Q.\_\_\_\_\_ SA est une société anonyme suisse, constituée le 16 janvier 1998 et inscrite le 26 janvier 1998 au registre du commerce. Son but social est l'analyse, le conseil ainsi que le courtage en matière financière. Du jour de la constitution de la société jusqu'au 22 janvier 2008, T.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_ et M.\_\_\_\_\_ ont été président du conseil d'administration, respectivement administrateurs de la défenderesse, avec signature collective à deux. Le capital-actions de la société est constitué de 1'000 actions au porteur d'une valeur nominale de 100 fr. chacune. Lors de la constitution de la société, I.\_\_\_\_\_ a souscrit 998 actions, soit presque la totalité de celles-ci. Les comptes de la défenderesse font l'objet d'un rapport de l'organe de révision au 31 décembre de chaque année.

Le demandeur K.\_\_\_\_\_ a été engagé par la défenderesse en qualité de courtier à partir du 1<sup>er</sup> avril 1998.

**2.** Le 28 octobre 1999, le demandeur, désigné comme "Purchaser" (acheteur), M.\_\_\_\_\_ et G.\_\_\_\_\_, désignés ensemble comme "Seller" (vendeur) et la défenderesse, désignée comme "the Company" (la société), ont conclu un "Share Sale and Call option Agreement" (ci-après "la convention"), portant sur la vente au demandeur de 30 actions au porteur de la défenderesse. L'article 1<sup>er</sup> de la convention est rédigé comme il suit :

"Subject to the terms and conditions of this Agreement, Seller hereby sells to Purchaser and Purchaser hereby purchases from Seller the Purchased Shares, with all rights thereto attached."

soit, selon une traduction libre admise par les parties :

"Moyennant les termes et conditions prévus par ce contrat, le vendeur vend par la présente à l'acheteur et l'acheteur achète par la présente au vendeur les actions achetées avec tous les droits qui y sont attachés."

Selon l'article 2 de la convention, le prix des actions était de 12'000 fr., montant payable par un premier acompte de 1'200 fr. échu le 30 novembre 1999 et par un second acompte de 10'800 fr. échu le 31 juillet 2000.

A son article 3, la convention prévoit ce qui suit :

"Article 3 - Transfer and Delivery of the Purchased Shares  
Subject to the terms and conditions of this Agreement, Seller shall, upon receipt of the first (1<sup>st</sup>) instalment, transfer and deliver to Purchaser the certificate(s) for the Purchased Shares, with any endorsements and other documentation as may be required to convey to Purchaser full unencumbered legal title and full voting rights to the Purchased Shares"

soit, selon une traduction libre admise par les parties :

"Article 3 - Cession et remise des actions achetées  
Moyennant les termes et conditions prévues par le présent contrat, le vendeur cédera et remettra à l'acheteur, à réception du premier (1<sup>er</sup>) acompte, les certificats relatifs aux actions achetées ainsi que tout endossement et toute autre documentation qui pourraient être requis pour transmettre à l'acheteur un titre absolu de propriété, libre de tout gage, et tous les droits de vote relatifs aux actions achetées."

L'article 7 alinéa 1 de la convention a la teneur suivante :

"Purchaser hereby grants to the Company the right, but not the obligation, exercisable at any time from the date of signature of this Agreement, to purchase from Purchaser all or any of the Purchased Shares (the "Call option").

Soit selon une traduction libre :

"L'acheteur reconnaît par la présente le droit pour la société, mais non l'obligation, de racheter en tout temps, dès la date de la signature de la présente convention, à l'acheteur tout ou partie des actions vendues."

L'alinéa 3 de l'article 7 de la convention est rédigé comme il suit :

"The Call Option shall be exercisable by notice in writing served by registered mail upon Purchaser."

Soit selon une traduction libre :

"Le droit d'emption sera exerçable par déclaration écrite adressée à l'acheteur par courrier recommandé."

L'article 8 de la convention stipule ce qui suit :

"The purchase price to be paid by the Company to Purchaser upon exercise by the Company of the Call Option shall be equal to the net asset value of Purchased Shares (the "Exercise Price").

The net asset value of the Purchased Shares shall be calculated as at the end of the month in which the Call Option is exercised. The net asset value shall be communicated by the Company to Purchaser by registered mail (the "Net Asset Value Notification Date").

In the event that Purchaser disagrees as to the determination of the Exercise Price, it shall have the right, at its own expense, to request from the statutory auditors of the Company, within thirty (30) days

as from the Net Asset Value Notification Date, that they calculate the Exercise Price in accordance with the principles laid down in this Article. The statutory auditors' valuation, which shall be made within ninety (90) days as from the Net Asset Value Notification Date, shall be final and binding on the parties."

soit selon une traduction libre :

"Le prix d'achat à verser par la société à l'acheteur lors de l'exercice par la société du droit d'emption sera égal à la valeur d'actif nette des actions achetées (le "prix d'exercice").

La valeur d'actif nette des actions achetées sera calculée à la fin du mois durant lequel le droit d'emption a été exercé. La valeur d'actif nette sera communiquée par la société à l'acheteur par courrier recommandé (la "date de notification de la valeur d'actif nette").

Dans l'hypothèse où l'acheteur serait en désaccord avec la détermination du prix d'exercice, il disposera du droit de requérir, à ses propres frais, dans les trente (30) jours suivant la date de notification de la valeur d'actif nette, de la part de l'organe de révision de la société de calculer le prix d'exercice conformément aux principes prévus dans cet article. L'évaluation de l'organe de révision, qui sera faite dans les nonante (90) jours suivant la date de notification de la valeur d'actif nette, sera définitive et liera les parties."

En vertu de l'article 11 de la convention, le demandeur s'est engagé à remettre les titres incorporant les actions achetées au notaire [...], à [...], en sa qualité d'*escrow agent*.

**3.** Le 20 juin 2000, les administrateurs M. \_\_\_\_\_ et G. \_\_\_\_\_ ont adressé au demandeur un courrier dont la teneur est la suivante :

" [...]

Please find attached a schedule of the amounts due as per the share sale agreement and our bank account details.

Thank you for your consideration in settling these amounts.

[...]"

Il ressort d'un extrait bancaire du 31 août 2000 que le demandeur s'est acquitté du prix total des actions le 29 août 2000, par un versement bancaire de 6'000 fr. à M. \_\_\_\_\_ et de 6'000 fr. à G. \_\_\_\_\_.

La convention n'indique pas quelles actions de la défenderesse étaient vendues au demandeur et ne précise par leur numéro. L'article 6 des statuts de la défenderesse stipule notamment que les actions sont au porteur et qu'"elles sont numérotées et signées par un membre du conseil d'administration". L'article 7 des mêmes statuts prévoit que la cession des actions s'opère par remise du titre. Selon l'article 3 de la convention, reproduit plus haut, le transfert des actions achetées au demandeur incombe aux vendeurs.

Il n'est pas établi que les administrateurs M. \_\_\_\_\_ et G. \_\_\_\_\_ aient remis au demandeur les titres incorporant les actions achetées. Une liste des actionnaires au 1<sup>er</sup> janvier 2008 a été dressée; le nom du demandeur n'y figure pas.

Le 13 décembre 2000, une assemblée générale de la défenderesse s'est tenue en présence du demandeur.

**4.** A la fin de l'année 2001, des discussions ont eu lieu entre les parties sur l'avenir du demandeur au sein de la défenderesse. Cette dernière a allégué que la performance du demandeur était insuffisante et que celui-ci en était conscient. Seul le témoin G. \_\_\_\_\_ le confirme, mais administrateur de la société et ayant eu des contacts avec le conseil de la défenderesse, son témoignage, tout comme celui d'M. \_\_\_\_\_, ne peut être retenu que dans la mesure où il est confirmé par un autre élément du dossier, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Au mois de février 2002, le demandeur a résilié son contrat de travail avec effet au 30 avril 2002.

Toujours au mois de février 2002, les parties se sont rencontrées afin de parvenir à un accord global s'agissant de la fin des rapports de travail ainsi que du rachat par la défenderesse des actions vendues au demandeur. Lors de cette réunion, la défenderesse a informé le demandeur de sa décision d'exercer son droit d'emption sur ces actions. La défenderesse et ses administrateurs ont évoqué une dette à l'égard du demandeur d'au moins 145'000 francs.

**5.** Par lettre du 7 août 2002, le demandeur a déclaré avoir relu la convention et avoir quelques remarques à formuler concernant l'exercice du droit d'emption. Il a tout d'abord indiqué que ce droit devait être exercé par lettre recommandée, sous-entendant que la défenderesse n'avait pas correctement exercé son droit d'emption au mois de février 2002. Ensuite, il a contesté que le prix de vente des actions achetées soit déterminé sur la base de la valeur d'actif nette de celles-ci au 31 décembre 2001.

Le 9 octobre 2002, les administrateurs M. \_\_\_\_\_ et G. \_\_\_\_\_ ont adressé un courriel au demandeur par lequel ils rappelaient les termes de l'accord intervenu, selon eux, au mois de février 2002 quant à l'achat des actions et la fin des rapports de travail, en particulier le choix de la date du 31 décembre 2001 pour déterminer la valeur de rachat des actions. Ils expliquaient que ce choix répondait à un souci de simplification, la valeur des actions pouvant être calculée sur la base des comptes audités. Ils rappelaient également le fait que la société avait accepté de payer au demandeur un bonus de 40'000 fr., supérieur de 29'000 fr. au montant dû selon le contrat de travail. Ils estimaient avoir été très corrects à son égard et l'invitaient à reconsidérer sa position. Ce courriel relevait notamment ce qui suit :

"[...] we thought we had agreed [...] that the share buyback would be done at the net Book Value December 31, 2001.

We feel that by referring to the Shareholders' Agreement and specifically to the clause that requires correspondence by registered mail, you are trying to use the agreement to your advantage [...]

Of course we will send you annual reports for 2000 and 2001 and will have the paperwork processed so that you can be paid for the 3 percent shareholding.

[...] please respond to M. \_\_\_\_\_'s private email [...]  
[...]"

soit selon une traduction libre :

"[...] nous pensions avoir convenu [...] que la reprise des actions se ferait à la Valeur Comptable Nette au 31 décembre 2001.

Nous sommes d'avis qu'en vous référant à la Convention d'Actionnaires et plus particulièrement à la clause prévoyant une correspondance par lettre recommandée vous essayez d'utiliser cette convention à votre avantage [...]

Nous allons évidemment vous envoyer les rapports annuels pour 2000 et 2001 et allons préparer les documents afin que vous soyez payé pour les 3 % d'actions.

[...] prière de répondre sur l'e-mail privé de M. \_\_\_\_\_ [...]  
[...]"

Le 20 octobre 2002, le demandeur a écrit aux administrateurs de la défenderesse un courriel dont la teneur est notamment la suivante :

"[...]"

The Shareholders' Agreement is there to protect both parties entering into the contract. [...] I want things done properly too. [...]"

soit en traduction libre :

"[...]"

Le contrat d'actionnaire est là pour protéger les deux parties contractantes. [...] Je veux également que les choses se fassent correctement. [...]"

Le 24 octobre 2002, les administrateurs M. \_\_\_\_\_ et G. \_\_\_\_\_ ont répondu au demandeur notamment ce qui suit :

"[...] Subsequently, we were simply awaiting the finalised audited accounts before giving you the paperwork and settling up.

[...] In this case, we discussed the share buyback with you and thought we had agreement. For you to look at a detail such as communication by registered letter and bring that out months after our meeting suggests bad faith on your part. [...]"

soit en traduction libre :

"[...] Par la suite, nous attendions simplement que les comptes audités soient finalisés pour vous remettre la documentation et clore les choses.

[...] En l'occurrence, nous avons discuté de la reprise des actions avec vous et pensions avoir trouvé un accord. Le fait que vous pointiez un détail tel que la communication par lettre-signature, et que vous fassiez état de ce point des mois après notre réunion suggère une mauvaise foi de votre part. [...]"

Le 27 décembre 2002, la défenderesse a adressé un courrier recommandé au demandeur. Elle rappelait qu'elle avait informé ce dernier de sa volonté d'exercer son droit d'emption sur les actions achetées au mois de février 2002 et qu'un accord était intervenu pour déterminer le prix sur la base de la valeur d'actif nette au 31 décembre 2001.

**6.** Par lettre du 16 janvier 2003, le conseil du demandeur a mis la défenderesse en demeure de verser un montant de 205'000 fr., avec intérêt à 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 2003. Ce montant correspondait, selon lui, à la valeur d'actif nette des actions à la fin de l'année 2002.

Par courrier du 30 janvier 2003, la défenderesse a refusé de payer, rappelé la teneur des articles 7 et 8 de la convention et contesté le montant avancé par le demandeur pour la valeur de rachat des actions.

Le 17 février 2003, l'organe de révision de la défenderesse lui a adressé son rapport relatif aux comptes de la société pour l'année se terminant le 31 décembre 2001.

Le 12 juin 2003, le conseil de la défenderesse a adressé au conseil du demandeur un courrier recommandé dont la teneur est notamment la suivante :

"[...]

J'accuse réception de vos lettres datées du 7 mars et du 6 juin 2003, dont ma mandante conteste la teneur.

Comme je vous l'ai rappelé dans ma lettre à vous-même du 4 février 2003, Q.\_\_\_\_\_ SA (la "Société") a exercé le droit d'acquérir les 30 actions que votre mandat détient (les "Actions") prévu par l'article 7 du contrat conclu entre nos mandants respectifs le 28 octobre 1999 (le "Contrat") après que votre mandant a résilié son contrat de travail auprès de la Société le 17 février 2002.

Lors des discussions qui ont suivi, la Société et M. K.\_\_\_\_\_ sont convenus que les Actions seront cédées à la Société contre la remise d'un prix calculé selon la valeur nette des actifs au 31 décembre 2001.

Cette valeur est disponible depuis peu puisque les comptes de la Société au 31 décembre 2001 ont à présent été révisés. Sur la base de ces comptes révisés, que vous trouverez ci-joint, la valeur nette des actifs de la Société au 31 décembre 2001 s'élève à CHF 4'707'673.-.

La valeur des Actions, calculée sur la base de la valeur nette des actifs, s'élève par conséquent à la somme de CHF 141'230.-.

Conformément au Contrat, ma mandante versera ce montant à votre mandant contre la remise des Actions.

Ce prix correspond à l'accord passé entre nos mandants respectifs. Vous vous souviendrez par ailleurs que les Actions avaient été cédées à votre client en 1999 pour un prix de CHF 12'000.-. Il va de soi que ma mandante conteste au surplus toute autre prétention que M. K.\_\_\_\_\_ pourrait faire valoir à son encontre.

Le versement sera effectué dès réception par moi-même d'une déclaration de votre client confirmant que le paiement en question a lieu pour solde de tous comptes et qu'il n'a plus aucune créance, de

quelque nature que ce soit, à faire valoir contre ma mandante, ses organes ou employés. Je joins à la présente le texte de la déclaration en question.

[...]"

Il n'est pas établi que le demandeur ait requis de la part de l'organe de révision de la défenderesse de calculer le prix de vente des actions dans le délai de 30 jours, dès réception de la lettre du 12 juin 2003, prévu par l'art. 8 al. 3 de la convention.

Par lettre du 4 août 2003 au conseil du demandeur, le conseil de la défenderesse a confirmé la position de sa cliente. Le 26 août 2003, le conseil du demandeur a avisé la défenderesse, par son conseil, qu'aucun accord n'existait et lui a reproché d'abuser de sa position dominante. Le même jour, il a interpellé le notaire [...] en sa qualité d'*escrow agent*. Le 2 octobre 2003, ce dernier lui a répondu que le demandeur ne lui avait jamais remis les certificats d'actions, de sorte que sa mission d'*escrow agent* n'avait jamais débuté. Après plusieurs rappels, le conseil de la défenderesse a répondu le 22 janvier 2004 en indiquant que sa cliente s'en tenait à sa précédente position. Par lettre du 23 janvier 2004, le conseil du demandeur a à nouveau contesté cette position.

**7.** Plusieurs cadres de la défenderesse, en dehors du demandeur ont acquis des actions de la société. Les ventes se sont faites sur la base d'un contrat identique à celui signé par le demandeur et le prix des actions a été versé par les acheteurs sur les comptes bancaires indiqués par les administrateurs. Des cadres de la défenderesse ayant quitté la société lui ont revendu leurs actions. Il n'y a pas eu de litige concernant ces reventes.

Dans un courriel du 9 octobre 2004, [...] a écrit notamment ce qui suit :

"[...]"

thankfully my departure went very smoothly, as I'm sure [...] didn't want a repeat of the same scenario. I was paid up quite quickly on

the shares I received (which I never actually paid for in the first place hehe) so I'm happy.  
[...]"

soit en traduction libre :

"[...]  
Heureusement mon départ a été très simple, car je suis sûr que [...] n'a pas voulu que le même scénario se répète. J'ai été payé très vite pour les actions que j'avais reçues (que je n'ai en fait jamais payées hehe) donc je suis heureux.  
[...]"

**8.** Le 30 janvier 2004, le demandeur a déposé devant le Président du Tribunal d'arrondissement de la Côte une requête en exercice du droit de contrôle, en consultation des comptes annuels, en convocation d'assemblée générale et en constatation de droit. Dans cette écriture, le demandeur n'a pas pris de conclusions tendant à faire constater sa qualité d'actionnaire de la défenderesse.

Par jugement du 24 mars 2004, le magistrat saisi a rejeté cette requête, laissant ouverte la question de la qualité d'actionnaire du demandeur, aucune mesure d'instruction n'ayant été administrée à ce sujet. Le demandeur a recouru contre ce jugement.

Le 27 août 2004, le conseil d'administration a pris la décision d'émettre les 1'000 actions au porteur de la défenderesse.

Par arrêt du 24 novembre 2004, la Chambre des recours a partiellement admis le recours du demandeur et renvoyé la cause au Président du Tribunal d'arrondissement de la Côte pour nouvelle instruction et nouveau jugement. Elle a retenu que "le recourant possède trente actions d'une valeur nominale de 100 fr. chacune, représentant 3 % du capital social." Parties admettent qu'à cette époque, la défenderesse n'avait émis aucun titre d'actionnaire.

Le 20 avril 2005, dans le cadre de la nouvelle instruction, la défenderesse a requis des mesures d'instructions et conclu qu'il soit au préalable statué sur la qualité d'actionnaire du demandeur. Par courrier du 22 avril 2005, le demandeur s'y est opposé et a conclu au rejet de cette conclusion. A l'audience de jugement du 23 mai 2005, il a pris des conclusions en constatation de sa qualité d'actionnaire, en inscription de cette qualité au registre des actionnaires et en délivrance de 30 actions au porteur. Lors de la reprise d'audience, le 5 juillet 2005, devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de la Côte, les parties ont transigé leur litige en précisant sous chiffre I que "La qualité d'actionnaire alléguée par K. \_\_\_\_\_ est contestée par Q. \_\_\_\_\_ SA, chaque partie maintenant sa position." Le président a pris acte de cette transaction pour valoir jugement.)

Le 11 janvier 2006, le conseil du demandeur a mis la défenderesse en demeure de délivrer les actions à son client. Par lettre recommandée du 20 janvier 2006, il a réclamé le versement des dividendes impayés au demandeur depuis l'entrée de celui-ci dans l'actionnariat de la défenderesse. Il a adressé un rappel le 3 février 2006.

Par lettre du 1<sup>er</sup> octobre 2008, l'organe de révision de la défenderesse a confirmé que durant la période du 31 décembre 2005 au 25 septembre 2008, celle-ci n'avait détenu aucune de ses actions.

**9.** De 2001 à 2003, le demandeur a déclaré à l'autorité fiscale détenir 30 actions de la défenderesse. En 2007, il déclarait encore détenir ces actions. Il n'est toutefois pas établi qu'il disposait des titres incorporant ces actions.

Il n'est pas établi que le demandeur ait perçu des dividendes à ce jour.

La défenderesse a dégagé les bénéfices nets suivants :

- 1999 : 385'371 fr.
- 2000 : 1'243'595 fr.
- 2001 : 2'783'803 fr.
- 2002 : 2'006'557 fr.
- 2003 : 2'748'739 fr.

La défenderesse a également dégagé des bénéfices lors des exercices 2004 et 2005.

Le 15 mars 2006, le demandeur a adressé à l'Office des poursuites de [...] une réquisition de poursuite contre la défenderesse pour les montants suivants :

1. 2'027 fr. 15 avec intérêt à 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 2000;
2. 37'307 fr. 85 avec intérêt à 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 2001;
3. 83'514 fr. 10 avec intérêt à 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 2002;
4. 60'196 fr. 70 avec intérêt à 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 2003;
5. 82'462 fr. 15 avec intérêt à 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 2004;
6. 100'000 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 2005;
7. 100'000 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 2006.

Un commandement de payer a été notifié à la défenderesse le 24 mars 2006, sous n° [...]. Cette dernière y a fait opposition totale.

**10.** La défenderesse se prévaut de la prescription envers les créances invoquées par le demandeur à son égard.

**11.** Par demande du 27 novembre 2006, K.\_\_\_\_\_ a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- "I. Ordre est donné à Q.\_\_\_\_\_ SA de délivrer à Monsieur K.\_\_\_\_\_ les 30 actions au porteur, valeur nominale de Fr.

100.-, dont il est titulaire, dans un délai de 10 jours dès Jugement définitif et exécutoire, sous menace des peines prévues à l'article 292 CP.

- II. Q. \_\_\_\_\_ SA est condamnée à payer à Monsieur K. \_\_\_\_\_ les sommes de Fr. 2'027.15 avec intérêts à 5 % du 1<sup>er</sup> janvier 2000, Fr. 37'307.85 avec intérêts à 5 % du 1<sup>er</sup> janvier 2001, Fr. 83'514.10 avec intérêts à 5 % du 1<sup>er</sup> janvier 2002, Fr. 60'196.70 avec intérêts à 5 % du 1<sup>er</sup> janvier 2003 et Fr. 82'462.15 avec intérêts à 5 % du 1<sup>er</sup> janvier 2004, ainsi que tous dividendes pour les exercices 2004, 2005 et ceux à venir selon conclusions subséquentes.
- III. Constaté que Q. \_\_\_\_\_ SA s'est reconnue débitrice de Monsieur K. \_\_\_\_\_ du montant de Fr. 141'230.- avec intérêts à 5 % dès le 17 février 2002.
- IV. L'opposition au Commandement de Payer, poursuite n° [...] de l'Office des Poursuites de [...] est définitivement levée à concurrence des montants qui précèdent, dite poursuite pouvant aller sa voie.
- V. Réserver toutes amplifications et tous dommages-intérêts."

Dans sa réponse du 30 avril 2007, la défenderesse a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

"Principalement

Les conclusions prises par Monsieur K. \_\_\_\_\_ dans son action en délivrance des titres et en paiement du 27 novembre 2006 sont intégralement rejetées, pour autant que recevables.

Subsidiairement et à titre reconventionnel

Dans l'hypothèse invraisemblable où M. K. \_\_\_\_\_ obtiendrait la propriété d'une ou plusieurs actions de Q. \_\_\_\_\_ SA, ordre est donné à M. K. \_\_\_\_\_ de remettre à cette dernière les actions en question ainsi que de créditer Q. \_\_\_\_\_ SA tout dividende afférent auxdites actions depuis le 31 décembre 2001 jusqu'à leur remise à Q. \_\_\_\_\_ SA.

A titre encore plus subsidiaire et à titre reconventionnel

Dans l'hypothèse invraisemblable où M. K. \_\_\_\_\_ obtiendrait la propriété d'une ou plusieurs actions de Q. \_\_\_\_\_ SA, ordre est donné à M. K. \_\_\_\_\_ de remettre à cette dernière les actions en

question ainsi que de créditer Q. \_\_\_\_\_ SA tout dividende afférent auxdites actions depuis le 27 décembre 2002 jusqu'à leur remise à Q. \_\_\_\_\_ SA."

**En droit :**

**I.** Le demandeur K. \_\_\_\_\_ réclame à la défenderesse Q. \_\_\_\_\_ SA la délivrance des trente actions au porteur acquises selon convention du 28 octobre 1999 et le paiement des dividendes correspondant à ces actions dus pour les exercices 1999 à 2005. Il conclut en outre à ce que la Cour civile constate que la défenderesse s'est reconnue sa débitrice de 141'230 fr. et à la mainlevée provisoire de l'opposition formée par cette dernière à la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites de [...].

De son côté, la défenderesse, qui conclut à libération des conclusions du demandeur dans la mesure de leur recevabilité, réclame subsidiairement et reconventionnellement, pour le cas où le demandeur obtiendrait la propriété d'une ou de plusieurs actions, la remise de celles-ci et des dividendes perçus depuis le 31 décembre 2001, plus subsidiairement depuis le 27 décembre 2002.

**II.** La question qui n'a à ce jour pas été tranchée et qui est toujours litigieuse est celle de savoir si le demandeur a eu ou a encore la qualité d'actionnaire de la défenderesse. Dans son arrêt du 24 novembre 2004, la Chambre des recours a retenu que le demandeur possédait 30 actions de la demanderesse. Cette affirmation, qui est contenue dans les considérants de l'arrêt, ne figure toutefois pas dans le dispositif. Or, l'autorité de chose jugée ne s'étend qu'au dispositif (ATF 134 III 467 consid. 3.1, JT 2009 I 187, SJ 2009 I 92; Hohl, Procédure civile, tome II, nn. 1294 et 1309). Le juge appelé à statuer dans un autre litige n'est en revanche pas lié par les constatations de fait et les considérations juridiques d'un précédent jugement (ATF 125 III 8 consid. 3b, SJ 1999 I

273; ATF 121 III 474 consid. 4a, JT 1996 I 230, SJ 1996 I 290; Hohl, op. cit., n. 1309). Les constatations de la Chambre des recours sur la qualité d'actionnaire du demandeur ne sont dès lors pas contraignantes dans le cadre de la présente espèce.

La question de savoir si le demandeur a ou a eu formellement et/ou matériellement la qualité d'actionnaire n'a toutefois pas à être tranchée dans le cadre du présent jugement, ses conclusions devant de toute manière être rejetées pour les motifs exposés ci-dessous.

**III. a)** Le demandeur conclut à la délivrance des actions objet du contrat litigieux.

Le 20 juin 2000, les administrateurs M. \_\_\_\_\_ et G. \_\_\_\_\_, soit les vendeurs, ont réclamé au demandeur le versement du prix des actions, en y annexant un document mentionnant les échéances prévues dans le contrat – soit le 30 novembre 1999 pour le premier acompte de 1'200 fr. et le 31 juillet 2000 pour le second de 10'800 fr. – le montant dû ainsi que leurs coordonnées bancaires. Ce document ne comportait toutefois aucune date pour le paiement. Il ressort d'un extrait du compte bancaire du demandeur du 31 août 2000 qu'il s'est exécuté le 29 août 2000 pour l'entier du prix convenu, soit après les termes prévus par l'article 2 du "Contrat de vente d'actions et de droit d'emption" (ci-après la convention) du 28 octobre 1999. Il n'est pas allégué que les vendeurs aient contesté ce paiement et dénoncé la convention pour le motif que le premier versement aurait été tardif. Il apparaît en conséquence que, d'un commun accord, les parties ont renoncé aux échéances prévues dans la convention. Aux termes de l'art. 3 de la convention, le demandeur était donc en droit d'exiger la délivrance des certificats d'actions dès la date du paiement du prix des actions.

**b)** Le demandeur dirige son action contre la société Q. \_\_\_\_\_  
SA.

Tant la légitimation active du demandeur que la légitimation passive de la défenderesse sont des questions de droit (ATF 130 III 417, JT 2004 I 268, SJ 2004 I 533) que le juge doit examiner d'office (ATF 126 III 59, JT 2001 I 144 et les réf. citées). Elles correspondent à l'aspect subjectif du droit déduit en justice (ATF 108 II 216, JT 1983 I 360; SJ 1995 p. 212, consid. 2; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3<sup>ème</sup> éd., n. 1 ad art. 62 CPC [Code de procédure civile - RSV 270.11]). La qualité pour agir et la qualité pour défendre font partie des conditions matérielles de la prétention litigieuse. Elles se déterminent selon le droit au fond et leur défaut conduit au rejet de l'action. De même que la reconnaissance de la qualité pour agir veut dire que le demandeur est en droit de faire valoir cette prétention, la reconnaissance de la qualité pour défendre signifie que le demandeur peut faire valoir sa prétention contre le défendeur. Autrement dit, la question de la qualité pour défendre revient à déterminer contre qui une prétention peut être émise. La réponse à cette question n'emporte pas décision sur l'existence de la prétention du demandeur, que ce soit quant au principe ou à la mesure dans laquelle il la fait valoir (ATF 125 III 82 consid. 1a; Hohl, Procédure civile, tome I, p. 97).

Il n'est pas contesté ni contestable que le demandeur a la qualité pour agir étant l'acheteur des actions litigieuses.

Dans la convention du 28 octobre 1999 dont se prévaut le demandeur, les vendeurs sont les administrateurs de la défenderesse, M. \_\_\_\_\_ et G. \_\_\_\_\_, expressément désignés globalement comme "le Vendeur" ("the Seller"). Conformément à l'article 3 de dite convention, l'obligation de transférer les certificats d'actions à l'acheteur incombe au "Vendeur". Il n'est ni établi ni même allégué que la défenderesse aurait assumé une obligation semblable à l'égard du demandeur, soit qu'elle soit liée par la convention soit qu'elle s'y soit engagée postérieurement. Au demeurant, l'organe de révision a confirmé, dans son attestation du 1<sup>er</sup> octobre 2008, que la défenderesse n'a détenu aucune de ses actions entre le 31 décembre 2005 et le 25 septembre 2008.

Faute de légitimation passive de la défenderesse, la conclusion I du demandeur doit en conséquence être rejetée.

**c)** Cette conclusion doit être rejetée pour un autre motif encore.

Aux termes de l'article 7 de la convention du 28 octobre 1999, la défenderesse a le droit, mais non l'obligation, de racheter en tout temps tout ou partie des actions vendues. Selon l'alinéa 3 de cette disposition, ce droit "sera exerçable" par écrit, par courrier recommandé adressé à l'acheteur.

La défenderesse soutient qu'elle a exercé ce droit, par oral dans un premier temps lors de la réunion qui s'est déroulée entre les parties au mois de février 2002, puis qu'elle l'a dans un second temps confirmé par écrit, notamment par lettre recommandée de son conseil du 27 décembre 2002.

Le demandeur conteste pour sa part que la défenderesse ait valablement exercé son droit au rachat des actions, ni la forme écrite ni le mode d'acheminement prévus par la convention n'ayant été respectés.

Lorsque les parties conviennent de donner une forme spéciale à un contrat pour lequel la loi n'en exige point, elles sont réputées n'avoir entendu se lier que dès l'accomplissement de cette forme (art. 16 CO). Cette réglementation s'applique aussi aux actes juridiques unilatéraux (ATF 128 III 212 et les réf. citées, SJ 2002 I 581). Selon le Tribunal fédéral, l'art. 16 CO présume que la forme réservée est une condition de validité du contrat. Cette présomption peut être détruite par la preuve que la forme volontaire ne vise qu'à faciliter l'administration des preuves (*ibidem*). Il convient néanmoins de distinguer: en principe, la forme réservée est solennelle lorsqu'elle a trait à l'exercice de droits formateurs, tels que la résiliation d'un contrat; en revanche, elle n'a qu'une fonction de preuve si elle concerne des déclarations qui ne produisent pas de

modification de la situation juridique. Ce point doit être tranché sur la base de l'interprétation du contrat de base auquel se rattachent les déclarations unilatérales (*ibidem*).

Pour qualifier un contrat comme pour l'interpréter, le juge doit tout d'abord s'efforcer de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1<sup>er</sup> CO). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si elle est divergente, le juge doit interpréter les comportements et les déclarations selon la théorie de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvaient être comprises de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective; ATF 132 III 268 consid. 2.3.2, JT 2006 I 568; ATF 131 III 606 consid. 4.1, rés. in JT 2006 I 126; ATF 129 III 664 consid. 3.1, rés. in JT 2004 I 60; ATF 129 III 118 consid. 2.5, JT 2003 I 144).

Pour interpréter une clause contractuelle selon le principe de la confiance, il convient de partir en premier lieu du texte de ladite clause. En règle générale, les expressions et termes choisis par les cocontractants devront être compris dans leur sens objectif. Un texte clair prévaudra en principe, dans le processus d'interprétation, contre les autres moyens d'interprétation. Toutefois, il ressort de l'art. 18 al. 1<sup>er</sup> CO que le sens d'un texte, même clair, n'est pas forcément déterminant et que l'interprétation purement littérale est au contraire prohibée. En effet, même si la teneur d'une clause contractuelle paraît être à première vue claire, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que son texte ne restitue pas le sens de l'accord convenu (ATF 131 III 606 consid. 4.2, rés. in JT 2006 I 126; ATF 130 III 417 consid. 3.2, JT 2004 I 268 et les arrêts cités). Ainsi, le juge peut également prendre en considération d'autres éléments tels que le comportement des parties, y compris leurs déclarations, avant, pendant et après la conclusion de la convention, de même que les projets de contrats, la correspondance échangée, les usages régnant dans le commerce et les affaires, ainsi que le but du contrat pour les deux parties (Winiger, Commentaire romand, nn.

32 ss ad art. 18 CO; Gauch/Schluép/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil, 8<sup>ème</sup> éd., nn. 1212 ss). Les circonstances survenues postérieurement à la conclusion du contrat ne permettent pas de procéder à une telle interprétation, mais constituent, le cas échéant, un indice de la volonté réelle des parties (ATF 129 III 675 consid. 2.3, JT 2004 I 66; ATF 118 II 365 consid. 1, JT 1993 I 362; ATF 107 II 417 consid. 6, JT 1982 I 167).

En l'espèce, les parties divergent sur la portée de la formulation de l'article 7 alinéa 3 de la convention et l'instruction n'a pas permis de déterminer leur volonté réelle. La teneur originale de cette disposition, en anglais, est "The Call Option shall be exercisable by notice in writing served by registered mail upon Purchaser." En français, cet alinéa se traduit de la manière suivante : "Le droit d'emption sera exerçable par déclaration écrite adressée à l'acheteur par courrier recommandé." Cette formulation n'impose donc pas un usage obligatoire du courrier recommandé pour l'exercice du droit d'emption. Il en aurait été différemment si les parties avaient utilisé les termes "must be exercised", qui auraient été traduits par "doit s'exercer". Dès lors, si l'on s'en tient au texte de la convention, la preuve a été rapportée que l'exigence de la forme écrite n'a été prévue que pour faciliter la preuve de la communication de l'avis.

Il en découle que la défenderesse a valablement exercé son droit d'emption lors de la réunion du mois de février 2002. Par surabondance, à supposer que l'on doive contester qu'elle ait valablement exercé ce droit à cette occasion, on devrait alors admettre qu'elle l'a fait par sa lettre recommandée du 27 décembre 2002.

Ainsi, à tout le moins dès le 27 décembre 2002, la défenderesse a fait usage du droit d'emption concédé par la convention du 28 octobre 1999. Certes, l'exercice de ce droit n'entraîne pas à lui seul le transfert de la propriété des actions. Après la levée de l'option, la situation est la même que si le concédant et l'empteur étaient liés par un contrat de vente produisant ses effets *ex nunc*. L'empteur ne devient pas propriétaire

du seul fait de l'exercice de son droit; il n'a qu'une créance tendant au transfert de la propriété (Steinauer, Les droits réels, tome II, 3<sup>ème</sup> éd., nos 1711 et 1712, p. 135). Néanmoins, si la défenderesse est en possession des actions litigieuses - ce qui n'est pas démontré -, elle dispose d'un titre valable, ayant exercé dans les formes son droit d'emption sur les actions acquises par le demandeur, à tout le moins dès le 27 décembre 2002. Dès cette date, elle était fondée à s'opposer valablement à la délivrance de ces titres au demandeur.

**IV.** Le demandeur conclut ensuite au paiement de dividendes depuis l'exercice 1999 correspondant à sa part dans l'actionnariat de la défenderesse. Il conclut en outre à la mainlevée définitive de l'opposition formée par cette dernière au commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites de [...], qui porte sur ces dividendes.

Aux termes de l'art. 660 CO, tout actionnaire a droit à une part proportionnelle du bénéfice résultant du bilan, pour autant que la loi ou les statuts prévoient sa répartition entre les actionnaires. Le droit au dividende se définit donc comme le droit relatif de l'actionnaire à la distribution d'une part proportionnelle du bénéfice résultant du bilan. Ce droit est limité dans son contenu par les restrictions légales et statutaires (Chenau, Commentaire romand, nn. 8 et 12 ad art. 660-661 CO; Neuhaus/Blätter, Basler Kommentar, n. 13 ad art. 660 CO). Il l'est également par la grande latitude dont dispose l'assemblée générale dans la politique de distribution des dividendes (Chenau, loc. cit.; cf. Dubs/Truffer, Basler Kommentar, n. 21 ad art. 698 CO quant aux conditions de distribution).

Le versement d'un dividende a lieu lorsque plusieurs conditions formelles sont remplies, notamment quant à la tenue et à l'approbation des comptes. Il intervient sur proposition du conseil d'administration à l'assemblée générale, laquelle a le droit inaliénable de fixer le dividende (art. 698 al. 2 ch. 4 CO; Chenau, op. cit., nn. 17 et 19 ad art. 660-661 CO; Böckli, op. cit., n. 519 p. 1513). L'art. 675 al. 2 CO

dispose que des dividendes ne peuvent être prélevés que sur le bénéfice résultant du bilan et sur les réserves constituées à cet effet (Dubs/Truffer, op. cit., n. 21 ad art. 698 CO). Par ailleurs, un dividende ne peut être versé que si les réserves obligatoires prévues par la loi ont été préalablement constituées (art. 671 ss CO; Chenaux, op. cit., n. 20 ad art. 660-661 CO; Böckli, op. cit., n. 520 pp. 1513-1514).

En l'espèce, le demandeur s'est limité à alléguer et à établir les bénéfices nets réalisés par la défenderesse de 1999 à 2003 et le fait qu'elle a également dégagé des bénéfices pour les exercices 2004 et 2005. En revanche, il n'a pas allégué les conditions statutaires régissant le paiement de dividendes par la défenderesse, ni la réalisations de ces conditions lors des exercices 1999 à 2005. En outre, il n'a ni allégué ni établi que l'assemblée générale aurait décidé d'octroyer des dividendes aux actionnaires à cette période.

En définitive, le demandeur n'a ni allégué, ni a fortiori établi, le principe de son droit au paiement d'un dividende et sa conclusion II doit également être rejetée, sans qu'il soit nécessaire de trancher la question de savoir s'il avait la qualité d'actionnaire durant les années concernées.

Il découle de ce qui précède que sa conclusion V, qui tend à la mainlevée définitive de l'opposition formée par la défenderesse au commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites de [...] réclamant le paiement des dividendes pour les années 1999 à 2005, doit également être rejetée.

**V.** Le demandeur a encore pris une conclusion III tendant à faire "constater que Q.\_\_\_\_\_ SA s'est reconnue débitrice de Monsieur K.\_\_\_\_\_ du montant de Fr. 141'230.- avec intérêt à 5 % dès le 17 février 2002." Ce montant correspond à la valeur nette des actions litigieuses au 31 décembre 2001, selon le calcul effectué par la défenderesse sur la base de ses comptes audités.

La recevabilité de l'action en constatation de droit relève exclusivement du droit fédéral (ATF 135 III 378; ATF 131 III 319, rés. in SJ 2005 I 449; ATF 110 II 352, JT 1985 I 354). Selon la jurisprudence, l'action en constatation de droit est ouverte si la partie demanderesse a un intérêt important et digne de protection à la constatation immédiate de la situation de droit; il n'est pas nécessaire que cet intérêt soit de nature juridique, il peut s'agir d'un pur intérêt de fait; la condition est remplie notamment lorsque les relations juridiques entre les parties sont incertaines et que cette incertitude peut être levée par la constatation judiciaire; pour cela, n'importe quelle incertitude ne suffit pas; il faut au contraire que l'on ne puisse pas exiger de la partie demanderesse qu'elle tolère plus longtemps le maintien de cette incertitude, parce que celle-ci l'entrave dans sa liberté de décision (ATF 135 III 378 consid. 2.2 et les réf. citées). Dans le domaine du recouvrement des créances, le cas typique est celui du débiteur qui veut faire constater l'inexistence de la dette sans attendre que le prétendu créancier se décide ou non à l'attaquer. On peut aussi songer à l'hypothèse d'un créancier, dont la créance est contestée et non encore exigible, qui souhaite sans attendre en faire constater l'existence en vue de la remettre en nantissement (*ibidem*).

L'intérêt pratique à une constatation de droit fait normalement défaut pour le titulaire du droit lorsque celui-ci dispose d'une action en exécution, en interdiction ou d'une action formatrice, immédiatement ouverte, qui lui permettrait d'obtenir directement le respect de son droit ou l'exécution de l'obligation (ATF 135 III 378 consid. 2.2 et les réf. citées). Dans ce sens, l'action en constatation de droit est subsidiaire par rapport à une action condamnatoire ou une action formatrice (cf. ATF 119 II 368 consid. 2a, JT 1996 I 274). Seules des circonstances exceptionnelles pourraient conduire à admettre l'existence d'un intérêt à la constatation de droit bien qu'une voie d'exécution soit ouverte. Un litige doit en principe être soumis au juge dans son ensemble par la voie de droit prévue à cet effet; le créancier qui dispose d'une action en exécution ne peut en tout cas pas choisir d'isoler des questions juridiques pour les soumettre séparément au juge par la voie d'une action en constatation, comme s'il sollicitait un avis de droit (ATF 135 III 378 consid. 2.2).

En l'espèce, le demandeur n'a nullement allégué les circonstances qui permettraient de conclure à l'existence d'un intérêt réel à ce qu'il soit constaté que la défenderesse est sa débitrice. Au demeurant, cet intérêt paraît faire défaut.

Si le demandeur considère qu'il a valablement acquis les actions de la défenderesse, que celle-ci n'a en revanche pas valablement exercé son droit au rachat de ces mêmes actions et qu'il est donc toujours actionnaire de la société - ce qui apparaît comme étant sa position au vu de ses conclusions I et II - on ne perçoit alors pas quel serait son intérêt à la constatation précitée.

Si le demandeur considère en revanche que la défenderesse a valablement exercé son droit d'emption et que cette dernière lui doit le prix des actions rachetées, il disposait et dispose toujours de l'action en paiement. Il pouvait aussi exercer cette action dans le cadre de la présente espèce, par le biais d'une conclusion subsidiaire en paiement dans l'hypothèse d'un rejet de sa conclusion I. A défaut, seules des circonstances exceptionnelles peuvent justifier la recevabilité d'une conclusion constatatoire. Or, il ne ressort pas des faits allégués par le demandeur que de telles circonstances existent en l'espèce. L'admission de la conclusion III du demandeur aurait donc pour conséquence de délivrer un avis de droit qui lierait ensuite le juge saisi de l'action en paiement, ce que le Tribunal fédéral a exclu (cf. ATF 135 III 378 consid. 2.2).

Il résulte de ce qui précède que la conclusion III du demandeur est irrecevable et doit en conséquence aussi être rejetée.

**VI.** La défenderesse a conclu reconventionnellement principalement à libération et subsidiairement à ce que le demandeur doit lui remettre les actions dont il serait reconnu propriétaire ainsi que les

dividendes qu'il aurait perçus. Ces dernières conclusions étant subsidiaires à celle en libération, qui est admise, il n'y a pas lieu de les examiner.

**VII.** Obtenant gain de cause, la défenderesse a droit à des dépens, à la charge du demandeur, qu'il convient d'arrêter à 22'173 fr. 95, savoir :

- a 18'00 fr à titre de participation aux honoraires de  
) 0 . son conseil;
- b 900 fr pour les débours de celui-ci;  
) .
- c) 3'273. fr 95 en remboursement de son coupon de  
. justice.

**Par ces motifs,  
la Cour civile,  
statuant à huis clos  
en application de l'art. 318a CPC,  
prononce :**

- I.** Les conclusions prises par le demandeur K.\_\_\_\_\_ contre la défenderesse Q.\_\_\_\_\_ SA, selon demande du 27 novembre 2006, sont rejetées.
- II.** Les frais de justice sont arrêtés à 10'829 fr. 65 (dix mille huit cent vingt-neuf francs et soixante-cinq centimes) pour le demandeur et à 3'273 fr. 95 (trois mille deux cent septante-trois francs et nonante-cinq centimes) pour la défenderesse.
- III.** Le demandeur versera à la défenderesse le montant de 22'173 fr. 95 (vingt-deux mille cent septante-trois francs et nonante-cinq centimes) à titre de dépens.
- IV.** Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

Le greffier :

P. - Y. Bosshard

S. Segura

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 3 décembre 2009, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent recourir au Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification du présent jugement en déposant au greffe de la Cour civile un acte de recours en deux exemplaires désignant le jugement attaqué et contenant leurs conclusions en nullité, ou leurs conclusions en réforme dans les cas prévus par la loi.

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). L'art. 100 al. 6 LTF est réservé.

Le greffier :

S. Segura