

COUR CIVILE

Jugement incident dans la cause divisant **W.**_____, à Lausanne d'avec
C._____, à St-Légier-La-Chiésaz.

Audience du 28 juillet 2009

Présidence de M. MULLER, juge instructeur
Greffière : Mme Merminod

Statuant immédiatement à huis clos, le juge instructeur
considère :

En fait et en droit :

Vu la requête de mesures préprovisionnelles et provisionnelles
du
23 janvier 2009 formée par W._____, contre C._____, qui comporte les
conclusions suivantes, avec dépens :

"A titre de mesures préprovisionnelles

- I. Interdiction est faite à Monsieur C._____ de disposer de 487
actions de la société H._____ SA.
- II. L'interdiction prononcée est assortie des peines d'amende de
l'article 292 CP.

- III. Le séquestre des 487 actions de la société H._____ SA est ordonné.
- IV. L'inscription de Monsieur W._____ au Registre des actionnaires pour les 487 actions lui appartenant est ordonnée jusqu'à droit connu sur l'issue de la procédure provisionnelle.

A titre de mesures provisionnelles

- I. Interdiction est faite à Monsieur C._____ de disposer de 487 actions de la société H._____ SA.
- II. L'interdiction prononcée est assortie des peines d'amende de l'article 292 CP.
- III. Le séquestre des 487 actions de la société H._____ SA est ordonné.
- IV. L'inscription de Monsieur W._____ au Registre des actionnaires pour les 487 actions lui appartenant est ordonnée jusqu'à droit connu sur l'issue de la procédure au fond.",

vu l'ordonnance de mesures préprovisionnelles rendue par le juge instructeur de la cour de céans le 26 janvier 2009, interdisant à C._____ de disposer de quatre cent huitante-sept actions de la société H._____ SA (I), interdiction assortie de la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP (II), statuant sur les frais et dépens (III et IV) et déclarant l'ordonnance immédiatement exécutoire (V),

vu l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 16 février 2009 par le juge instructeur admettant partiellement la requête de mesures provisionnelles (I), interdisant à C._____ de disposer de quatre cent huitante-sept actions de la société H._____ SA (II), assortissant cette interdiction de la menace de la peine d'amende de l'art. 292 CP (III), confirmant les chiffres I et II de l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 26 janvier 2009 (IV), statuant sur les frais et dépens (V et VI), rejetant toutes autres ou plus amples conclusions (VII) et déclarant l'ordonnance immédiatement exécutoire, nonobstant recours ou appel (VIII),

vu la demande du 16 mars 2009 déposée par W._____ à l'encontre de C._____, dans laquelle il prend les conclusions suivantes, avec dépens :

- I. La qualité d'actionnaire de Monsieur W._____ de la société H._____ SA à hauteur de 48.7% (*quarante-huit virgule sept pour cent*) est constatée.
- II. La titularité de Monsieur W._____ de 487 (*quatre cent huitante-sept*) actions de H._____ SA est constatée.
- III. Ordre est donné à Monsieur C._____ de transférer 487 (*quatre cent huitante-sept*) action nominatives de H._____ SA à Monsieur W._____.
- IV. Ordre est donné à Monsieur C._____ d'avertir le Conseil d'administration de H._____ SA de la qualité d'actionnaire de Monsieur W._____ de H._____ SA à raison de 487 (*quatre cent huitante-sept*) actions."

vu l'avis du juge instructeur du 21 avril 2009 notifiant la demande au défendeur et lui fixant un délai au 26 mai suivant pour procéder sur cette écriture, délai prolongé au 26 juin 2009 par avis du 27 mai 2009,

vu la requête en déclinatoire déposée par C._____ le 23 juin 2009, dans laquelle il prend les conclusions suivantes :

- I. La Cour civile du Tribunal cantonal du Canton de Vaud n'est pas compétente pour statuer sur les conclusions prises par l'intimé W._____ contre le requérant C._____ dans sa demande du 16 mars 2009.
- II. La cause est reportée, en l'état, devant le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois."

vu l'avis du juge instructeur du 25 juin 2009 notifiant la requête à W._____ (ci-après : l'intimé), lui impartissant un délai au 20 août suivant pour déposer ses déterminations (art. 148 CPC - Code de procédure civile du 14 décembre 1966; RSV 270.11) ou requérir des mesures d'instruction et interpellant les deux parties sur le remplacement de l'audience incidente par un échange d'écritures unique et à bref délai (art. 149 al. 4 CPC),

vu la requête de mesures préprovisionnelles et provisionnelles déposée le 25 juin 2009 par W._____ à l'encontre de C._____, dans laquelle il prend les conclusions suivantes, avec dépens :

"A titre de mesures préprovisionnelles

Principalement

- I. Interdiction est faite à Monsieur C. _____ de disposer de 536 (*cinq cent trente-six*) actions de la société H. _____ SA.
- II. L'interdiction prononcée est assortie des peines d'amende de l'article 292 CP.

Subsidiairement

- III. En plus de l'interdiction faite à Monsieur C. _____ de disposer de 487 (*quatre cent huitante-sept*) actions de la société H. _____ SA par Ordonnance du juge instructeur de la Cour civile du Tribunal cantonal du 16 février 2009, interdiction est faite à Monsieur C. _____ de disposer de 49 (*quarante-neuf*) actions de la société H. _____ SA.
- IV. L'interdiction prononcée est assortie des peines d'amende de l'article 292 CP.

A titre de mesures provisionnelles

Principalement

- I. Interdiction est faite à Monsieur C. _____ de disposer de 536 (*cinq cent trente-six*) actions de la société H. _____ SA.
- II. L'interdiction prononcée est assortie des peines d'amende de l'article 292 CP.

Subsidiairement

- III. En plus de l'interdiction faite à Monsieur C. _____ de disposer de 487 (*quatre cent huitante-sept*) actions de la société H. _____ SA par Ordonnance du juge instructeur de la Cour civile du Tribunal cantonal du 16 février 2009, interdiction est faite à Monsieur C. _____ de disposer de 49 (*quarante-neuf*) actions de la société H. _____ SA.
- IV. L'interdiction prononcée est assortie des peines d'amende de l'article 292 CP.",

vu la requête en augmentation de conclusions déposée le 25 juin 2009 par W. _____, dans laquelle il prend les conclusions suivantes, avec dépens :

"Principalement

- I. La qualité d'actionnaire de Monsieur W. _____ de la société H. _____ SA à hauteur de 53,6% (*cinquante-trois virgule six pourcents*) est constatée.
- II. La titularité de Monsieur W. _____ de 536 (*cinq cent trente-six*) actions de H. _____ SA est constatée.

- III. Ordre est donné à Monsieur C. _____ de transférer la propriété de 487 (*quatre cent huitante-sept*) actions nominatives de H. _____ SA à Monsieur W. _____.
- IV. Ordre est donnée à Monsieur C. _____ de transférer la propriété de 49 (*quarante-neuf*) actions nominatives de H. _____ SA à Monsieur W. _____ contre rémunération fixée à dire de justice.
- V. Ordre est donné à Monsieur C. _____ d'avertir le Conseil d'administration de H. _____ SA de la qualité d'actionnaire de Monsieur W. _____ de H. _____ SA à raison de 536 (*cinq cent trente-six*) actions.

Subsidiairement

- VI. La qualité d'actionnaire de Monsieur W. _____ de la société H. _____ SA à hauteur de 48,7% (*quarante-huit virgule sept pourcents*) est constatée.
- X. (sic) La titularité de Monsieur W. _____ de 487 (*quatre cent huitante-sept*) actions de H. _____ SA est constatée.
- XI. (sic) Ordre est donné à Monsieur C. _____ de transférer la propriété de 487 (*quatre cent huitante-sept*) actions nominatives de H. _____ SA à Monsieur W. _____.
- XII. (sic) Ordre est donné à Monsieur C. _____ d'avertir le Conseil d'administration de H. _____ SA de la qualité d'actionnaire de Monsieur W. _____ de H. _____ SA à raison de 487 (*quatre cent huitante-sept*) actions."

vu l'avis du juge instructeur du 26 juin 2009 notifiant cette requête à C. _____,

vu l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du juge instructeur du 26 juin 2009 interdisant à C. _____ de disposer de 536 actions de la société H. _____ SA (I), assortissant cette interdiction de la menace de la peine d'amende prévue à l'art. 292 CP (II), statuant sur les frais et dépens (III), rejetant toutes autres ou plus amples conclusions (IV) et déclarant l'ordonnance immédiatement exécutoire (V),

vu la requête de mesures provisionnelles et d'extrême urgence adressée le 7 juillet 2009 au Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne par W. _____ contre C. _____ tendant notamment à l'obtention de renseignements comptables sur la société H. _____ SA,

vu le courrier du conseil de C._____ du 9 juillet 2009, déclarant s'opposer à l'augmentation de conclusions de la partie adverse et requérant que cet incident soit tranché après droit connu sur le déclinatoire,

vu le courrier du juge instructeur du 14 juillet 2009 fixant un délai _____ au 20 août suivant à W._____ pour se déterminer sur la requête incidente en opposition à l'augmentation de conclusions et aux deux parties pour solliciter d'éventuelles mesures d'instructions en rapport avec cette requête, et les informant que l'audience de mesures provisionnelles prévue le 18 septembre 2009 vaudrait également audience incidente,

vu le courrier du juge instructeur du 23 juillet 2009 avançant l'audience incidente et de mesures provisionnelles au 28 juillet 2009, avec l'accord des parties,

où les parties lors de l'audience de ce jour, au cours de laquelle ont été instruites la requête de déclinatoire et la requête de mesures provisionnelles, les parties étant informées qu'il était sursis à instruire la question de l'augmentation des conclusions jusqu'à droit connu sur la compétence de la cour de céans quant au fond,

vu la conclusion en rejet de la requête de déclinatoire prise ce jour par le requérant, avec dépens,

vu les autres pièces au dossier,

vu les art. 19, 56 ss, ainsi que 147 ss CPC;

attendu que le déclinatoire doit être opposé, sous peine de déchéance, avant toute défense au fond et préalablement à toute exception de procédure (art. 58 al. 1 CPC),

que le défendeur doit opposer le déclinatoire dans le délai de réponse (art. 58 al. 2 CPC),

attendu que, dans l'arrêt paru au Journal des tribunaux 1996 III 152

(c. 2b), la Chambre des recours a laissé indécis le point de savoir si la participation à une audience de mesures provisionnelles sans faire valoir l'incompétence du juge au fond (du moins formellement, par une dictée au procès-verbal de l'audience) entraîne la déchéance du droit de soulever le déclinatoire devant ce juge,

que cependant, ainsi que l'expose la note figurant au bas de la page 152 du Journal des tribunaux précité, cette question doit recevoir une réponse négative, tant il est vrai qu'il faut distinguer nettement la compétence spécifique du juge des mesures provisionnelles, en l'espèce celle du juge instructeur de la Cour civile, et la compétence pour statuer sur le fond du litige (JT 1996 III 152 c. 2b précité),

que plus récemment, la Chambre des recours a jugé qu'en l'absence d'autorité de la chose jugée liée à une décision provisionnelle sur déclinatoire (JT 1986 III 21), celle-ci ne préjuge en rien de la compétence de la Cour civile à statuer sur le fond du litige (cf. Tappy, Quelques aspects de la procédure de mesures provisionnelles, spécialement en matière matrimoniale, in JT 1994 III 34, sp. 51) (Chambre des recours, 1er novembre 2006, n° 875),

que le requérant n'est dès lors pas déchu du droit de soulever le déclinatoire dans le cadre du procès au fond au motif qu'il n'a pas invoqué ce moyen dans le cadre de la procédure provisionnelle ayant abouti à l'ordonnance du 16 février 2009, ni dans celle instruite ce jour,

qu'ainsi, formée dans le délai de réponse et rédigée en une forme adéquate (art. 19, 59 al. 1 et 147 CPC), la requête incidente est recevable;

attendu qu'il résulte du dossier que l'intimé et demandeur au fond a fondé, avec le requérant et défendeur au fond et E._____, le 9 juillet 2004, la société [...] SA, dont la raison sociale a été par la suite modifiée pour devenir H.____ SA,

que lors de la création, le capital-actions de la société, de 100'000 fr., a été divisé en mille actions nominatives de 100 fr. chacune, réparties entre W._____ à raison de quatre cent huitante-sept actions, C._____ à raison de cinq cent huit actions et E._____ à raison de cinq actions,

qu'au moment de la constitution de la société, le requérant en a été nommé administrateur pour une durée de trois ans,

que lors de l'assemblée générale extraordinaire du 27 septembre 2005, le requérant est apparu comme actionnaire unique de la société, alors qu'aucun acte ou convention relatif à la cession d'actions n'était intervenu depuis la création de la société,

qu'en date du 12 novembre 2008, l'intimé a demandé au requérant la communication de document concernant la société,

qu'à ce moment il lui a été répondu qu'il n'était plus actionnaire de la société,

qu'il s'en est suivi un conflit relatif à la qualité d'actionnaire de l'intimé, qui a donné lieu à deux procédures de mesures provisionnelles devant la cour de céans,

que la demande au fond déposée le 16 mars 2009 vient valider l'ordonnance de mesures provisionnelles du 16 février 2009;

attendu que le déclinatoire est soulevé *ratione valoris*, la compétence *ratione loci* et *materiae* de la Cour civile n'étant pas contestée, à juste titre,

qu'il s'agit dès lors de déterminer la valeur des quatre cent huitante-sept actions de la société H. _____ SA, objet du procès au fond,

que ces actions représentent 47,8 % du capital-actions de la société, d'un montant de 100'000 fr. divisé en mille actions nominatives de 100 fr. chacune,

que dans sa demande, l'intimé allègue que les actions de cette société valent largement plus de 250'000 fr. (all. 50), de sorte que les actions litigieuses représentent une valeur largement supérieure à 100'000 fr. (all. 51),

que le requérant soutient pour sa part que c'est la valeur nominale du capital-actions qui est déterminante, ce qui conduit à retenir que la valeur litigieuse s'élève à 48'700 francs,

qu'au 31 décembre 2007, la valeur fiscale des actions était de 119 fr., ce qui représente, pour quatre cent huitante-sept actions, une valeur de 57'953 francs;

attendu que selon l'art. 116 LOJV (loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01), les conclusions patrimoniales de la demande ou celles de la réponse si elles sont plus élevées, déterminent la valeur litigieuse du procès, celle-ci étant calculée conformément au droit fédéral,

qu'en droit fédéral, l'art. 51 al. 2 LTF (Loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005; RS 173.110) prévoit que si les conclusions ne tendent pas au paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal fédéral fixe la valeur litigieuse selon son appréciation,

que la valeur à prendre en compte, pour la LTF, est celle prévalant à l'ouverture d'action (Donzallaz, Commentaire de la loi sur le Tribunal fédéral, n. 1384 ad art. 51 LTF),

qu'il n'y a dès lors pas à tenir compte des variations de valeurs survenues au cours de la procédure cantonale (Donzallaz, op. cit., n. 1384 ad art. 51 LTF),

que l'art. 51 al. 2 LTF correspond à l'ancien art. 36 al. 2 OJ (loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943, abrogée par l'entrée en vigueur de la LTF le 1^{er} janvier 2007 - TF 5A.765/2008 du 29 juin 2009 c. 1.2.1),

que, sous l'empire de la LTF comme de l'OJ, la valeur litigieuse est en principe fixée selon la valeur vénale de l'objet du litige, soit selon la valeur du marché, à l'exclusion d'une valeur officielle, fiscale par exemple (Donzallaz, op. cit., n. 1395 ad art. 51 LTF; Poudret/Sandoz-Monod, Commentaire de la loi d'organisation judiciaire, n. 5.1 ad art. 36 OJ, p. 271),

qu'ainsi lorsque le litige porte sur un meuble, sa valeur vénale est déterminante (TF 5A.765/2008 du 29 juin 2009 précité, c. 1.2.1),

que Poudret et Sandoz-Monod exposent qu'en cas de revendication de trois actions valant 3'000 fr. chacune lors de l'ouverture d'action, la valeur litigieuse est et demeure de 9'000 fr. même si le cours baisse à 2'000 fr, durant la procédure cantonale (Poudret/Sandoz-Monod, op. cit., n. 6 ad art. 36 OJ, p. 273);

que cet exemple illustre non seulement le fait que la valeur litigieuse se détermine au jour de l'ouverture d'action, mais aussi que les actions cotées en bourse doivent être évaluées selon le cours de la bourse, soit selon la valeur du marché et donc selon leur valeur vénale,

qu'il n'existe aucun motif, en l'espèce, de s'écarter de ce principe général de fixation de la valeur litigieuse,

qu'il s'agit dès lors de déterminer la valeur vénale des quatre cent huitante-sept actions litigieuses au moment de l'ouverture d'action,

que la théorie des faits à double pertinence (ATF 131 III 153 c. 5.1) ne trouve pas application ici dès lors que la valeur des actions n'apparaît pas constituer un fait pertinent sur le fond,

que l'art. 36 al. 2 aOJ prévoyait la possibilité pour le juge de consulter un expert,

qu'à supposer que l'on admette que cette possibilité existe sous l'empire de la LTF (cf. Donzallaz, op. cit, n. 1394 ad art. 51 LTF), rien ne justifierait d'en faire usage en l'espèce,

qu'en effet l'évaluation du capital-actions d'une société anonyme exige non rarement une expertise judiciaire complexe, entre autres mesures d'instruction,

que la mise en oeuvre d'une telle mesure d'instruction, même limitée à une évaluation sommaire, serait disproportionnée dans le cas d'espèce,

que cette opération n'est par conséquent pas nécessaire (art. 5 al. 2 CPC par analogie) et doit être refusée,

qu'elle retarderait en outre sans raison l'avancement du procès au fond et n'est dès lors pas compatible avec les principes de promptitude et d'économie de la procédure (art. 1 al. 3 CPC),

qu'à cela s'ajoute que la possibilité, pour une partie, d'obtenir un avis d'expert sur la valeur du capital-actions d'une société anonyme au stade du déclinatoire pourrait aboutir à la création - que rien ne justifie -

d'une nouvelle voie d'obtention des renseignements sur une société anonyme, en marge de la preuve à futur, des mesures provisionnelles ou des procédures spéciales du Code des obligations (telles que le droit aux renseignements des actionnaires minoritaires, le contrôle spécial, etc.),

qu'il s'agit-là d'un troisième motif de ne pas recourir à un expert pour évaluer la valeur des actions litigieuses, dans l'hypothèse où l'on admet que cette faculté subsiste;

attendu que l'on ne dispose que de très peu d'éléments permettant de déterminer la valeur vénale des actions litigieuses, à la date pertinente,

qu'il se justifie dès lors d'admettre que cette valeur dépasse celle fondant la compétence de la Cour civile,

qu'en effet, conformément au principe général posé par l'art. 8 al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210), c'est à la partie qui soulève une exception de procédure, notamment une exception de déclinatoire, d'alléguer et de prouver les faits dont découle le bien-fondé de son exception (Bonard, Les sanctions des règles de compétence, thèse, Lausanne 1985, p. 158),

qu'ainsi c'est à la partie qui conteste la compétence *ratione valoris* du tribunal de prouver que la valeur litigieuse excède - respectivement n'atteint pas - celle fondant la compétence du tribunal saisi (Bonard, *ibid.*),

que cette solution se justifie d'autant plus lorsque, comme en l'espèce, l'intimé au déclinatoire a ouvert action dans le but de faire reconnaître sa qualité d'actionnaire et qu'il ne dispose pas des renseignements lui permettant de déterminer la valeur des actions dont il veut obtenir la remise, alors que le requérant serait parfaitement en mesure de renseigner le juge du déclinatoire, puisqu'il fait partie du

conseil d'administration de la société et en constitue l'actionnaire majoritaire,

qu'au vu de ce qui précède, l'on doit retenir, au stade du déclinatoire et comme l'allègue l'intimé, que la valeur du capital-actions de H._____ SA, société qui a pour but social, le développement, la maintenance et la commercialisation de divers produits et prestations, en particulier dans le domaine de la téléphonie, dépasse 250'000 francs,

qu'en définitive, il faut admettre que la valeur litigieuse de 100'000 fr. est atteinte, la Cour civile étant par conséquent compétente pour connaître de l'action du demandeur et intimé,

que de plus, l'argument de simplification soulevé par le requérant se heurte au fait que ce ne serait pas le même tribunal d'arrondissement qui devrait être saisi si le déclinatoire était admis, en raison du déménagement du requérant,

que la requête de déclinatoire doit donc être rejetée;

attendu que les frais de la procédure incidente, arrêtés à 900 fr., doivent être mis à la charge du requérant (art. 4 al. 1 et 170a al. 1 TFJC - Tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile ; RSV 270.11.5);

attendu que le jugement incident statue sur les dépens comme en matière de jugement au fond (art. 150 al. 2 CPC),

que les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (art. 92 al. 1 CPC),

que ceux-ci comprennent principalement les frais de justice mis à la charge de la partie requérante, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 litt. a et c CPC),

qu'en l'espèce, l'intimé, qui obtient gain de cause et agit par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel a droit à des dépens arrêtés à 1'800 fr., à titre de participation aux honoraires de son conseil.

**Par ces motifs,
le juge instructeur,
statuant à huis clos
et par voie incidente,
prononce :**

- I. La requête incidente en déclinatoire présentée le 23 juin 2009 par le requérant C. _____ est rejetée.
- II. Les frais de la procédure incidente sont arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs) pour le requérant.
- III. Le requérant versera à l'intimé W. _____ le montant de 1'800 fr. (mille huit cents francs) à titre de dépens de l'incident.

Le juge instructeur :

P. Muller

La greffière :

C. Merminod

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification le 28 juillet 2009, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent recourir auprès du 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 réforme, éventuellement en nullité, ou à défaut, indiquant sur quels points le jugement est attaqué et quelle est la modification demandée.

La greffière :

C. Merminod