



TRIBUNAL CANTONAL

CS21.022262
21/2021/JMN

Jugement rendu par le juge délégué dans la cause divisant V._____ et L._____, tous deux à [...], requérants, d'avec S._____, à [...], intimée.

Audience du 23 août 2021

Présidence de M. MEYLAN, juge délégué
Greffière : Mme Bron

* * * * *

Statuant à huis clos, le juge délégué de la Cour civile considère :

Remarque liminaire :

De nombreux allégués introduits par les parties ont déjà été examinés dans le cadre de l'ordonnance de mesures provisionnelles qui a été _____ rendue _____ le 13 juillet 2021 par le juge de céans et qui a été produite au dossier. Seuls les allégués pertinents pour la présente cause seront donc repris ci-dessous.

En fait :

1. La requérante L._____, anciennement [...][...], (ci-après la requérante) est experte en finance et *controlling*, avec diplôme fédéral obtenu en 2003.

2. Le 10 juin 2008, la requérante a conclu un contrat de travail avec la société [...], alors principalement administrée par [...], avec effet au 1^{er} septembre 2008.

Peu de temps après son engagement, la requérante a été inscrite au registre du commerce en qualité de co-gérante de la succursale de [...], avec signature individuelle.

3. Le 6 mai 2010, après les premières années de collaborations professionnelles et les négociations d'usage en la matière, il a été décidé de créer et d'inscrire au registre du commerce une nouvelle entité, la société intimée [...] (ci-après l'intimée), dont [...] est devenu l'administrateur-président avec signature individuelle.

L'intimée a son siège sis [...]. Son but statutaire est le suivant : « fournir des services dans les domaines de toutes affaires et fonctions fiduciaires ; administration, gestion et contrôle de sociétés ; tenue de comptabilités et travaux annexes ; conseils, expertises et révisions pour toutes affaires ». Son capital-actions est composé de 1'000 actions nominatives de 100 fr. chacune, entièrement libérées ; des certificats d'actions sont conservés dans un coffre à [...]. Selon déclaration du 18 juin 2012, la société n'est pas soumise à une révision ordinaire et a renoncé à une révision restreinte.

Outre sa qualité d'actionnaire de la société à 30%, la requérante était également employée à temps complet de [...] et membre du conseil d'administration de la société dès sa création.

4. Dès le mois de juin 2019, la requérante a détenu 400 actions pour une valeur de 40'000 fr., soit 40% du capital-actions.

A la fin de l'année 2019, des statuts ont été adoptés et la raison sociale [...] » a été modifiée pour devenir « [...] ». Le siège social de l'intimée est resté inchangé.

Selon les statuts, la société ne reconnaît comme actionnaire que les personnes inscrites comme telles au registre des actions et l'inscription d'un actionnaire est attestée par la signature d'un membre du conseil d'administration sur le titre d'actions ou le certificat.

5. Par courrier du 14 décembre 2020, la requérante a résilié le contrat de travail qui la liait à l'intimée pour le 31 mars 2021.

6. Le 30 décembre 2020, la société [...] est devenue actionnaire de l'intimée à hauteur de 60% du capital-actions. Les administrateurs de la société [...] sont [...], [...] et [...].

7. Les états financiers de l'intimée au 31 décembre 2020 indiquent un chiffre d'affaires de plus d'un million de francs et des fonds propres à hauteur de plus de 200'000 francs.

8. Dans le courant du mois de janvier 2021, [...] a demandé à la requérante des explications concernant la part variable du salaire qui lui était versée une fois par année.

Par courriel du 19 janvier 2021, la requérante lui a adressé un récapitulatif des montants qui lui avaient été versés.

Le 20 janvier 2021, la requérante a proposé à l'intimée d'organiser un audit externe :

« (...) »

The 2020 financial statements for [...] will be prepared shortly in advance of the Ordinary general meeting scheduled originally on Thursday next week. I will be working on them this weekend and distribute them latest on Monday morning.

You always trust me in the past for such a job but I don't feel the new partner does.

In the current context, I would suggest to organize an external audit of these financial statements to make sure there will be no wrong debate or any underlined message of « fraud » or « misreporting » in these figures. In other words, if there is a point for the new shareholder not to approve the figures, which will be prepared, I have no time nor energy to go through a painful process.

If you agree with this, we will have to postpone the general meeting by few weeks (probably 2-3) to give time to the auditors to deliver their report. (...).

The financial statements are always prepared with a full check list system, duly documenting all assets / liabilities balances and the audit will be smooth and easy, this is why I don't want to waste my time going through this for a possible lack of trust.

(...). »

Le 21 janvier 2021, [...] a répondu à la requérante qu'un audit ne serait pas effectué et que la date prévue pour l'assemblée générale ordinaire était maintenue au 28 janvier 2021.

9. Le 27 janvier 2021, le compte courant de l'intimée no IBAN [...] ouvert auprès de l'UBS SA indiquait qu'il était créateur d'un montant de 13'865 fr. 14.

10. Lors de l'assemblée générale ordinaire du 28 janvier 2021, les comptes 2020 de l'intimée ont été présentés mais n'ont pas été approuvés. Il n'est pas établi qu'un rapport de gestion sur l'exercice 2020 ait été mis à la disposition des actionnaires.

11. Le 29 janvier 2021, la requérante a signé un contrat de vente d'actions avec le requérant V. _____ (ci-après le requérant) qui a repris les 400 actions d'une valeur nominale de 100 fr. chacune de la requérante. Il était prévu que les actions et tous les droits associés étaient transférés à la signature du contrat.

12. Le 1^{er} février 2021, le conseil de l'intimée a informé la requérante que les pouvoirs qu'elle avait en lien avec la gestion de la société étaient résiliés avec effet immédiat. Il l'a en outre sommée de cesser toute action préjudiciable aux intérêts de la société et l'a mise en demeure de rembourser immédiatement un montant de 79'332 fr. correspondant à un prêt qui lui avait été octroyé par la société.

A cette date, la société [...] a été inscrite au registre du commerce du canton de Vaud. La requérante en est administratrice avec signature individuelle. Certains employés et clients de l'intimée ont continué de travailler avec la requérante au sein de la nouvelle structure [...].

13. Saisi d'une requête de mesures superprovisionnelles déposée le 1^{er} février 2021 par l'intimée, le Président du Tribunal d'arrondissement de [...] a rendu une ordonnance de mesures superprovisionnelles le 2 février 2021 faisant notamment interdiction à la requérante d'user de tout droit lié à la gestion de la société (II), d'user des droits sociaux relatifs à la société (III) et de transférer la propriété de ses 400 actions nominatives (IV).

14. Le 2 février 2021, l'administrateur-président [...] a signé un document intitulé « Décision du conseil d'administration » qui indiquait que la requérante était remplacée définitivement par [...] à la direction ainsi qu'à la gestion de la société, et qu'une assemblée générale extraordinaire serait convoquée dans les meilleurs délais.

Il n'est pas établi que la requérante ait été convoquée à participer à cette séance du conseil d'administration.

Le 3 février 2021, les employés de l'intimée ont été informés du fait qu'[...] avait repris les fonctions de directeur général de la société.

Le même jour, la requérante a fait remarquer qu'elle était encore membre du conseil d'administration et que l'administrateur-président n'était pas en mesure de prendre seul des décisions pour le compte du conseil d'administration *in corpore*.

A la même date, [...] a convoqué une assemblée générale extraordinaire de la société pour le 25 février 2021. L'ordre du jour mentionnait notamment le remplacement de la requérante par [...] au conseil d'administration et l'inscription d'[...] au registre du commerce en qualité de directeur général.

Par courriel du 4 février 2021, la requérante a indiqué à l'intimée qu'elle transmettrait l'invitation à l'assemblée générale extraordinaire au nouvel actionnaire qui avait acquis ses actions le 29 janvier 2021.

15. Le 15 février 2021, l'intimée a déposé un « addenda à la requête de mesures superprovisionnelles du 2 février 2021 et requête en mesures superprovisionnelles complémentaires » à l'encontre de la requérante devant le Président du Tribunal d'arrondissement de [...] et a notamment conclu au blocage du montant de 79'332 fr. sur le compte de la requérante, à ce qu'interdiction soit faite à celle-ci de démarcher des collaborateurs ou des clients de la société, et qu'ordre lui soit donné de restituer le matériel de cette dernière.

Le 18 février 2021, le Président du Tribunal d'arrondissement de [...] a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles du 15 février 2021.

16. Par courriel du 23 février 2021, le requérant a écrit à l'intimée afin d'obtenir une invitation pour l'assemblée générale du 25 février 2021, se réjouissant de pouvoir travailler avec l'intimée pour que la société « continue à être une société qui prospère ».

17. Par courrier du 24 février 2021 adressé au conseil de l'intimée, le conseil de la requérante lui a indiqué que les actions de cette dernière avaient été vendues au requérant et lui a remis une attestation en vue de la modification du registre des actionnaires. Il l'a également informé que la requérante démissionnait avec effet immédiat de sa charge de membre du conseil d'administration de la société.

L'extrait du registre du commerce de l'intimée indique que la requérante a été administratrice de la société avec signature individuelle jusqu'au 29 mars 2021.

18. Le 1^{er} mars 2021, le compte courant de l'intimée no IBAN [...] ouvert auprès de l'UBS SA indiquait qu'il était créancier d'un montant de 2'480 fr. 36.

19. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 19 mars 2021, le Président du Tribunal d'arrondissement de [...] a notamment prononcé la révocation des chiffres II à IV de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 2 février 2021.

20. Par avis publié dans la FOSC le 8 avril 2021, l'intimée a convoqué une assemblée générale extraordinaire pour le 30 avril 2021.

Il n'est pas établi qu'une notification ait été envoyée à l'un des requérants.

21. Par courriers du 15 avril 2021, l'intimée a mis fin aux contrats de travail de ses employés [...], [...] et [...] au 31 juillet 2021 du fait de la liquidation de la société « suite aux agissements répréhensibles commis par notre ancienne directrice et actionnaire minoritaire qui nous laisse aujourd'hui sans moyens financiers et dépourvus d'un bon nombre de nos clients ».

22. Le 19 avril 2021, l'intimée a déposé un appel à l'encontre de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 19 mars 2021. A l'appui de cette écriture, elle a notamment fait valoir qu'elle serait au bord de la faillite.

23. Par courrier du 22 avril 2021 adressé au conseil de l'intimée, le conseil des requérants a notamment requis que, dans un délai échéant au 30 avril 2021, le registre des actionnaires soit mis à jour à la suite du transfert des 400 actions au requérant, que le procès-verbal de la séance du 25 février 2021 soit communiqué au requérant ou à la requérante, qu'une assemblée générale extraordinaire soit convoquée le 5 mai 2021 au plus tard et qu'un contrôle spécial soit institué. Il était notamment précisé ce qui suit :

« (...)

c) Gestion par le Conseil d'administration [...], convocation d'une assemblée générale extraordinaire et mise en place d'un contrôle spécial

M. V. _____ a appris récemment que les trois employés comptables – et qui disposaient donc des compétences nécessaires à traiter les mandats confiés à [...] – avaient semble-t-il été licenciés à l'initiative du Conseil d'administration actuel de la société.

A l'occasion de ce licenciement, il aurait également été annoncé à ces employés que la société prévoyait de « déplacer son siège » avant d'être « liquidée ».

(...)

(...) un hypothétique changement de siège social comme une dissolution de la société supposeraient une majorité qualifiée de deux tiers des voix à l'assemblée générale (art. 704 al. 1 ch. 7 et 8

CO). M. V. _____ étant titulaire de 40% du capital-actions et du droit de vote correspondant, de telles mesures impliqueraient donc son approbation en assemblée générale.

Toutefois, le licenciement de tous les employés « facturables » de la société et la réduction à néant de toute possibilité de traiter concrètement les mandats confiés à la société pourrait laisser entrevoir une volonté du Conseil d'administration actuel de la société de contourner la règle de la majorité qualifiée rappelée ci-dessus en vidant *de facto* [...] de toute sa substance pour finalement la faire déclarer en faillite.

(...)

Or, si un tel scénario devait être - par extraordinaire - vérifié, il est évident que la responsabilité des membres actuels du conseil d'administration (et de la direction) d'[...] serait lourdement engagée notamment sur le plan civil. Toujours en suivant cette hypothèse, M. V. _____ n'hésitera pas à user de tous moyens pour mettre en œuvre cette responsabilité civile.

Il n'aurait non plus d'autre choix que de saisir les autorités compétentes afin de faire vérifier la réalisation possible des éléments constitutifs d'infractions telles que celles visées (notamment) par l'art. 158 CP ou par les art. 163 ss CP.

Cela étant et afin de s'informer quant à la pertinence ou non de la gestion actuelle de la société dont il est actionnaire à 40%, M. V. _____ sollicite en premier qu'une assemblée générale extraordinaire soit convoquée au plus tard d'ici le 5 mai 2021 (...).

Cette assemblée générale permettra en particulier à M. V. _____ :

- de s'informer sur la marche actuelle des affaires d'[...] ;
- d'identifier les raisons réelles qui ont conduit le conseil d'administration actuel d'[...] à licencier la totalité du personnel de la société ;
- d'obtenir une liste complète des clients actuels d'[...] mis en perspective avec l'identité des employés chargés de traiter les mandats confiés par lesdits clients ;
- parmi les hypothétiques résiliations de mandats confiés jusqu'ici à [...], de déterminer à quelles personnes ou sociétés tierces le traitement de ces mandats a été confié ;
- de déterminer les projets et plans destinés à recruter du personnel en remplacement de celui qui a été licencié par le conseil d'administration actuel de la société ;
- de poser toutes autres questions en lien avec la gestion des affaires actuelles d'[...] et sur les états financiers - historiques et

prospectifs pour les exercices 2021, 2022 et 2023 - de la société ;

- de comprendre qui sont actuellement les animateurs réels de la société et quels sont les liens contractuels les liant à la société.

Bien entendu, toutes les pièces relatives aux informations requises ici en application de l'art. 697 CO devront être remises à M. V. _____ en vue de leur consultation.

Outre les questions sur la marche actuelle des affaires de la société et synthétisées ci-dessus, M. V. _____ propose ici formellement à l'assemblée générale et sollicite d'ores et déjà que celle-ci se prononce sur la mise en place d'un contrôle spécial au sens des art. 697a ss CO.

Les faits sur lesquels devrait être pratiqué le contrôle spécial devront permettre de répondre au minimum aux questions suivantes :

- Pour quelles raisons tous les employés d'[...] ont-ils été licenciés dans le courant du mois d'avril 2021 ?
- Quelle est la liste complète des clients actuels d'[...] ?
- Parmi les clients ayant cessé leur relation d'affaires avec [...] depuis le 1^{er} janvier 2021, auprès de quelle(s) société(s) tierce(s) la gestion de leurs affaires a-t-elle été déplacée ?
- [...] a-t-elle fait circuler, formellement ou informellement, une information auprès des clients de la société et selon laquelle ses activités cesseraient prochainement et/ou seraient déplacées auprès d'autres sociétés tierces ?
- Quels sont les budgets prévisionnels pour les exercices 2021, 2022 et 2023 et quelles sont les mesures prises ou à prendre en vue de permettre d'assurer la gestion des mandats confiés à [...] ?
- Quelles sont les mesures prises en vue du développement de la clientèle et des affaires confiées à [...] ?
- Quel est l'état actuel des finances (bilan, comptes pertes et profits et flux de trésoreries) d'[...] ?
- Comment le Conseil d'administration explique-t-il les éventuels problèmes de trésorerie éprouvés par [...] ?

Bien entendu et si, par extraordinaire, l'Assemblée générale extraordinaire à convoquer prochainement devait rejeter la proposition d'instaurer un contrôle spécial, M. V. _____ saisira le juge en application des art. 697b ss CO.

Il découle donc de ce qui précède qu'en sus de la convocation d'une assemblée générale extraordinaire, M. V. _____ requiert également qu'il soit porté à l'ordre du jour de celle-ci les deux objets suivants :

1. Réponse aux questions des actionnaires sur la gestion actuelle de la société par le Conseil d'administration et consultation des pièces.
2. Mise en œuvre d'un contrôle spécial en application des art. 697a ss du Code des obligations.

Enfin et toujours en suivant (par impossible) l'hypothèse de travail selon laquelle Mme L. _____ serait encore l'actionnaire d'[...], le Conseil d'administration est prié de considérer que toutes les requêtes formulées ci-dessus le sont subsidiairement au nom et pour le compte de Mme L. _____.

(...). »

Il n'est pas établi qu'une suite ait été donnée à ce courrier.

24. Par courrier du 28 avril 2021, le conseil des requérants a écrit ce qui suit au conseil de l'intimée :

« (...)

M. V. _____ a pris connaissance, dans la FOSC du 8 avril 2021, de la très étonnante convocation à une Assemblée générale qui devrait se _____ tenir _____ le 30 avril 2021 (...) à [...].

Il va de soi que cette convocation, que le conseil d'administration a cru bon de faire par voie édictale - et dont la seule vocation était visiblement d'évincer l'actionnaire titulaire de 40% des droits de vote -, est manifestement contraire aux statuts, dont l'article 8 prescrit de manière très claire que la convocation des actionnaires dont l'identité est connue doit faire l'objet d'une communication « *par lettre recommandée, téléfax, e-mail* ».

(...)

Et si, par extraordinaire, M. V. _____ n'avait pas encore été inscrit au registre des actionnaires nonobstant les instructions claires formulées en ce sens, alors c'est logiquement que Mme L. _____ y figure encore.

Or, si les administrateurs actuels de la société estiment que Mme L. _____ est encore l'actionnaire de la société, le conseil d'administration aurait tout aussi logiquement dû lui adresser une convocation « *par lettre recommandée, téléfax, e-mail* ».

En tout état, une simple convocation par la voie de publication est réservée aux cas où l'identité des actionnaires n'est pas connue du conseil d'administration. Ce n'est indiscutablement pas le cas en l'espèce et ce, quelle que soit la configuration retenue.

Il en découle que cette prétendue « assemblée générale » convoquée le 30 avril 2021 n'a pas été convoquée selon les formes prescrites et que toutes les décisions qui y seront prises seront nulles de plein droit.

Cela étant précisé et pour le cas où le conseil d'administration décidait de tenir cette assemblée générale (...), Mme L. _____ et M. V. _____ annoncent par ces lignes leur présence à cette assemblée. (...)

(...) M. V. _____ vous communique d'ores et déjà qu'il exprime son droit de vote correspondant à 40% du total des votes comme suit :

- Changement de la raison sociale (chiffre 1 de l'ordre du jour).

M. V. _____ s'oppose à la proposition du conseil d'administration de modifier la raison sociale de [...] et il vote « non » à celle-ci.

Il s'oppose également à toute modification des statuts de [...] en ce sens.

- Transfert du siège (chiffre 2 de l'ordre du jour).

M. V. _____ s'oppose à la proposition du conseil d'administration de transférer le siège de [...] à [...] et il vote « non » à celle-ci.

Il s'oppose également à toute modification des statuts de [...] en ce sens.

- En outre et si elle devait avoir lieu, M. V. _____ réitérera lors de cette assemblée générale sa proposition de voir instituer un contrôle spécial au sens des art. 697a ss CO, étant entendu qu'il n'est pas nécessaire que cette proposition ait été portée à l'ordre du jour pour que l'assemblée générale puisse se positionner sur elle.

En tant qu'actionnaire, il vote en faveur de l'instauration d'un contrôle spécial, cela dans les termes et aux fins déjà décrits à l'appui de ma lettre du 22 avril 2021 (...).

Par ailleurs et s'il fallait considérer – par impossible – que M. V. _____ n'est pas encore valablement devenu actionnaire d'[...], cela impliquerait logiquement que Mme L. _____ l'est toujours. En suivant cette hypothèse de travail, les prises de position ci-dessus sont donc formulées subsidiairement au nom et pour le compte de Mme L. _____.

(...). »

25. Le 30 avril 2021, l'assemblée générale de l'intimée a eu lieu. Les requérants y ont participé.

La question du contrôle spécial a été traitée et refusée par la majorité des actionnaires.

Le procès-verbal de l'assemblée n'a pas été envoyé aux participants.

A cette date, le compte courant de l'intimée no IBAN [...] ouvert auprès de l'UBS SA indiquait qu'il était créditeur d'un montant de 6'563 fr. 51.

26. Le 10 mai 2021, l'intimée a modifié sa raison sociale de « [...]» en « S. _____ », le siège de la société restant inchangé et [...] n'étant plus président du conseil d'administration. Ce changement a été publié dans la FOSC le 14 mai 2021.

27. Le 21 mai 2021, le requérant a déposé une requête en inscription au registre des actionnaires à l'encontre de l'intimée devant le Tribunal d'arrondissement de [...].

28. Par requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles déposée le 7 juin 2021 devant le juge délégué de la Cour civile du Tribunal cantonal, complétée les 15 et 29 juin 2021, l'intimée a principalement conclu à ce qu'il soit fait interdiction à la requérante de démarcher les employés et les clients de l'intimée, d'user des droits sociaux relatifs à la société, de transférer la propriété de ses 400 actions nominatives et d'utiliser la matériel de la société, et à ce qu'il lui soit ordonné de restituer les montants de 79'332 fr. et de 46'659 fr., subsidiairement que le blocage de ces montants sur ses comptes bancaires soit ordonné.

Les 9 et 16 juin 2021, le juge délégué de la Cour civile a ordonné le blocage des comptes bancaires concernés, mesure qu'il a révoquée le 1^{er} juillet 2021.

Par ordonnance du 13 juillet 2021, le juge délégué de la Cour civile a rejeté la requête de mesures provisionnelles du 7 juin 2021. Il a notamment relevé que l'intimée n'avait pas réussi à démontrer que la requérante aurait violé son obligation de fidélité au sens de l'art. 321a al. 3 et 4 CO, ou que son comportement pouvait être qualifié de déloyal au sens de la LCD s'agissant du prétendu débauchage de clients et d'employés. Il a en outre constaté que les conditions des art. 261 ss CPC n'étaient pas réunies et qu'il n'était pas compétent *ratione materiae* pour se déterminer sur certaines des conclusions prises par l'intimée.

29. Par requête du 21 mai 2021 déposée devant la Cour de céans, les requérants ont pris les conclusions suivantes contre l'intimée :

« A la forme,

1. Déclarer recevable la présente action.

Au fond,

2. Ordonner la mise en place d'un contrôle spécial au sein de la société S._____.

3. Désigner un contrôleur spécial en charge d'élucider à toute le moins les faits suivants :

- les raisons du licenciement de tous les employés de la Société dans le courant du mois d'avril 2021 ;
- la liste actuelle des clients de la Défenderesse ;
- le transfert éventuel vers une société tierce de la gestion des affaires des clients ayant cessé leur relation avec la Société depuis le 1^{er} janvier 2021 ;

- la mise en circulation, formelle ou informelle, d'une information auprès des clients de la société et selon laquelle ses activités cesseraient prochainement et/ou seraient déplacées auprès d'autres sociétés tierces ;
 - les budgets prévisionnels pour les exercices 2021, 2022 et 2023 et les mesures prises ou à prendre en vue de permettre d'assurer la gestion des mandats confiés à la Société ;
 - les mesures prises en vue du développement de la clientèle et des affaires confiées à la Société ;
 - l'état actuel des finances (bilan, comptes pertes et profits et flux de trésoreries) de la Société ;
 - les prétendus problèmes de trésorerie éprouvés par [...].
4. Condamner S. _____ à tous les frais et dépens de la présente cause.
 5. Débouter S. _____ ou tout opposant de toutes autres conclusions. »

Par réponse du 13 août 2021, l'intimée a pris les conclusions suivantes :

« **A LA FORME**

1. Déclarer recevable la présente réponse.

AU FOND

Principalement

2. Déclarer irrecevable la requête de M. V. _____ tendant à instaurer un contrôle spécial de la société S. _____.
3. Déclarer irrecevable la requête de Mme L. _____ tendant à instaurer un contrôle spécial de la société S. _____.

Subsidiairement

4. Rejeter la requête de M. V. _____ tendant à instaurer un contrôle spécial de la société S. _____.
5. Rejeter la requête de Mme L. _____ tendant à instaurer un contrôle spécial de la société S. _____.

Très subsidiairement

6. Condamner M. V. _____ à avancer le montant de la provision nécessaire au contrôleur spécial et au paiement de son activité.

7. Condamner Mme L. _____ à avancer le montant de la provision nécessaire au contrôleur spécial et au paiement de son activité.
8. Etendre le champ du contrôle spécial à la gestion de la Défenderesse au cours de l'année 2020, ainsi qu'aux raisons du départ des clients et démissions des collaborateurs de la Défenderesse au cours de l'exercice 2021.

En tout état

9. Condamner M. V. _____ à tous les frais et dépens de l'instance dont ceux du contrôleur spécial, lesquels comprendront une indemnité équitable valant participation aux frais d'avocat de S. _____.
10. Condamner Mme L. _____ à tous les frais et dépens de l'instance dont ceux du contrôleur spécial, lesquels comprendront une indemnité équitable valant participation aux frais d'avocat de S. _____.
11. Rejeter toute autre ou contraire conclusion.
12. Acheminer S. _____ à prouver par toutes voies de droit utiles les faits allégués dans la présente réponse. »

Les parties ont été entendues lors de l'audience du 23 août 2021.

En droit:

I. a) L'intimée ayant son siège à [...], les tribunaux vaudois sont compétents pour connaître de la requête du 21 mai 2021 (art. 10 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]).

b) En vertu de l'art. 5 al. 1 let. g CPC, le droit cantonal institue une juridiction compétente pour statuer en instance cantonale unique sur la désignation d'un contrôleur spécial en vertu de l'art. 697b CO.

Dans le canton de Vaud, l'instance cantonale unique est la Cour civile du Tribunal cantonal (art. 74 al. 3 LOJV, loi vaudoise d'organisation judiciaire du

12 décembre 1979 ; BLV 173.01). Celle-ci étant une autorité collégiale, le juge unique qu'elle désigne est compétent pour statuer sur les affaires soumises à la procédure sommaire (art. 43 al. 1 let. e CDPJ, Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 ; BLV 211.01), qui s'applique notamment à la désignation d'un contrôle spécial de la société anonyme (art. 250 let. c ch. 8 CPC).

Partant, le juge délégué de la Cour civile est compétent pour statuer sur la requête du 21 mai 2021.

II. L'intimée a requis en plaidoirie, soit après la clôture de l'instruction, la suspension de la cause jusqu'à droit connu sur la requête en inscription au registre des actionnaires déposée le 21 mai 2021 par le requérant devant le Tribunal d'arrondissement de [...].

a) En vertu de l'art. 126 al. 1 CPC, le tribunal peut ordonner la suspension de la procédure si des motifs d'opportunité le commandent, notamment lorsque la décision dépend du sort d'un autre procès. Cette suspension doit correspondre à un vrai besoin. Il peut s'agir par exemple d'attendre la décision qui sera rendue dans un autre procès et qui peut avoir une influence déterminante sur la procédure pendante (FF 2006 6841 spéc. p. 6916 ; Haldy *in* Bohnet *et alii* (éd.), CPC commenté, Bâle 2011, nn. 5 ss ad art. 126 CPC). Une partie de la doctrine estime que, lorsqu'il s'agit d'attendre le résultat d'un autre procès, il suffit que l'on puisse attendre de cette issue qu'elle facilite de façon significative la procédure à suspendre, ce qui requiert une pesée des intérêts entre l'intérêt à l'avancement du procès et celui à la simplification de celui-ci (Staehein *in* Sutter-Somm *et alii* (éd.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3^e éd., Bâle 2016, nn. 3 ss ad art. 126 CPC ; pour le tout cf. CACI, 6 février 2018/42).

Dans tous les cas, la suspension doit être compatible avec le principe constitutionnel de célérité (cf. ATF 135 III 127 consid. 3.4, JdT 2011 II 402 ; Haldy, op. cit., n. 6 ad art. 126 CPC).

b) En l'espèce, l'intimée a requis tardivement, après la clôture de l'instruction, que la cause soit suspendue afin d'attendre la décision qui sera rendue dans le cadre de la requête en inscription au registre des actionnaires déposée le 21 mai 2021 par le requérant.

Or, dans la mesure où la requête en instauration d'un contrôle spécial a été déposée tant par le requérant que par la requérante, seul l'un ou l'autre est titulaire des actions concernées à l'exclusion d'une tierce personne, et l'issue de la procédure en inscription au registre des actionnaires n'a aucune incidence sur l'existence ou non des conditions à l'instauration d'un contrôle spécial.

Il n'y a donc pas lieu de faire droit à cette requête en suspension de cause.

III. L'intimée soutient que le requérant n'a pas la qualité pour agir dès lors que les actions n'ont pas été valablement transférées par la requérante, puisqu'elle n'avait pas la maîtrise physique du certificat relatif aux actions litigieuses qui se trouvait dans un coffre à [...]. S'agissant de la requérante, l'intimée considère qu'elle n'a, elle, pas d'intérêt digne de protection à agir dans la présente procédure du fait de ses agissements et du fait qu'elle était en charge de la gestion de la société jusqu'à la fin de l'année 2020. L'intimée en conclut que la requête est irrecevable quel qu'en soit le requérant.

a) Selon l'art. 59 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action,

notamment s'agissant de l'intérêt à agir du demandeur ou du requérant (al. 2 let. a). Il convient dès lors d'examiner cette question en premier lieu.

Le défaut de légitimation active ou passive est un moyen de fond qui doit être examiné d'office par le juge à la lumière des règles de droit matériel et non des règles de procédure. Il s'agit d'un conflit sur la titularité du droit. En principe, seule est légitimée comme partie au procès celle qui est personnellement titulaire d'un droit ou contre laquelle personnellement un droit est exercé. Le défaut de légitimation active (ou passive) entraîne le rejet de l'action (TF 4A_79/2010 consid. 2.1 ; ATF 130 III 417 consid. 3.1, rés. in JdT 2004 I 268 ; ATF 128 III 50 consid. 2bb ; ATF 123 III 60 consid. 3a, rés. in JdT 1998 I 25).

Le juge doit vérifier d'office l'existence de la légitimation active et passive. Toutefois, dans les procès soumis à la maxime des débats, il ne le fait qu'au regard des faits allégués par les parties et prouvés, c'est-à-dire uniquement dans le cadre que les parties ont assigné au procès (Hohl, Procédure civile, Tome I, n. 446 et les références citées).

b) Les actions d'une société anonyme sont nominatives ou au porteur et peuvent être émises sous forme de papiers-valeurs (art. 622 al. 1 CO), soit des titres auxquels les droits patrimoniaux et sociaux de l'actionnaire sont incorporés d'une manière telle qu'il soit impossible de les faire valoir ou de les transférer indépendamment du titre (art. 965 CO). Pour transférer la propriété d'un papier-valeur ou le grever de quelque autre droit réel, il faut dans tous les cas le transfert de possession du titre (art. 967 al. 1 CO). En revanche, tant qu'elles ne sont pas émises, les actions - qu'elles soient nominatives ou au porteur, sont transmises selon les principes de la cession de créances (Lombardini, Commentaire romand, n. 18 ad art. 622 CO).

Pour ce qui est de l'action nominative, si elle est incorporée dans un papier-valeur, son mode de transfert dépend du type de papier-

valeur, mais nécessite dans tous les cas la remise du titre (Trigo Trindade, Commentaire romand, nn. 18 et 20-21 ad art. 684 CO). La possession se transfère par la remise à l'acquéreur de la chose même ou des moyens qui la font passer en sa puissance (art. 922 al. 1 CC). La possession peut s'acquérir sans tradition, lorsqu'un tiers ou l'aliénateur lui-même demeure en possession de la chose à un titre spécial (art. 924 al. 1 CC), à la condition toutefois que l'aliénateur et l'acquéreur en soient convenus (ATF 112 II 444 consid. 4, JdT 1987 I 254).

L'existence, l'exercice et la cession des droits de sociétariats ne dépendent toutefois pas de leur incorporation dans un papier-valeur (Baudenbacher, BSK OR II, nn. 2-3 ad art. 622 CO ; Meier-Hayoz/Von der Crone, Wertpapierrecht, 3^e éd., n. 1011) et, lorsque l'action nominative n'est pas incorporée dans un papier-valeur (soit en présence de droits-valeur ou en l'absence de tout titre ou droit-valeur), son transfert s'effectue selon les règles de la cession de créance des art. 164 ss CO (Du Pasquier/Wolf/Oertle, BSK OR II, n. 5 ad art. 684 CO ; Vischer/Lieberherr, Due diligence bezüglich Eigentum an den Aktien beim Aktienkauf, PJA 2016, pp. 293 ss). Il suppose donc un titre d'acquisition (p. ex. un contrat de vente) et une déclaration de cession en la forme écrite conformément à l'art. 165 al. 1 CO (Trigo Trindade, op cit., n. 19 ad art. 684 CO).

En vertu de l'art. 164 al. 1 CO, le créancier (le cédant) peut céder son droit à un tiers (le cessionnaire) sans le consentement du débiteur, à moins que la cession n'en soit interdite par la loi, la convention ou la nature de l'affaire. Par "créance", il faut entendre le droit subjectif du créancier à une prestation (positive ou négative) du débiteur. Une fois la cession opérée, le cédant ne peut plus faire valoir sa créance, que ce soit par voie judiciaire ou autrement, ni en disposer une seconde fois. La caractéristique de la cession de créance est d'opérer un transfert des droits, de telle sorte que le cédant n'en est plus titulaire et n'est plus habilité à les invoquer en justice (ATF 130 III 417 consid. 3.4 et les

références citées, spéc. Probst, Commentaire romand, n. 1 ad art. 164 CO).

L'art. 164 al. 1 CO réserve notamment l'incessibilité conventionnelle d'une créance. Celle-ci peut résulter d'une convention expresse ou tacite entre le créancier et le débiteur (*pactum de non cedendo*). Par un pacte, qui peut également être conclu après la naissance de la créance, le créancier s'engage à ne pas céder sa créance à un tiers ou à ne la céder qu'à des conditions restrictives. En général, le débiteur n'entend pas avoir des rapports avec d'autres sujets que le créancier envers lequel il s'est engagé. Une cession faite en violation d'une telle exclusion est nulle, en principe même à l'égard d'un tiers cessionnaire de bonne foi, sous réserve de l'art. 164 al. 2 CO (Probst, op. cit., n. 34 ad art. 164 CO).

c) En l'espèce, le capital-actions de l'intimée est composé de 1'000 actions nominatives de 100 fr. chacune qui sont entièrement libérées. Dès le mois de juin 2019, la requérante, qui était titulaire de 300 actions, en a détenu 400 pour une valeur de 40'000 francs.

Il n'est pas établi que les actions soient émises sous forme de papiers-valeurs. Il apparaît plutôt qu'il s'agit de certificats, conservés dans un coffre, qui ne sont pas soumis à des restrictions de transmissibilité au sens des art. 685 ss CO. Ces actions sont donc cessibles suivant les règles sur la cession de créance des art. 164 ss CO, notamment en respectant la forme écrite du contrat de cession. En outre, selon les statuts de la société, l'inscription d'un actionnaire au registre des actions et l'attestation signée par un membre du conseil d'administration sur le certificat sont déclaratives. Cet élément ne constitue donc qu'un élément de preuve mais non pas la condition constitutive d'un transfert de titre.

Le 29 janvier 2021, la requérante a signé un contrat de vente d'actions avec le requérant qui a repris les 400 actions nominatives de la

requérante. Il était prévu que les actions et tous les droits associés étaient transférés à la signature du contrat. Les conditions de la cession étaient réunies puisque la requérante avait le pouvoir de disposer de ces actions qui étaient déterminées et cessibles, et puisque le contrat a été passé en la forme écrite. Le transfert des actions au requérant a par ailleurs été signalé à plusieurs reprises à l'intimée.

En l'occurrence, la présente procédure a été ouverte par le requérant et par la requérante « à titre subsidiaire ». Toutefois, au vu de ce qui précède, seul le requérant, titulaire des actions concernées, est légitimé à agir dans le cadre de la présente procédure en instauration d'un contrôle spécial.

IV. Le requérant entend obtenir l'instauration d'un contrôle spécial afin de connaître les raisons du licenciement de tous les employés de la société au mois d'avril 2021, d'obtenir la liste actuelle des clients de l'intimée, de savoir si la gestion des affaires des clients ayant cessé leur relation avec l'intimée depuis le 1^{er} janvier 2021 a été transférée vers une société tierce, de savoir si la société a informé ses clients du fait que ses activités allaient cesser et/ou seraient déplacées auprès de sociétés tierces, d'obtenir les budgets prévisionnels pour les exercices 2021 à 2023, de connaître les mesures prises ou à prendre en vue de permettre d'assurer la gestion des mandats confiés à l'intimée, ainsi que les mesures prises en vue du développement de la clientèle et des affaires de la société, et d'être informé de l'état actuel des finances de l'intimée ainsi que de ses éventuels problèmes de trésorerie.

V. **a)** Aux termes de l'art. 697a al. 1 CO, tout actionnaire peut proposer à l'assemblée générale l'institution d'un contrôle spécial afin d'élucider des faits déterminés, si cela est nécessaire à l'exercice de ses droits et s'il a déjà usé de son droit à être renseigné ou à consulter les

pièces. Si l'assemblée générale ne donne pas suite à la proposition, des actionnaires représentant 10% au moins du capital-actions ou des actions d'une valeur nominale de deux millions de francs peuvent, dans les trois mois, demander au juge la désignation d'un contrôleur spécial (art. 697b al. 1 CO). Les requérants ont droit à la désignation d'un contrôleur spécial lorsqu'ils rendent vraisemblable que des fondateurs ou des organes ont violé la loi ou les statuts et qu'ils ont ainsi causé un préjudice à la société ou aux actionnaires (art. 697b al. 2 CO). En vertu de l'art. 656b al. 3 CO, en cas d'institution d'un contrôle spécial contre la volonté de l'assemblée générale, le montant du capital-participation doit être ajouté à celui du capital-actions.

Avant de s'adresser au juge, l'actionnaire doit ainsi proposer à l'assemblée générale l'institution d'un contrôle spécial. Il n'est pas nécessaire que ce point soit porté à l'ordre du jour (art. 700 al. 3 CO); le conseil d'administration a l'obligation de soumettre la proposition au vote de l'assemblée générale; s'il s'y refuse, son attitude équivaut à un refus de l'assemblée générale elle-même et l'actionnaire pourra s'adresser au juge (ATF 138 III 252 consid. 3.1; ATF 133 III 133 consid. 3.2).

b) En l'espèce, lors de l'assemblée générale ordinaire du 30 avril 2021, le requérant a demandé qu'il soit répondu aux questions que son conseil a adressées au conseil de l'intimée par courrier du 22 avril 2021. Il s'agissait de questions relatives à la gestion actuelle de l'intimée, au licenciement des employés au mois d'avril 2021, à la liste des clients de la société, à la résiliation des mandats confiés et à leur transfert à des personnes ou sociétés tierces, au recrutement du personnel en remplacement des employés licenciés, et à l'état financier historique et prospectif de l'intimée pour les exercices 2021 à 2023. Il n'est pas établi que le conseil d'administration ait répondu à ce courrier, ni que le requérant ait obtenu de réponses lors de l'assemblée générale ordinaire du 30 avril 2021, dont il n'a par ailleurs pas obtenu le procès-verbal. Le

requérant a alors sollicité l'instauration d'un contrôle spécial portant sur les questions de son courriel du 22 avril 2021. Soumise au vote de l'assemblée, cette demande a été rejetée.

c) Le requérant détient plus de 10 % du capital-actions de l'intimée, peu importe qu'il s'agisse précisément de 40% comme il l'allègue ou de 37% comme le soutient l'intimée. Il a ouvert action avant l'échéance du délai de trois mois à compter de l'issue de l'assemblée générale du 30 avril 2021. Les conditions de forme posées par l'art. 697b al. 1 CO sont ainsi réalisées.

VI. **a)** Le droit à l'information est l'un des droits fondamentaux de l'actionnaire. Ce droit à l'information est composé de trois paliers : en premier lieu, la communication spontanée des rapports de gestion et de révision (art. 696 CO), puis le droit d'être renseigné sur les affaires de la société (art. 697 CO) et enfin, le droit de demander l'institution d'un contrôle spécial (art. 697a ss CO). De tels droits à l'information de l'actionnaire subsistent en cas d'insolvabilité et/ou de faillite ou de procédure concordataire. Outre les trois paliers susmentionnés, l'actionnaire est titulaire de deux autres droits aux renseignements, plus ponctuels cette fois-ci : le droit de consulter le procès-verbal de l'assemblée générale (art. 702 al. 3 CO), par exemple en vue d'une action en annulation, et le droit d'être informé par écrit au sujet de l'organisation de la gestion (art. 716b al. 2 CO). Cette dernière disposition permet de connaître précisément l'attribution des compétences au sein de la haute direction, et de savoir, le cas échéant, contre qui ouvrir une action en responsabilité (art. 754 CO). Le droit à l'information de l'actionnaire s'articule ainsi essentiellement autour de l'assemblée générale : l'actionnaire doit recevoir le rapport de gestion et révision au plus tard vingt jours avant la tenue de l'assemblée générale, et c'est seulement au cours de cette dernière qu'il est en droit de demander des renseignements sur les affaires de la société ou requérir l'institution d'un contrôle spécial.

L'obtention rapide d'informations est donc hors de question. Cela peut se révéler malvenu pour l'investisseur, notamment lorsqu'il s'agit d'un investissement en capital-risque, où le facteur temps est déterminant. Le Tribunal fédéral a d'ailleurs pris certaines positions particulièrement favorables aux actionnaires, rendant plusieurs décisions et améliorant sensiblement la protection de leurs droits patrimoniaux et sociaux, en particulier les droits à l'information. La protection du sociétariat minoritaire est un principe fondamental du droit des sociétés qu'il n'est pas criticable de garantir, même si cela peut se faire parfois au fort détriment de l'actionnaire majoritaire et qu'aucune base légale ne prévoit ce principe (DuPasquier, *Le droit aux renseignements de l'investisseur*, in REPRAX 1/2020, pp. 30 ss).

b) Tout comme la demande de renseignements et de consultation, le contrôle spécial est un moyen offert aux actionnaires pour obtenir des informations sur les affaires de la société, afin de leur permettre de faire usage de leurs droits en toute connaissance de cause (ATF 138 III 252 consid. 3.1; ATF 133 III 180 consid. 3.4, JdT 2010 I 239, SJ 2007 p. 1193; ATF 123 III 261 consid. 2a, JdT 1999 I 27; ATF 120 II 393 consid. 4, JdT 1995 I 571 et les références citées).

Le contrôle spécial est subsidiaire en ce sens que l'actionnaire doit s'efforcer d'obtenir les informations qu'il souhaite en faisant valoir son droit aux renseignements et à la consultation des livres et de la correspondance, tel qu'il est prévu par l'art. 697 CO. Il doit donc tout d'abord formuler ses questions avec une certaine précision et les adresser au conseil d'administration lors de l'assemblée générale; les questions posées doivent correspondre, au moins dans les grandes lignes, à celles pour lesquelles le contrôle spécial est ensuite demandé; s'il n'obtient pas de réponse satisfaisante, l'actionnaire n'est pas obligé de s'adresser au juge selon la voie de l'art. 697 al. 4 CO et il peut choisir alternativement de demander un contrôle spécial (ATF 138 III 252 consid. 3.1; ATF 133 III 133 consid. 3.2, JdT 2007 I 296, SJ 2007 I 349 et les auteurs cités; ATF 123 III

261 consid. 3a).

Pour que le juge institue un contrôle spécial au sens de l'art. 697b CO, il faut que le ou les requérants rendent vraisemblable que des fondateurs ou des organes ont violé la loi ou les statuts et qu'ils ont ainsi causé un préjudice à la société ou aux actionnaires (art. 697b al. 2 CO). Pour qu'une vraisemblance soit établie, il ne suffit pas que l'actionnaire ne fasse qu'affirmer ou soupçonner, sans aucun indice sérieux, pour entraîner une mesure aussi lourde que le contrôle spécial; le requérant doit rendre vraisemblable que le comportement ou l'omission des organes a violé une disposition légale ou statutaire précise en indiquant en quoi consiste cette violation (ATF 138 III 252 consid. 3.1; ATF 120 II 393 consid. 4c; TF 4A_215/2010 du 27 juillet 2010 consid. 3.1.3, rés. *in* SJ 2010 I 554).

Les faits à élucider doivent être nécessaires à l'exercice de droits des actionnaires : c'est notamment le cas s'ils sont pertinents pour l'introduction d'une action en responsabilité ou pour l'exercice des droits sociaux. La violation des statuts ou de la loi ainsi que le dommage qu'il appartient au demandeur de rendre vraisemblables doivent être en relation avec les faits objet de la requête de contrôle spécial. Une preuve stricte n'est pas requise du demandeur, mais celui-ci ne peut pas se contenter de simples affirmations dépourvues d'un minimum d'ancrage concret. En effet, il faut empêcher les démarches abusives ou quérulantes, les prospections tous azimuts ou autres *fishing expeditions* en quête d'éventuelles irrégularités qui ne sont étayées par aucun indice (TF 4A_631/2020 du 15 juin 2021 consid. 3.1.4). La motivation de la requête de contrôle spécial doit être dotée de chances de succès raisonnables (*einigermassen aussichtsreich*) ou apparaître au moins soutenable, sur la base d'un examen sommaire. Une certaine probabilité suffit, même s'il reste possible que les faits ne soient pas avérés. Le juge doit s'interroger sur la plausibilité des soupçons émis en pondérant les intérêts en présence (TF 4A_631/2020 du 15 juin 2021 consid. 3.1.4). La simple

existence de relations de proximité entre la société ou certains de ses actionnaires et un tiers avec lequel la société a conclu divers contrats ne suffit par exemple pas à rendre vraisemblable l'existence d'un conflit d'intérêts permettant d'admettre la demande de contrôle spécial en tant qu'elle porte sur l'examen des conditions desdits contrats (Philippin, 1. Sociétés commerciales (sauf responsabilité des organes), *in* Not@lex 2014, pp. 132 ss).

Le manque d'informations du requérant se manifeste ainsi : il doit présenter comme vraisemblable au juge ce qu'il ne peut généralement que supposer et qu'il ne sait précisément pas. Cette vraisemblance constitue cependant le point d'ancrage de la procédure de contrôle spécial et empêche l'abus procédurier (Von Büren/Stoffel/Weber, *Grundriss des Aktienrechts*, 3^e éd. 2011, n. 945). Si le juge formule des exigences trop élevées à l'égard de la plausibilité d'un préjudice, le but et la finalité du contrôle spécial restent lettre morte ; si elles sont trop faibles, l'intention du législateur est contournée (Von der Crone, *Aktienrecht*, 2014, § 8 n. 133).

Le contrôle spécial doit en outre répondre à un intérêt actuel et digne de protection; il ne peut donc pas porter sur des faits déjà connus. Il doit avoir pour objet des informations utiles pour permettre à l'actionnaire d'exercer ses droits en connaissance de cause, en particulier d'intenter une action en responsabilité contre les organes sociaux (art. 754 CO) ou une action en restitution (art. 678 CO) (TF 4A_631/2020 du 15 juin 2021 consid. 3.1.3 ; ATF 138 III 252 consid. 3.1; ATF 123 III 261 consid. 4a). Le contrôle spécial doit tendre à établir des faits déterminés, et non pas à obtenir des appréciations ou des jugements de valeur; il n'est pas admissible de demander un examen à des fins purement exploratoires dans l'espoir de découvrir des irrégularités dont le requérant ne sait rien (ATF 138 III 252 consid. 3.1 et les références citées). L'expert indépendant ne saurait résoudre des questions juridiques telles que l'illicéité d'un comportement, ni porter des jugements de valeur sur la gestion ou

d'autres décisions d'appréciation. Le contrôle spécial ne doit pas revêtir la forme d'une enquête généralisée. Il peut cependant porter sur des faits nombreux, pour autant que le type d'événements à examiner soit clairement défini (par exemple, un certain type de transactions), tout comme la période visée (TF 4A_631/2020 du 15 juin 2021 consid. 3.1.2 et les références citées). Le contrôle spécial ne peut pas non plus avoir pour but de procéder à un examen complet des comptes en se substituant à l'organe de révision (ATF 133 III 453 consid. 7.5). Ainsi, même s'il appartient aux actionnaires de décider dans quelle mesure ils sont satisfaits ou non des informations communiquées, l'on ne saurait conclure à l'existence d'un intérêt actuel et digne de protection si les faits devant faire l'objet d'un contrôle spécial sont déjà connus grâce aux informations délivrées par le conseil d'administration. On reconnaîtra par contre l'existence d'un intérêt si le conseil d'administration a donné une réponse incomplète ou fautive lors de l'assemblée générale. Le requérant doit rendre vraisemblable que des doutes subsistent par rapport à l'exactitude ou l'exhaustivité des informations fournies par le conseil d'administration, respectivement de la légitimité du motif de refus opposé (TF 4A_631/2020 du 15 juin 2021 consid. 3.1.3 ; TF 4A_215/2010 du 27 juillet 2010 consid. 3.1.2).

Le droit au contrôle spécial est soumis à l'interdiction générale de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC). Il ne doit pas être utilisé à des fins étrangères à son essence, par exemple pour assouvir le besoin d'informations de la concurrence, exercer un chantage ou nuire de toute autre façon à la société. L'abus de droit doit être manifeste et il incombe à la société intimée de l'établir (TF 4A_631/2020 du 15 juin 2021 consid. 3.1.5 et 5.2.4).

Dans le cas où un contrôle spécial est institué, le juge charge un ou des experts indépendants de l'exécution du contrôle et définit l'objet de celui-ci dans les limites de la requête (art. 697c CO). Les fondateurs, les organes, les mandataires, les travailleurs, les curateurs et

les liquidateurs sont tenus de renseigner le contrôleur spécial sur les faits importants, puis ce dernier entend la société sur le résultat du contrôle spécial (art. 697d CO). Il rend ensuite compte du résultat de son contrôle de manière détaillée, tout en sauvegardant le secret des affaires et présente son rapport au juge. Celui-ci transmet le rapport à la société qui, le cas échéant, lui indique les passages du rapport qui portent atteinte au secret des affaires ou à d'autres intérêts sociaux dignes de protection; il décide si ces passages doivent de ce fait être soustraits à la consultation des requérants. Le juge donne en outre l'occasion à la société et aux requérants de prendre position sur le rapport épuré et de poser des questions supplémentaires (art. 697e CO). Selon l'art. 697f CO, le conseil d'administration soumet le rapport et les prises de position à l'assemblée générale suivante. Tout actionnaire peut alors, dans l'année qui suit l'assemblée générale, exiger de la société un exemplaire du rapport et des prises de position. S'agissant des frais relatifs au contrôle spécial, si le juge agréé la requête tendant à désigner un contrôleur spécial, il met l'avance et les frais à la charge de la société ; toutefois, si des circonstances particulières le justifient, il peut mettre tout ou partie des frais à la charge des requérants. Dans le cas où l'assemblée générale a consenti au contrôle spécial, la société en supporte les frais (art. 697g CO).

En définitive, pour que le tribunal ordonne un contrôle spécial, le requérant doit solliciter une information qui n'est pas contenue dans les rapports de gestion et/ou de révision, respectivement rendre vraisemblable qu'une information qui y serait mentionnée serait erronée ou incomplète et rendre vraisemblable que l'information n'est pas couverte par le secret d'affaires. Il doit en outre solliciter celle-ci avec suffisamment de précision pour exclure une action exploratoire. Enfin, il doit justifier d'un intérêt actuel et digne de protection à l'obtention de l'information, lequel se concrétise d'une part par le fait que l'information se révélerait nécessaire à l'exercice de ses droits d'actionnaire et d'autre part par l'exclusion d'une éventuelle volonté de nuire à la société.

c) En l'espèce, les questions posées dans le cadre de la requête du 21 mai 2021 correspondent aux questions adressées par écrit le 22 avril 2021 par le conseil du requérant, questions auxquelles le requérant s'est référé lors de l'assemblée générale du 30 avril 2021 et au sujet desquelles le contrôle spécial a alors été refusé. Le requérant n'est pas et n'a pas été membre du conseil d'administration de l'intimée. Il est donc habilité à se renseigner sur des éléments de fait auxquels il n'a pas accès en sa simple qualité d'actionnaire.

d) Il ressort de l'état de fait que l'intimée, qui n'a pas d'organe de révision et dont les comptes ne sont dès lors pas révisés, a licencié le 15 avril 2021 plusieurs de ses employés en expliquant que la société était désormais « sans moyens financiers ». Elle a également allégué à plusieurs reprises dans les diverses procédures à laquelle elle est partie qu'elle n'a plus d'activité ni de clients, et qu'elle est au bord de la faillite. Toutefois, alors que la situation financière de l'intimée, telle qu'elle l'allègue elle-même, laisse supposer qu'elle remplit les conditions décrites à l'art. 725 CO, il apparaît que le conseil d'administration n'a pris aucune des mesures y afférentes.

En outre, il n'est pas établi que le rapport de gestion ait été mis à la disposition des actionnaires avant l'assemblée générale du 30 avril 2021 (art. 696 al. 1 CO), assemblée pour laquelle le requérant n'a pas été convoqué dans les formes prévues par l'art. 696 al. 2 CO et dont les décisions n'ont pas été communiquées aux actionnaires conformément à l'art. 656d al. 2 CO, aucun procès-verbal ne leur ayant par ailleurs été remis. Il ne fait au surplus aucun doute qu'aucune information n'a été donnée au requérant s'agissant de la marche des affaires de l'intimée (art. 697 CO).

Au vu de ce qui précède, le requérant a suffisamment

démontré que le manque d'informations relatives aux sujets concernés par les questions litigieuses empêche les actionnaires de voter en toute connaissance de cause et que le comportement des organes de l'intimée s'inscrit vraisemblablement dans la violation de nombreuses dispositions légales. En outre, il convient de relever que le bilan de l'intimée au 31 décembre 2020, produit en pièce 18 de son bordereau, fait apparaître un chiffre d'affaires de plus d'un million de francs et des fonds propres à hauteur de plus de 200'000 fr., alors qu'elle soutient qu'elle se trouve désormais dans une situation d'insolvabilité. Les nombreuses déclarations alarmantes quant à la situation financière de la société, couplées au non-respect des prescriptions citées plus haut, dans un contexte susceptible de remplir les conditions de l'art. 725 CO, renforcent dès lors d'autant plus la légitimité des demandes de renseignements, dans des circonstances qui font craindre un dommage évident pour les propriétaires de la société, soit pour les actionnaires.

e) L'intimée invoque l'abus de droit. Il s'agit du seul argument qu'elle soulève pour fonder le rejet de la requête en instauration d'un contrôle spécial. Selon elle, L._____ aurait en effet vidé la société de sa substance, notamment en débauchant les clients et les employés de cette dernière, et aurait tenté de transmettre sa qualité d'actionnaire à son fils, le requérant, afin d'éluder ses responsabilités d'ancien membre du conseil d'administration de l'intimée. Cela justifierait le rejet de la requête.

Alors que l'abus de droit doit être manifeste et qu'il appartenait à l'intimée de l'établir, celle-ci a simplement repris les reproches de débauchage qu'elle a formulés à l'encontre de L._____ dans le cadre de la procédure de mesures provisionnelles, sans développer plus avant l'existence d'un abus de droit. Or, les éléments relatifs à un prétendu débauchage de clients et d'employés n'a pas été rendu vraisemblable en l'espèce, comme cela a été développé dans l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 13 juillet 2021 et produite au dossier. Au surplus, on relève que l'argument soulevé par

l'intimée ne concerne que L._____, à l'exclusion du requérant, et qu'elle ne s'est en revanche pas déterminée sur une seule des questions soulevées par le requérant qui font l'objet de la présente procédure.

f) L'intimée, dans sa réponse du 13 août 2021, requiert que, dans l'hypothèse où un contrôle spécial était ordonné, il soit étendu à l'exercice 2020 de la société, en se focalisant en particulier sur le second semestre de l'année et sur les événements survenus au début de l'année 2021.

Or, il apparaît contradictoire de la part de l'intimée de refuser de donner au requérant les informations qu'il demandait notamment par courrier du 22 avril 2021, puis de refuser sa demande de contrôle spécial lors de l'assemblée générale du 30 avril 2021, mais de requérir dans le cadre de la procédure d'instauration d'un contrôle spécial que celui-ci couvre justement la période concernée par dite procédure et qu'elle requiert elle-même qu'il soit étendu à une période antérieure.

La requête de l'intimée doit donc être écartée.

g) Au vu de ce qui précède, les conditions relatives à l'instauration d'un contrôle spécial au sens des art. 697a ss CO sont donc remplies. La requête du 21 mai 2021 doit par conséquent être admise et il convient de désigner un contrôleur spécial afin qu'il élucide les faits soulevés par les questions du requérant, qui sont nécessaires à l'exercice des droits des actionnaires.

Les questions soumises au contrôleur spécial sont donc les suivantes :

- 1) Quelles sont les raisons du licenciement des employés [...], [...] et [...] dans le courant du mois d'avril 2021 ?

- 2) Est-ce que la gestion des affaires des clients ayant cessé leur relation avec la société S. _____ depuis le 1^{er} janvier 2021 a été transférée vers une société tierce ?
- 3) Est-ce que la société S. _____ a mis en circulation, de manière formelle ou informelle, auprès de ses clients, l'information selon laquelle ses activités cesseraient prochainement et/ou seraient déplacées auprès de sociétés tierces ?
- 4) Quels sont les budgets prévisionnels pour les exercices 2021, 2022 et 2023, ainsi que les mesures prises en vue de permettre d'assurer la gestion des mandats confiés à la société S. _____ ?
- 5) Quelles sont les mesures prises en vue du développement de la clientèle et des affaires confiées à la société S. _____ ?
- 6) Quel est l'état actuel des finances (bilan, comptes pertes et profits, et flux de trésoreries) de la société S. _____ ?

Il n'est en revanche pas fait suite à la question du requérant relative à la liste actuelle des clients de l'intimée qui relève du secret d'affaires de celle-ci, ni à la question relative aux mesures « à prendre » en vue de permettre d'assurer la gestion des mandats confiés à l'intimée, puisque le contrôleur spécial a pour mission de constater des faits et non pas de donner des conseils de gestion. Quant à la question relative aux prétendus problèmes de trésorerie éprouvés par l'intimée, elle fait déjà partie de la question concernant l'état actuel de ses finances et n'est donc pas reprise séparément.

h) S'agissant des frais relatifs au contrôle spécial, si le juge agréé la requête tendant à désigner un contrôleur spécial, il met l'avance et les frais à la charge de la société ; toutefois, si des circonstances particulières le justifient, il peut mettre tout ou partie des frais à la charge

des requérants. Dans le cas où l'assemblée générale a consenti au contrôle spécial, la société en supporte les frais (art. 697g CO).

L'intimée conclut à ce que l'avance et les frais relatifs au contrôle spécial soient mis à la charge du requérant, en arguant du fait qu'elle n'a aucun moyen financier lui permettant de les assumer, notamment à cause du comportement de L._____ et du requérant qui sont, selon elle, de mauvaise foi puisqu'ils n'agissent que dans l'intention de nuire à la société.

Or, comme vu ci-dessus, l'intimée n'a pas démontré que le comportement du requérant était constitutif d'un abus de droit. En outre, il apparaît qu'elle a les ressources financières suffisantes pour financer de nombreux procès qui l'opposent notamment au requérant. On ne voit donc pas qu'elle n'aurait pas les moyens de financer les frais d'un contrôle spécial. L'avance et les frais relatifs au contrôle spécial seront donc mis à la charge de l'intimée.

VII. a) En vertu de l'art. 106 al. 1 première phrase CPC, les frais, qui comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) sont mis à la charge de la partie succombante.

Les dépens comprennent les débours nécessaires et le défraiement d'un représentant professionnel (art. 95 al. 3 let. a et b CPC). Les débours nécessaires, qui incluent notamment les frais de déplacement, de téléphone, de port et de copie sont estimés, sauf élément contraire, à 5% du défraiement du représentant professionnel et s'ajoutent à celui-ci (art. 19 TDC - tarif du 13 novembre 2010 des dépens en matière civile; BLV 270.11.6).

b) En l'espèce, les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr. (art. 28 TFJC - tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010;

BLV 270.11.5), doivent être mis à la charge de l'intimée qui succombe. Dans la mesure où le requérant a versé en mains du tribunal l'avance de frais à hauteur de ce montant le 4 juin 2021, l'intimée lui remboursera cette somme.

En outre, elle lui versera des dépens qu'il convient d'arrêter à 4'000 fr., débours en sus par 200 fr. (art. 3, 6 et 19 TDC).

* * * * *

**Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour civile,
statuant à huis clos :**

- I. Ordonne le contrôle spécial de l'intimée S._____.
- II. Désigne Phonesanook Phengrasamy, Expert Réviseur agréé, Intermandat SA, av. de Montchoisi 15, 1006 Lausanne, en qualité de contrôleur spécial.
- III. Dit que la mission du contrôleur spécial est de répondre aux questions suivantes :
 - 1) Quelles sont les raisons du licenciement des employés [...], [...] et [...] dans le courant du mois d'avril 2021 ?
 - 2) Est-ce que la gestion des affaires des clients ayant cessé leur relation avec la société S._____ depuis le 1^{er} janvier 2021 a été transférée vers une société tierce ?
 - 3) Est-ce que la société S._____ a mis en circulation, de manière formelle ou informelle, auprès de ses clients, l'information selon laquelle ses activités cesseraient

prochainement et/ou seraient déplacées auprès de sociétés tierces ?

- 4) Quels sont les budgets prévisionnels pour les exercices 2021, 2022 et 2023, ainsi que les mesures prises en vue de permettre d'assurer la gestion des mandats confiés à la société S. _____ ?
- 5) Quelles sont les mesures prises en vue du développement de la clientèle et des affaires confiées à la société S. _____ ?
- 6) Quel est l'état actuel des finances (bilan, comptes pertes et profits, et flux de trésoreries) de la société S. _____ ?

- IV.** Dit que l'avance de frais demandée par le contrôleur spécial sera supportée par l'intimée.
- V.** Dit que les frais de la présente procédure sont arrêtés à 3'000 fr. (trois mille francs) pour l'intimée.
- VI.** Dit que l'intimée versera au requérant V. _____ le montant de 7'200 fr. (sept mille deux cents francs) à titre de remboursement de l'avance de frais et de pleins dépens.

Le juge délégué :

J.-F. Meylan

La greffière :

M. Bron

Du

Le jugement qui précède, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties, ainsi qu'au contrôleur spécial désigné.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF et 90 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :

M. Bron