Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A 235/2013

Arrêt du 27 mai 2014

Ire Cour de droit civil

Composition
Mmes et M. les Juges fédéraux Klett, Présidente, Kolly, Hohl, Kiss et Niquille.
Greffier: M. Piaget.

Participants à la procédure
A._____, représenté par
Me Alessandro De Lucia,
recourant,

contre

1. B._____ SA,
représentée par son commissaire, Me Peter Pirkl,
2. Hoirie de feu C._____, soit:

3. A.C._____, représentée par Me Jean-Philippe Rochat et Me Edgar Philippin, avocats, place St-François 1, 1003 Lausanne,
4. B.C._____, représentée par Me Mike Hornung,
intimées.

Objet
carences dans l'organisation d'une société anonyme,

recours contre l'arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile, du 22 mars 2013.

Faits:

A.
B._____ S, société anonyme sise à X._____ (Genève), active notamment dans les produits haut de gamme de l'horlogerie, possède un capital-actions de 1'400'000 fr., composé de 1'400 actions nominatives de 1'000 fr.

C._____, administrateur président, possède 700 actions, A._____, administrateur vice-président, 699 actions, et D._____, administrateur secrétaire, détient 1 action à titre fiduciaire pour le compte de A._____. Les trois administrateurs sont titulaires de la signature collective à deux.

Les statuts de B._____ SA, dans leur teneur au 28 octobre 2004, dressés par le notaire E._____, comprennent un art. 15, qui dispose ce qui suit:

" Le Conseil d'administration se compose d'un ou de plusieurs membres. En règle générale, il est élu lors

de l'assemblée générale ordinaire et pour la durée d'une année. Les membres du Conseil d'administration restent en fonction jusqu'à ce que l'assemblée générale ait procédé à une nouvelle élection ou qu'elle les ait reconduits dans leur fonction. La démission ou la révocation demeurent réservées. S'ils remplacent un administrateur en cours de mandat, les nouveaux administrateurs sont élus pour la durée résiduelle du mandat de ceux qu'ils remplacent. Les membres du Conseil d'administration sont rééligibles (...). "

L'assemblée générale ordinaire de B._____ SA s'est tenue le 26 octobre 2011, en présence de C._____ et de D._____, qui représentait en outre A._____.

En raison d'un conflit majeur opposant les actionnaires de la société, les voix exprimées par C._____ ont rencontré l'opposition de celles de D._____ et A._____, de sorte que le bilan et les comptes de résultat au 31 décembre 2010 n'ont pas été approuvés, le report de la perte d'exercice n'a pas été décidé, les trois administrateurs et l'organe de révision n'ont pas été réélus.

B.

B.a. Faisant valoir que la société se trouvait dans une situation de carence dans son organisation au sens de l'art. 731b CO, C._____ a déposé auprès du Tribunal de première instance de Genève, le 4 novembre 2011, une requête dirigée contre la société, concluant à la nomination d'un commissaire pour celle-ci. Il s'est opposé à ce que A._____ et D._____ représentent B._____ SA.

Le Tribunal de première instance a restreint les débats à la question de la représentation de B._____ SA à la procédure.

A._____ et D._____ considèrent que B._____ SA n'est pas dépourvue d'organes et ils se prévalent de l'art. 15 des statuts pour soutenir qu'ils restent en fonction jusqu'à nouvelle élection ou reconduction. A l'appui de leur argumentation, ils ont produit une déclaration écrite du notaire E._____, datée du 28 novembre 2011.

Par jugement du 9 janvier 2012, le Tribunal de première instance a notamment retenu que la société disposait de la capacité d'ester en justice, en application de l'art. 15 des statuts et selon le sens donné par leur rédacteur (le notaire). A._____ et D._____, titulaires de la signature collective à deux, disposaient dès lors du pouvoir de représenter valablement la société.

Sur appel de C._____, la Cour de justice du canton de Genève, par arrêt du 25 mai 2012, a au contraire considéré que A._____ et D._____ n'étaient plus administrateurs de la société, de sorte que celle-ci n'avait pas la capacité d'ester en justice par leur intermédiaire. Elle a renvoyé la cause au premier juge pour nomination d'un commissaire pour la procédure et décision au fond (mesures nécessaires sur la base de l'art. 731b CO). En substance, la cour cantonale a retenu que le mandat des administrateurs était échu, l'assemblée générale ne l'ayant pas reconduit. Elle a rejeté l'interprétation de l'art. 15 des statuts proposée par B._____ SA, soulignant que cette disposition ne prévoit pas explicitement d'écarter les situations de blocage.

Le Tribunal fédéral, par arrêt du 24 septembre 2012 (4A 396/2012), a déclaré irrecevable le recours en matière civile formé par B._____ SA.

Dans l'intervalle, la requête d'effet suspensif au recours ayant été rejetée par le Tribunal fédéral, le Tribunal de première instance a nommé, par ordonnance du 9 août 2012, Me Peter Pirkl, avocat, en qualité de commissaire afin de représenter B._____ SA dans la procédure.

B.b. La question de la représentation de B._____ SA dans la procédure étant tranchée, les parties ont alors discuté la question de fond, soit la nécessité de prendre des mesures sur la base de l'art. 731b CO (cf. infra).

Par acte déposé le 30 août 2012 devant le Tribunal de première instance, A._____ a déclaré intervenir à

titre principal dans la cause. Il a conclu à ce qu'il soit constaté que B._____ SA était pourvue d'un conseil d'administration valablement constitué au sens de la loi et des statuts, et au déboutement de C._____ et de B._____ SA de toutes leurs conclusions.

Par jugement du 10 décembre 2012, le Tribunal de première instance a déclaré recevable l'intervention principale de A._____. Statuant au fond par voie de procédure sommaire, il a désigné Me Peter Pirkl en qualité d'administrateur (en vertu de l'art. 731b CO), avec signature individuelle, de B._____ SA, avec pour mission de trouver des solutions permettant à celle-ci de retrouver un fonctionnement autonome dans sa capacité à désigner ses organes, notamment son conseil d'administration; il a privé de tout droit tout autre administrateur inscrit au registre du commerce et limité la durée de la mesure au 30 novembre 2013.

A._____ a appelé de ce jugement, sollicitant son annulation. Il a conclu à ce qu'il soit constaté que lui-même et D._____ sont administrateurs de B._____ SA, que cette société est pourvue d'un conseil d'administration et qu'elle ne se trouve pas en situation de carence au sens de l'art. 731b CO.

La Cour de justice du canton de Genève, par arrêt du 22 mars 2013, a débouté A._____ de ses conclusions. Appliquant la maxime d'office, elle a toutefois annulé le jugement entrepris en tant qu'il n'a pas statué sur les conséquences de l'absence de réélection de l'organe de révision lors de l'assemblée générale du 26 octobre 2011 de B._____ SA et elle a renvoyé la cause au premier juge pour instruction et nouvelle décision sur ce point.

C.
A._____ exerce un recours en matière civile contre l'arrêt cantonal genevois. Il conclut, sous suite de frais et dépens, à son annulation et il reprend ses conclusions prises devant l'instance précédente. Subsidiairement, il demande le renvoi de la cause devant celle-ci.

C._____ (ci-après: l'intimé) conclut au rejet du recours, avec suite de frais et dépens.

B._____ SA (ci-après: la société intimée), représentée par Peter Pirkl, s'en remet à justice tant sur la recevabilité du recours que sur le fond. Elle présente toutefois des observations sur la demande d'effet suspensif déposée par le recourant.

Par ordonnance présidentielle du 25 juin 2013, la Cour de céans a refusé d'octroyer l'effet suspensif sollicité par A._____, respectivement retiré l'effet suspensif dont pourrait être assorti son recours de par la loi.

Le même jour, l'avocat de C._____ a informé le Tribunal fédéral que son mandant est décédé le 13 juin 2013.

Par ordonnance présidentielle du 5 août 2013, la Cour de céans a suspendu la procédure fédérale de recours, en raison de ce décès, jusqu'à droit connu sur l'acceptation de la succession; elle a invité l'avocat de feu C._____ à produire un certificat d'hérédité officiel et à indiquer au Tribunal fédéral si le ou les héritiers avaient accepté la succession du défunt.

Le 24 janvier 2014, l'avocat du défunt a informé le Tribunal fédéral que les héritières avaient accepté la succession. Il a précisé qu'il représentait l'une des héritières (A.C._____) et que Me Mike Hornung, désigné comme curateur, représentait l'autre héritière (B.C._____), mineure.

Il convient par conséquent de statuer sur le recours, les héritières succédant au défunt comme parties intimées (art. 6 al. 3 et 17 al. 3 PCF par renvoi de l'art. 71 LTF).

D.
Le 27 mai 2014, la présente cause a fait l'objet d'une délibération publique.

Considérant en droit:

1.

1.1. Le recours est interjeté par la partie qui a succombé dans ses conclusions touchant ses intérêts pécuniaires et qui a donc qualité pour recourir (cf. art. 76 al. 1 LTF). Il est dirigé contre une décision partielle (art. 91 let. a LTF) rendue par un tribunal supérieur statuant sur recours en dernière instance cantonale (art. 75 LTF).

L'autorité précédente a estimé la valeur litigieuse à 701'000 fr. (valeur nominale du capital-actions représentant la majorité absolue). Il n'y a pas lieu de revenir sur cette appréciation, les parties ne la contestant d'ailleurs pas. La valeur litigieuse atteint donc le seuil de 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). Les exigences de forme (art. 42 LTF) et de délai (art. 100 al. 1 et 48 al. 1 LTF) sont pour le surplus respectées, de sorte que le recours est en principe recevable.

1.2. Le recours en matière civile peut être interjeté pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), y compris le droit constitutionnel (ATF 136 I 241 consid. 2.1 p. 247; 136 II 304 consid. 2.4 p. 313). Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est pas lié par l'argumentation des parties (ATF 138 II 331 consid. 1.3 p. 336) et apprécie librement la portée juridique des faits; il s'en tient cependant en principe aux questions juridiques que la partie recourante soulève dans la motivation du recours (art. 42 al. 2 LTF; (ATF 137 III 580 consid. 1.3 p. 584).

1.3. Le Tribunal fédéral doit conduire son raisonnement juridique sur la base des faits constatés dans la décision attaquée (art. 105 al. 1 LTF). Les allégations de fait et les moyens de preuve nouveaux sont en principe irrecevables (art. 99 al. 1 LTF). La juridiction fédérale peut compléter ou rectifier même d'office les constatations de fait qui se révèlent manifestement inexactes, c'est-à-dire arbitraires au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62), ou établies en violation du droit comme l'entend l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). La partie recourante est autorisée à attaquer des constatations de fait ainsi irrégulières si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Il lui incombe alors d'indiquer de façon précise en quoi les constatations critiquées sont contraires au droit ou entachées d'une erreur indiscutable, à défaut de quoi le grief est irrecevable (ATF 137 I 58 ibidem).

1.4. Le Tribunal fédéral ne peut aller au-delà des conclusions des parties (art. 107 al. 1 LTF).

2.

2.1. Il est de jurisprudence qu'en vertu de l'art. 731b al. 1 CO, il y a carence dans l'organisation de la société notamment lorsqu'un blocage persistant au sein de l'actionnariat empêche l'élection d'un organe (arrêt 4A 630/2011 du 7 mars 2012 consid. 2.3 non publié in ATF 138 III 166; ATF 138 III 294 consid. 3.1.5 p. 299; cf. Chenaux/Hänni, Carence dans l'organisation de la société: étude des aspects matériels et procéduraux de l'art. 731b CO, JdT 2013 II p. 101 s., et les arrêts cités).

2.2. Le recourant objecte que la situation au sein de l'actionnariat ne fait en l'espèce pas obstacle au fonctionnement du conseil d'administration, ce cas de figure étant précisément réglementé par une clause statutaire. Il s'appuie sur l'art. 15 des statuts de la société intimée, selon lequel " le Conseil d'administration se compose d'un ou de plusieurs membres. En règle générale, il est élu lors de l'assemblée générale ordinaire et pour la durée d'une année. Les membres du Conseil d'administration restent en fonction jusqu'à ce que l'assemblée générale ait procédé à une nouvelle élection ou qu'elle les ait reconduits dans leur fonction (...) ".

Selon le recourant, il découlerait de la clause litigieuse que les administrateurs sont maintenus " en charge une année supplémentaire en cas de non-aboutissement des élections ". Une application correcte du droit conduirait dès lors à reconnaître que la société intimée est toujours dotée d'un conseil d'administration valablement constitué suite à l'assemblée générale du 26 octobre 2011. Partant, le recourant considère que la cour cantonale, qui a considéré que l'art. 15 des statuts n'était pas valable, a appliqué de manière incorrecte les art. 698 al. 2 et

710 CO et que cela l'a conduite à appliquer à tort l'art. 731b al. 1 CO.

L'intimé, auquel les héritières ont aujourd'hui succédé, est d'avis que la dernière phrase de l'art. 15 des statuts doit être considérée comme une simple clause de style, fréquemment utilisée dans la pratique, que la doctrine considère comme équivalente à celle selon laquelle le mandat des administrateurs prend fin à l'occasion de l'assemblée générale ordinaire suivant l'exercice écoulé pour lequel l'élection a été effectuée (pour les détails: ERIC HOMBURGER, in Berner Kommentar, 1997, no 223 ad art. 710 CO).

2.3. Lorsqu'il s'agit d'interpréter des statuts, les méthodes d'interprétation peuvent varier en fonction du type de société. Pour l'interprétation des statuts de grandes sociétés, on recourt plutôt aux méthodes d'interprétation de la loi. Pour celle de statuts de petites sociétés, on se réfère plutôt aux méthodes d'interprétation des contrats, à savoir une interprétation selon le principe de la confiance, l'interprétation subjective n'entrant en considération que si les sociétaires étaient, comme en l'espèce, très peu nombreux (arrêt 4C.350/2002 du 25 février 2003 consid. 3.2 publié in SJ 2003 I p. 577; ATF 107 II 179 consid. 4c p. 186).

2.4. Le recourant considère que la volonté (réelle) des parties était de maintenir les administrateurs en place tant que de nouvelles élections n'auraient pas abouti (le mandat des administrateurs alors en place étant confirmé ou de nouveaux administrateurs étant élus). Il soutient que la cour cantonale a sombré dans l'arbitraire (art. 9 Cst.) en n'établissant pas la réelle et commune intention des parties, examen qu'il considère comme indispensable pour établir la signification de la clause litigieuse.

Le recourant ajoute que l'interprétation des manifestations de volonté à la lumière du principe de la confiance (cf. ATF 136 III 186 consid. 3.2.1 p. 188) conduit au même résultat. On se limitera à observer sous cet angle, que l'art. 15 des statuts ne confirme pas de manière aussi évidente la thèse du recourant. Selon cette disposition, " les membres du Conseil d'administration restent en fonction jusqu'à ce que l'assemblée générale ait procédé à une nouvelle élection ou qu'elle les ait reconduits dans leur fonction ". Dans la première hypothèse (" nouvelle élection "), la clause n'exige pas l'élection effective de nouveaux administrateurs, qui remplaceraient ceux alors en fonction; ainsi, le simple fait de procéder à une nouvelle élection (indépendamment du résultat obtenu) devant l'assemblée générale paraît suffire pour mettre un terme au mandat de ces derniers. Il faut cependant remarquer que, si on interprète la clause dans ce sens, on peine alors à comprendre pourquoi elle désigne expressément une deuxième hypothèse (" ou qu'elle les ait reconduits dans leur fonction "), celle-ci étant évidemment comprise dans le cas de figure de la " nouvelle élection ".

On peut toutefois renoncer à examiner le moyen tiré de l'arbitraire (art. 9 Cst.) et celui visant la mauvaise application du principe de la confiance (évoqué par le recourant sous l'angle de l'art. 18 CO). En effet, même si l'on suivait l'interprétation faite par le recourant, son recours n'en devrait pas moins être rejeté pour les motifs suivants.

2.5. Il faut remarquer, à titre liminaire, que la situation diffère du cas de figure dans lequel la réélection des membres du conseil d'administration (dont la durée du mandat a expiré) n'a pas été soumise à l'assemblée générale, celle-ci n'ayant pas été convoquée, ou la question ne lui ayant pas été présentée (sur les diverses positions doctrinales quant à l'admissibilité d'une prolongation tacite du mandat dans cette situation: TRAUTTMANN/VON DER CRONE, Organisationsmängel und Pattsituationen in der Aktiengesellschaft, RSDA 5/2012, p. 465; MEINRAD VETTER, Der Verantwortlichkeitsrechtliche Organbegriff gemäss Art. 754 Abs. 1 OR, thèse St-Gall 2007, p. 146 s.). En effet, il résulte en l'espèce des constatations cantonales qu'une assemblée générale ordinaire de la société intimée a été convoquée et formellement tenue. L'élection du conseil d'administration était à l'ordre du jour et il a été procédé au vote. Les voix nécessaires n'étant pas réunies, les trois administrateurs n'ont pas été réélus.

2.6. Lorsque l'assemblée générale se prononce sur le renouvellement du mandat d'un administrateur et que celui-ci n'obtient pas les voix nécessaires à sa réélection, son mandat prend fin. L'assemblée générale a ainsi, par sa décision, exprimé une volonté en matière de composition des organes (qui est celle de ne pas réélire les membres du conseil d'administration proposés à l'élection). Si l'on admettait la validité d'une clause statutaire

prévoyant dans ce cas de figure une réélection automatique des administrateurs, elle n'aurait pas seulement pour effet de prolonger tacitement le mandat des administrateurs, mais bien de faire obstacle à la volonté exprimée par l'assemblée générale. Autrement dit, elle restreindrait le droit (inaliénable) de l'assemblée générale de nommer les membres du conseil d'administration, ce qui n'est pas admissible (cf. art. 698 al. 2 ch. 2 CO; WERNLI/RIZZI, in Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 4e éd. 2012, no 3 ad art. 710 CO; ADRIAN PLÜSS, Die Rechtsstellung des Verwaltungsratsmitgliedes, thèse Zurich 1990 p. 90 note de pied 470). La validité d'une telle clause, qui néglige les structures de base de la société anonyme, doit être niée (cf. art. 706b ch. 3 CO; KATJA ROTH PELLANDA, Organisation des
Verwaltungsrates, thèse Zurich 2007, p. 89 s., 196 s. et 202).

2.7. Le recourant ne conteste pas vraiment les considérations qui précèdent, mais il soutient que l'art. 15 des statuts ne contient pas de " clause tacite de réélection au sens de ce qu'entend la doctrine ". Il en veut pour preuve que la clause litigieuse ne vise pas simplement l'oubli ou le manque de volonté de tenir une assemblée générale (cas de figure abondamment traité par la doctrine), mais qu'elle reflète une autre situation, soit la volonté expresse des parties de maintenir les administrateurs en place en cas d'échec d'une nouvelle élection. Le recourant, pour autant qu'on comprenne bien son argumentation, ne fait pas de distinction selon que l'assemblée générale a (cf. supra consid. 2.6), ou non (cf. supra consid. 2.5), pu se prononcer sur l'élection des membres du conseil d'administration. Or, en l'espèce, seul le premier cas de figure doit être examiné et c'est en partant de cette prémisse que la validité de la clause litigieuse doit être tranchée.

Cela étant, le recourant joue sur les mots lorsqu'il précise que la clause litigieuse n'est pas une clause tacite de réélection, mais que les administrateurs restent simplement en place pour une année supplémentaire. Si la disposition statutaire était interprétée comme le veut le recourant, elle aurait pour effet de reconduire automatiquement le mandat des administrateurs, et donc de restreindre le droit inaliénable de l'assemblée générale de nommer les membres du conseil d'administration consacré à l'art. 698 al. 2 ch. 2 CO, ce qui n'est pas admissible.

2.8. En conséquence, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en considérant que l'impossibilité pour l'assemblée générale de procéder à l'élection (ou à la réélection) du conseil d'administration, faute du nombre de voix nécessaires, constitue un blocage (pat) au sens de la jurisprudence et que l'art. 731b al. 1 CO impose donc au juge de prendre des mesures.

Il n'y a pas lieu d'examiner si la clause statutaire viole également l'art. 710 CO.

3.
Il résulte des considérations qui précèdent que le recours doit être rejeté.

En conséquence, le recourant supportera les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF).

S'agissant des dépens, il faut observer que l'échange d'écritures (recours et réponse) a eu lieu avant le décès de feu C._____ et que les frais nécessaires causés par le litige représente une dette du défunt. Le recourant versera par conséquent des dépens aux deux héritières, soit A.C._____ et B.C._____, créancières solidaires (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

La société intimée s'en est remise à justice sur le fond, mais a déposé des observations à propos de la requête d'effet suspensif. En conséquence, une indemnité réduite lui sera allouée à titre de dépens.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est rejeté.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 5'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

3.
Le recourant versera à la société intimée (B._____ SA) une indemnité de 2'000 fr. à titre de dépens.

4.
Il versera aux intimées (A.C._____ et B.C._____), créancières solidaires, une indemnité de 6'000 fr. à titre de dépens.

5.
Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile.

Lausanne, le 27 mai 2014
Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente: Klett

Le Greffier: Piaget