

Unil

UNIL | Université de Lausanne



Prof. Edgar Philippin

# Jurisprudence choisie de l'année 2013 en droit commercial

| le savoir vivant |

Lausanne, le 6 février 2014

# Conditions de l'opting out

- 4A\_206/2013 (destiné à la publication au recueil officiel)
  - Lorsqu'une société requiert l'inscription d'un opting out, l'office du registre du commerce ne peut pas exiger la preuve selon laquelle la société s'est effectivement soumise à son obligation de révision jusque-là
  - Refus d'inscrire un point incontesté au motif que la réquisition comprendrait aussi un élément devant être mis en suspens?

# Société coopérative

- TAF B-6017/2012
  - La société coopérative peut se doter d'un capital-participation
  - La souscription n'est pas soumise à une déclaration d'entrée écrite
  - La règle prohibant l'émission sous forme de papiers-valeurs (ou de droits-valeurs) ne s'applique pas

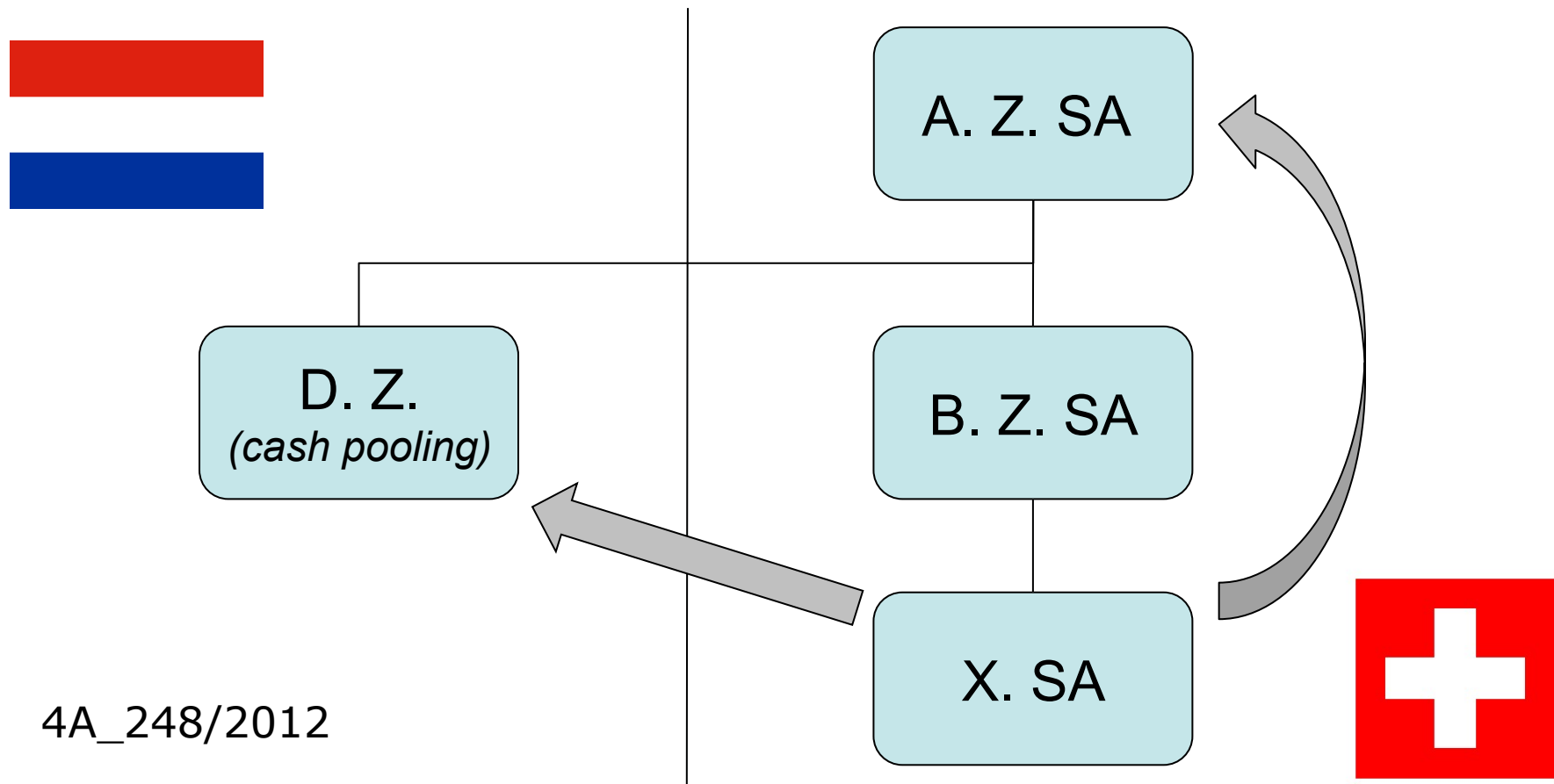
# Réquisition d'inscription au RC

- 4A\_554/2012
  - Lorsqu'un associé d'une SNC déclare résilier le contrat, la dissolution de la société doit reposer sur une réquisition signée par tous les associés
  - La radiation du droit de signature d'un tiers non associé doit reposer sur une réquisition signée par tous les associés
  - L'associé ayant déclaré mettre fin au contrat ne peut être considéré comme ayant renoncé à intervenir comme liquidateur

# Responsabilité du gérant (Sàrl)

- 4A\_127/2012
  - A. est gérant de A. Sàrl
  - Il est aussi titulaire de la raison individuelle A. Consulting
  - A. Sàrl est condamnée au paiement de 35'000 fr. à X. SA
  - Ultérieurement, A. facture à A. Sàrl des montants très importants pour des heures de travail effectuées au sein de A. Consulting
  - Cela conduit en définitive à la faillite de A. Sàrl
  - Cessionnaire des droits de la masse, X. SA ouvre action en responsabilité contre A.
- Action admise

# Responsabilité de l'organe de révision



4A\_248/2012

# Responsabilité de l'organe de révision

- Argumentation de X. SA
  - Prohibition de la double affectation des fonds propres librement disponibles
  - Vérification incombant à l'organe de révision
  - Dommage subi par X. SA découlant de l'inobservation fautive de ses devoirs par l'organe de révision

# Responsabilité de l'organe de révision

- Action en responsabilité rejetée par le Tribunal de commerce du canton de Zurich
  - La proposition relative à l'emploi du bénéfice pouvait être approuvée sur la base d'un raisonnement hypothétique jugé conforme au droit de la société anonyme
    - Acompte sur dividende
    - Dividende en nature
  - Le paiement du dividende par le biais du système de cash pooling a automatiquement réduit le montant des prêts (pas de double mise à contribution des réserves libres)
  - Si l'organe de révision avait assorti sa recommandation d'une réserve, il y aurait eu d'autres moyens licites de procéder à la même distribution



# Responsabilité de l'organe de révision

- Recours de X. SA au Tribunal fédéral, admis
  - Sur le premier argument
    - La situation n'est en rien comparable à un acompte sur dividende.
    - L'état de fait ne permettait pas d'établir la possibilité d'un dividende en nature (par cession de créance)
  - Sur le deuxième argument
    - Le règlement du dividende par le biais du système de cash pooling n'a juridiquement pas pour effet de réduire les créances intra-groupe
    - Une telle réduction n'est pas établie en fait
    - L'inscription du dividende dans le système de cash pooling n'est en définitive qu'une modalité de paiement
    - L'examen de la disponibilité de fonds propres librement disponibles suffisants reste nécessaire
    - L'organe de révision joue un rôle central à cet égard

# Responsabilité de l'organe de révision

- Recours de X. SA au Tribunal fédéral, admis
  - Sur le troisième argument
    - On ne voit pas quel serait le moyen de payer licitement un dividende sans examiner la question des fonds propres librement disponibles

# Effet du transfert de siège

- ATF 139 III 293
  - Le transfert de siège d'une société anonyme prend effet dès le lendemain de la publication FOSC
  - Jusqu'à cette date, la commination de faillite doit être notifiée à l'ancien siège

# Encore le contrôle spécial

- ATF 138 III 246 et ATF 138 III 252 (conditions formelles)
- Conditions matérielles
  - Elucidation de faits
  - Nécessité pour l'exercice de droits de l'actionnaire
  - Violation vraisemblable de la loi ou des statuts
  - Dommage vraisemblable
- 4A\_260/2013
  - Caractère insuffisant d'une allégation générale de proximité entre un organe et un tiers cocontractant de la société
- 4A\_129/2013
  - Prêt d'une société anonyme au président de son conseil d'administration

# Encore les carences organisationnelles

- 4A\_4/2013
  - Société à responsabilité limitée dépourvue d'organe de révision
  - Sommaton notifiée par voie édictale (société et gérant inatteignables)
  - Absence de réaction
  - Prononcé de la dissolution en première instance
  - Appel, avec mention de la solvabilité de la société
  - Dissolution confirmée par la Cour de justice (GE) sans autre instruction
  - Admission du recours en matière civile au Tribunal fédéral