

## S. 41 / Nr. 8 Obligationenrecht (f)

BGE 74 II 41

8. Extrait de l'arrêt de la Cour civile du 17 février 1948 dans la cause Bachmann contre Bachmann & Cie S. A.

Regeste:

Droit d'attaquer les décisions de l'assemblée générale (art. 706 CO).

La participation à l'assemblée n'est pas une condition de l'exercice de ce droit.

Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen (Art. 706 OR).

Die Teilnahme an der Generalversammlung ist nicht Voraussetzung für die Ausübung des Anfechtungsrechtes.

Diritto di contestare le deliberazioni dell'assemblea generale (art. 706 CO).

La partecipazione all'assemblea non è un presupposto dell'esercizio di questo diritto.

4.- Le demandeur requiert le tribunal d'annuler les décisions prises le 21 janvier 1947 par l'assemblée générale de la société.

a) La défenderesse objecte d'entrée de cause à ces conclusions que le demandeur a perdu le droit d'attaquer les décisions de l'assemblée générale du fait que, régulièrement convoqué, il n'y a pas assisté.

En vertu de l'art. 706 CO, chaque actionnaire peut attaquer en justice les décisions de l'assemblée générale qui violent la loi ou les statuts. L'ancienne loi ne proclamait pas ce droit de l'actionnaire, mais la jurisprudence le lui avait reconnu (RO 41 II 616; 50 II 500; 53 II 45). Dans un arrêt Gebrüder Oechslin du 24 janvier 1928 (RO 54 II 19 sv.), le Tribunal fédéral avait cependant posé en principe que, s'agissant du moins de l'approbation du bilan, l'actionnaire ne peut saisir le juge que dans la mesure où sa demande se rapporte à des articles sur lesquels

Seite: 42

il a sans succès sollicité des renseignements avant l'assemblée générale ou au cours de celle-ci, ce qui revenait à exiger la présence de l'actionnaire à l'assemblée, en tant que celui-ci n'avait pas agi auparavant; l'arrêt réserve le cas des décisions contraires à des dispositions légales impératives ou aux bonnes moeurs, dont l'actionnaire demeure toujours libre de faire constater la nullité. (Je précédent est dans la ligne du droit allemand (§ 271 DHGB et § 198 de la loi de 1937 sur les sociétés anonymes), d'après lequel l'actionnaire qui n'a pas assisté à l'assemblée générale est en principe déchu du droit d'attaquer les décisions qui y ont été prises, et l'actionnaire présent n'a lui-même ce droit qu'à condition de faire inscrire ses réserves au procès-verbal.

Sous l'empire du Code des obligations révisé, le droit de l'actionnaire d'attaquer les décisions de l'assemblée générale ne peut plus être soumis à de semblables restrictions. Le texte clair de l'art. 706 CO est muet à cet égard, et cependant ses auteurs n'ignoraient certainement pas les dispositions précitées de la législation allemande. D'autre part, l'art. 706 CO confère aussi la qualité pour agir à l'administration; or les administrateurs ne peuvent prendre part aux décisions qui portent sur la décharge (cf. art. 695 CO) et, dans la pratique, ils s'abstiennent en d'autres matières encore, ce qui ne les prive pas du droit d'attaquer les décisions prises; c'est la preuve que l'action n'est pas subordonnée à la participation au vote ni, partant, à l'assistance à l'assemblée. Il faut considérer aussi que l'actionnaire voit son droit limité déjà quant au fond, en ce sens qu'il ne peut s'en prendre qu'à des décisions qui violent la loi ou les statuts; lorsqu'il est victime d'une atteinte de cette gravité à ses droits, il doit pouvoir saisir le juge sans avoir à justifier d'autres conditions. A ce sujet, il n'y a pas lieu de distinguer selon que la décision est nulle de plein droit ou qu'elle est seulement annulable. Même dans ce dernier cas (seul visé d'ailleurs par l'art. 706 CO), la violation de la loi ou des statuts

Seite: 43

est de nature à causer un grave tort à l'actionnaire. La distinction a son importance sous d'autres rapports: la nullité absolue peut être opposée en tout temps, par voie d'action en constatation ou par voie d'exception, et même par l'actionnaire qui a accepté la décision, tandis que la nullité relative ne peut être relevée que par l'action de l'art. 706 CO, qui doit être intentée dans un certain délai et ne peut émaner que d'un actionnaire qui n'a pas approuvé la mesure en question par son vote ou d'autres actes concluants. Enfin, la participation à l'assemblée de l'association n'a jamais été considérée comme une condition du droit du sociétaire d'attaquer en justice, conformément à l'art. 75 CC, les décisions de cette assemblée (cf. EGGER, Commentaire, note 27, et HAFTER, Commentaire, note 7 à l'art. 75 CC