

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 17 octobre 2018

Composition : M. SAUTEREL, président
M. Pellet et Mme Courbat, juges
Greffière : Mme Boryszewski

Art. 165 ORC ; 33 et 64 LPA-VD

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par [...], à Montreux, contre la décision rendue le 23 août 2018 par le Préposé du Registre du commerce dans la cause le concernant, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par décision du 23 août 2018, le Préposé du Registre du commerce (ci-après : le préposé) a refusé les inscriptions requises par X._____.

Le préposé a en substance retenu qu'il apparaissait que les inscriptions demandées par X._____ constituaient un transfert de manteau de parts sociales. Il ressortait en effet, d'une part, du bilan que ses actifs étaient constitués uniquement d'actifs liquides, à savoir de la trésorerie, et, d'autre part, du compte de résultats que la société avait cessé son activité économique, aucun produit n'y figurant. Par ailleurs, le nouveau propriétaire modifiait la raison de commerce, le but et le type d'activités de la société. Ainsi, dans la mesure où tous les éléments d'un transfert de manteau de parts sociales étaient réalisés, les inscriptions demandées devaient être refusées.

B. Par acte du 21 septembre 2018, X._____ a formé recours contre la décision précitée, concluant principalement à son annulation et à ce que « l'inscription requise soit effectuée immédiatement par le registre du commerce », subsidiairement à ce que la cause soit renvoyée à l'autorité précédente pour qu'elle statue dans le sens des considérants, et plus subsidiairement à ce « que l'autorité rende une décision susceptible de recours suite à notre demande de réexamen ». La recourante a produit plusieurs pièces à l'appui de son recours.

C. La Chambre des recours civile retient les faits pertinents suivants :

X._____ est une société dont le siège est à Montreux et qui a pour but notamment la création et la commercialisation de parfums, et de tous autres produits de nature cosmétique. Son capital social d'un

montant de 20'000 fr. est composé de 200 parts de 100 francs. Selon l'extrait, [...], qui n'est plus associée-gérante et dont la signature a été radiée, a cédé ses 200 parts de 100 fr. à [...], nouvel associé, sans signature. La signature individuelle a été conférée à [...], gérante.

Par requête du 15 août 2018, X. _____ a demandé que sa nouvelle raison sociale, soit [...], et son nouveau but, soit l'achat, la vente, l'approvisionnement et la distribution de gaz naturel liquéfié (GNL), de produits pétroliers, ainsi que le commerce de l'or et l'exploitation minière, soient inscrits au registre du commerce. A l'appui de sa requête, la société a produit le procès-verbal de l'assemblée générale du 13 août 2018 qui mentionne que cette dernière a, à l'unanimité, décidé de modifier la raison sociale et le but de la société dans la mesure ci-dessus.

Le 16 août 2018, le préposé a informé la requérante qu'il devait suspendre l'inscription requise du fait qu'il apparaissait que les opérations prévues pouvaient s'apparenter à un transfert d'un manteau de parts sociales. Il a requis la production des comptes annuels des deux derniers exercices de la requérante.

Par courrier non daté, reçu par le préposé le 21 août 2018, la requérante a transmis une copie de ses comptes 2016 et 2017, dont il ressort notamment les éléments suivants :

« **BILAN**

ACTIF

CHF	31.12.2017	31.12.2016
Trésorerie	2'123.20	2'183.20
Total de l'actif circulant	2'123.20	2'183.20
Total de l'actif immobilisé	0.00	0.00
TOTAL DE L'ACTIF	2'123.20	2'183.20

PASSIF

CHF	31.12.2017	31.12.2016
Dettes à court terme envers des parties liées	9'404.00	9'404.00
Passifs de régularisation	4'040.00	1'404.00
Total des capitaux étrangers à court terme	13'444.00	10'808.00
Total des capitaux	13'444.00	10'808.00

étrangers		
Capital-actions	20'000.00	20'000.00
Perte résultant du bilan		
Perte au 1 ^{er} janvier	-28'624.80	-27'766.85
Perte de l'exercice	-2'696.00	-1'857.95
Perte résultant du bilan au 31 décembre	-31'320.80	-28'624.80
Total des capitaux propres	-11'320.80	-8'624.80
TOTAL DU PASSIF	2'123.20	2'183.20

COMPTE DE RESULTAT

CHF	2017	2016
Produits financiers	0.00	0.00
Total des produits	0.00	0.00
Frais d'administration	2'636.00	1'782.00
Charges financières	60.00	75.95
Total des charges	2'696.00	1'857.95
PERTE NETTE DE L'EXERCICE	-2'696.00	-1'857.95 »

Le 23 août 2018, le préposé a rendu la décision entreprise.

Par courrier du 3 septembre 2018, la requérante a demandé au préposé de revoir la décision.

Par avis du 4 septembre 2018, le préposé a invité la requérante à déposer le cas échéant un recours contre la décision du 23 août 2018.

Le 11 septembre 2018, la requérante a demandé le réexamen de cette décision sur la base de l'art. 64 LPA-VD (loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36).

En droit :

1.

1.1 Selon l'art. 165 ORC (ordonnance sur le registre du commerce du 17 octobre 2007 ; RS 221.411), les décisions des offices cantonaux du registre du commerce peuvent faire l'objet d'un recours (al. 1), qui doit être déposé dans les trente jours qui suivent la notification de

la décision (al. 4) auprès de la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal (art. 67 et 73 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01] ; art. 18 al. 1 ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007 ; RSV 173.31.1]). Ont qualité pour agir les personnes et les entités juridiques dont la réquisition a été rejetée (art. 165 al. 3 ORC).

1.2 En l'espèce, adressé en temps utile à l'autorité compétente, comportant des conclusions et une motivation suffisante et déposé par une entité juridique ayant qualité pour agir, le présent recours est recevable.

2. Considérant la nature publique des intérêts que doit protéger le préposé du Registre du commerce, la Chambre des recours civile applique la LPA-VD (CREC 19 mars 2014/109 consid. 2 ; CREC 18 juin 2013/213 consid. 2 ; CREC 24 septembre 2012/330 consid. 2).

Conformément à l'art. 165 ORC, l'autorité de recours doit jouir d'un plein pouvoir de cognition, y compris en fait et appliquer le droit d'office (Rüetschi, in Siffert/Turin, Handkommentar Handelsregisterverordnung, Berne 2013, n. 28 ad art. 165 ORC). Selon l'art. 76 LPA-VD, le recourant peut invoquer la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) et l'inopportunité (let. c). En outre, les pièces nouvelles sont recevables en procédure de recours (art. 79 al. 2 LPA-VD). La Chambre des recours civile dispose donc d'un plein pouvoir de cognition.

3.

3.1 La recourante invoque d'abord une violation du droit d'entendu. Elle fait valoir qu'elle n'a pas eu la possibilité de fournir des explications complémentaires au sujet du changement d'activité de la société. Elle invoque une violation de l'art. 33 LPA-VD.

3.2 La procédure d'inscription au registre du commerce est avant tout définie par les art. 15 ss ORC. Selon l'art. 28 ORC, avant de procéder à une inscription, l'Office du Registre du commerce examine si les conditions prévues par la loi et l'ordonnance sont remplies. Il vérifie en particulier si la réquisition et les pièces justificatives ont le contenu exigé par la loi et l'ordonnance et ne contredisent pas de dispositions impératives.

Selon l'art. 33 LPA-VD, hormis lorsqu'il y a péril en la demeure, les parties ont le droit d'être entendues avant toute décision les concernant (al. 1). Sauf disposition expresse contraire, elles ne peuvent prétendre être auditionnées par l'autorité (al. 2).

3.3 La procédure instruite par le préposé étant une procédure formelle consistant pour l'essentiel à vérifier la validité des pièces produites à l'appui de la réquisition, il s'agit d'une procédure écrite, aucune disposition ne prévoyant l'audition de la partie requérante. Pour le reste, c'est en vain que la recourante invoque une violation de son droit d'être entendue, dès lors que lorsqu'elle a été requise de produire des pièces complémentaires, soit les comptes annuels des deux derniers exercices, le proposé a attiré son attention sur le fait que les opérations prévues pourraient s'apparenter à un transfert d'un manteau de parts sociales et elle disposait dès lors de la possibilité de se déterminer à ce sujet.

Il n'y a donc aucune violation du droit d'être entendu.

4.

4.1 La recourante invoque ensuite une violation de l'art. 64 LPA-VD et un déni de justice, l'autorité intimée n'ayant pas rendu de décision sur sa demande de réexamen.

4.2 L'art. 64 LPA-VD dispose qu'une partie peut demander à l'autorité de réexaminer sa décision (al. 1). L'autorité entre en matière sur la demande si l'état de fait à la base de la décision s'est modifié dans une mesure notable depuis lors (al. 2 let. a), ou si le requérant invoque des faits ou des moyens de preuve importants qu'il ne pouvait pas connaître lors de la première décision ou dont il ne pouvait pas ou n'avait pas de raison de se prévaloir à cette époque, ou si la première décision a été influencée par un crime ou un délit.

4.3 Le moyen invoqué par la recourante n'est pas recevable, car le recours porte sur la décision rendue par le préposé le 23 août 2018 rejetant la réquisition d'inscription et non sur le refus de réexamen. De toute manière, c'est à bon droit que l'autorité de première instance n'est pas entrée en matière sur la demande de réexamen, dès lors qu'une procédure de recours était pendante. En outre, aucune des conditions posées par l'art. 64 LPA-VD n'est remplie, la recourante se fondant sur les mêmes éléments de preuve que ceux produits dans la procédure de première instance.

5.

5.1 La recourante soutient ensuite que le préposé aurait abusé de son pouvoir d'appréciation, car « l'autorité [se serait] contentée d'étudier la comptabilité de la société pour déterminer que la société était liquidée » sans tenir compte d'autres éléments qui démontreraient que l'acquéreur désire « exploiter les projets de la société ».

5.2 Pour peu que l'on comprenne le moyen invoqué, on ne saurait voir dans la décision du préposé un abus du pouvoir d'appréciation. Les pièces produites, soit les comptes annuels 2017, démontrent bien que la société a cessé toute activité, la comptabilité ne comportant aucun produit et n'étant plus constituée que d'un actif, soit une trésorerie de 2'123 fr. 20. En outre et quoi qu'en dise la recourante, le changement d'activité est

incontestable, puisque l'extrait du registre mentionne que la société a pour but la commercialisation de parfum et que, à teneur du procès-verbal du 13 août 2018, elle aurait désormais pour but l'achat, la vente, l'approvisionnement et la distribution de gaz naturel.

Le grief d'abus du pouvoir d'appréciation ne peut qu'être rejeté.

6.

6.1 La recourante soutient enfin que le proposé n'aurait pas requis d'informations sur l'activité de la société, ni sur les actifs ou projets commerciaux de la société, se contentant du bilan pour établir les faits incomplets ayant conduit à sa décision. Selon la recourante, une activité de marketing et de développement des parfums subsistait au moment de la vente de la société et l'acquéreur l'avait acquise en raison de ces activités.

6.2 En l'espèce, la décision rendue par l'autorité de première instance est conforme en tous points aux faits établis, que ce soit s'agissant de la cessation des activités de la société ou concernant la modification de la raison de commerce, du but et du type d'activité de la société. Ce grief doit donc être rejeté.

En définitive, la réquisition déposée par la recourante consacre bien un cas visant à éluder les règles concernant la liquidation de sociétés et constitue un transfert de manteau de parts sociales prohibé. En effet, la vente du cadre juridique (« Aktienmantel ») d'une société anonyme dissoute en fait, complètement liquidée, mais non radiée, est illicite et ne peut servir de base à une inscription au registre du commerce (ATF 80 I 60, Jdt 1955 I 73 ; 67 I 36 ; 64 II 361, RSDA 1990, p. 290 r38 ; Meier-Hayoz/Forstmoser, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 2012, § 16 n. 631) et c'est ainsi à bon droit que le préposé a rejeté la réquisition.

7. En définitive, le recours doit être rejeté.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'000 fr. (art. 14b OERC [Ordonnance sur le registre du commerce du 17 octobre 2007 ; RS 221.411]), sont mis à la charge de la recourante, qui succombe.

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** Les frais de deuxième instance, arrêtés à 1'000 fr. (mille francs), sont mis à la charge de la recourante X._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- X._____ c/o [...] SA,
- l'Office fédéral du commerce.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 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. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur

litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Préposé du Registre du commerce.

La greffière :