

S. 378 / Nr. 62 Registersachen (f)

BGE 58 I 378

62. Arrêt de la I re Section civile du 13 décembre 1932 dans la cause Société auxiliaire de Crédit industriel et immobilier contre Bureau fédéral du Registre du Commerce.

Seite: 378

Regeste:

L'administration de la société anonyme ne peut être confiée à une personne morale.

A. - Le 29 août 1932, la société anonyme recourante a été fondée à Fribourg au capital de 600000 fr. L'assemblée générale constitutive confia pour un an l'administration à la Compagnie fiduciaire et financière à Fribourg (art. 20 des statuts).

Le 4 octobre 1932, le Bureau fédéral du registre du commerce refusa d'inscrire la nouvelle société et l'invita à recourir au Tribunal fédéral. Nous savons bien, écrit l'office, qu'en France les personnes morales ont la faculté d'administrer des sociétés anonymes et qu'en se fondant sur l'art. 53 CCS on peut soutenir qu'il en est de même en Suisse. Mais on combat cette thèse pour des motifs d'ordre pratique surtout, en disant que l'administrateur doit posséder les qualités naturelles de l'homme. Plusieurs

Seite: 379

dispositions du projet de revision des titres 24 à 33 CO montrent qu'on entend exclure les personnes morales de l'administration des sociétés anonymes et de la direction des sociétés coopératives.

B. - La Société confia provisoirement l'administration à un seul administrateur, M. Paul Droux, à Fribourg, qui se pourvut au Tribunal fédéral en concluant à ce que le Bureau fédéral fût tenu d'inscrire la recourante avec, comme administrateur unique, la Compagnie fiduciaire et financière.

La recourante invoque l'art. 53 CC. Cette disposition permet implicitement aux personnes morales d'administrer une société anonyme. Aucun texte légal ne s'y oppose. Les auteurs ont réfuté les objections faites à semblable administration (GÉGOUT, Filiales et groupements de sociétés, p. 195 et sv., WAHL dans le Journal des sociétés, 1905 p. 289 à 304). Une personne morale peut être actionnaire. Rien n'empêche de concevoir une société anonyme dont tous les actionnaires seraient des personnes morales. Or, l'art. 649 CO veut que l'administration soit confiée à des actionnaires. L'argument tiré de la responsabilité pénale est sans valeur. Toutes les peines pécuniaires sont applicables aux personnes morales. En outre, tous les actes d'un organe de société ont à leur base le fait d'une ou de plusieurs personnes que l'on peut soumettre aux sanctions pénales. Le Bureau fédéral se prévaut en vain du projet de revision des titres 23 à 33 du CO. Il ne s'agit que d'un projet et aucune des dispositions proposées n'interdit la désignation d'une personne morale comme administrateur d'une société anonyme.

C. - Le Bureau fédéral du registre du commerce pro pose de rejeter le recours. Le Département fédéral de justice et police se rallie à la manière de voir du Bureau fédéral.

Considérant en droit:

1. -Depuis l'entrée en vigueur du code civil suisse, la capacité juridique de la personne morale et partant

Seite: 380

aussi de la société anonyme est réglée par l'art. 53 d'une façon uniforme pour toute la Suisse. Cet article permet aux personnes morales d'«acquérir tous les droits et d'assumer toutes les obligations qui ne sont pas inséparables des conditions naturelles de l'homme, telles que le sexe, l'âge ou la parenté».

L'avant-projet du CCS, élaboré en 1900 par le Département fédéral de justice et police, renfermait un art. 71 aux termes duquel, «les corporations et les établissements jouissent des droits civils, à l'exception de ceux qui sont inséparables des conditions naturelles de l'homme, telles que le sexe, l'âge ou la parenté».

L'exposé des motifs (tome 1 er p. 68) déclare que l'art. 71 «attend de la jurisprudence des définitions plus complètes... la question de savoir jusqu'à quel point on peut aller dans cette voie dépend de l'état de la civilisation à tel moment donné. On verrait bientôt où-la prévoyance du législateur est en défaut, et il n'est pas indispensable que des cas aussi rares soient réglés par des dispositions absolument précises... Le droit public peut aussi soumettre à des restrictions d'un caractère général la jouissance des droits civils par les personnes juridiques...».

On ne trouve aucune remarque nouvelle dans le message du Conseil fédéral du 28 mai 1904

concernant le projet de CCS qui, à l'art. 62, reproduit l'art. 71 de l'avant projet.

De l'art. 53 CCS on peut déduire que le législateur a voulu reconnaître en principe à la personne morale la pleine capacité juridique, à l'encontre de l'état de choses antérieur qui restreignait notablement cette capacité. Cependant, les motifs de l'avant-projet montrent que la nouvelle règle ne doit pas avoir une portée absolue.

Les auteurs font des distinctions. EGGER (comment. du CCS, 2e éd., art. 53 rem. 1) estime que les personnes juridiques peuvent acquérir des droits de membres dans des organisations corporatives (Vereinigungen), mais non des droits qui doivent être exercés personnellement, en

Seite: 381

sorte qu'elles ne sauraient (rem. 8 sur art. 53) former la direction ou le conseil d'administration d'une société coopérative ou anonyme. - HAFTER (comment. CCS, art. 53 rem. 4 et sv.) part de l'idée que, pour déterminer la capacité juridique d'une personne morale, on doit toujours se demander si et dans quelle mesure les conditions naturelles de l'homme entrent en considération. - ROSSEL (Manuel du droit civil suisse, 2e éd. I p. 128 à 136) déclare «qu'une personne morale a seulement la jouissance des droits civils qui lui sont nécessaires pour réaliser les fins en vue desquelles elle existe». Et dans son Manuel du droit fédéral des obligations (4e éd. II p. 125 no 186) Rossel écrit: «Lorsque les actionnaires sont des corporations ou des sociétés ayant la personnalité civile, leurs représentants (un membre du Conseil d'Etat, par ex., le maire d'une commune, le président du conseil d'administration d'une autre société anonyme, etc.) ne peuvent sans doute, en cette qualité, être désignés comme administrateurs puisqu'ils n'ont pas la propriété des actions qu'ils peuvent détenir». - Pour TUOR (Das Schweiz. ZGB, 2 e éd. p. 98) la condition juridique (Rechtsstellung) des personnes morales n'est pas, qualitativement, différente de celle des personnes physiques. La personne morale a non seulement des droits patrimoniaux; elle jouit aussi des autres droits de la personnalité (nom, raison sociale, atteinte au crédit, à l'honneur, art. 28 et 29 Cc). Elle peut être membre d'une association, d'une société anonyme ou corporative, elle peut ester en justice et avoir un domicile et une nationalité. Mais elle ne saurait évidemment avoir les droits et les obligations qui sont inséparables des conditions naturelles de l'homme. Dans ces limites, elle a aussi l'exercice des droits civils. Les organes qui l'administrent et la représentent font partie de sa personnalité; par eux, c'est la personne juridique elle-même qui agit (RO 54 II p. 254). Elle peut commettre des actes illicites et engager sa responsabilité civile. Tuor n'admet, en revanche, pas la responsabilité pénale (op. cit. p. 101)

Seite: 382

parce que la personne juridique ne peut commettre une faute et n'est point passible de la plupart des peines prévues par les lois pénales.

2.- a) On voit par ces citations qu'il est difficile de tracer des limites sûres entre lesquelles la capacité juridique de la personne morale existe dans tous les cas. Au lieu de chercher le critère dans des considérations abstraites à propos de l'art. 53 CCS, il échet bien plutôt d'examiner dans chaque cas particulier si, vu l'institution juridique et l'activité en discussion, la personne morale possède ou non les qualités requises pour pouvoir exercer les droits et exécuter les obligations dont il s'agit, - en l'espèce ceux d'administrateur d'une société anonyme. Une autre société anonyme peut-elle, juridiquement et pratiquement, assumer ces fonctions?

EGGER (art. 53 CCS, rem. 8) répond par la négative, tout en reconnaissant à la société anonyme la faculté d'être actionnaire d'une autre société anonyme, ce qui est d'ail leurs conforme à l'opinion générale. WIELAND (Handelsrecht, II p. 121) croit que le conseil d'administration des sociétés anonymes doit comprendre uniquement des personnes physiques. Admettre en cette qualité des personnes morales aurait pour conséquence de faire administrer par leurs organes, quels qu'ils soient, une autre société, ce qui serait incompatible avec la confiance personnelle sur laquelle repose le rapport juridique entre les administrateurs et les actionnaires.

Nombre d'auteurs en France et quelques auteurs en Allemagne sont en revanche favorables à l'administration de sociétés anonymes par des personnes morales (v. les auteurs cités par WIELAND, loc. cit. et par SCHAEFER, Die Aktienges. als Mitglied und als Organ von Handelsges., thèse 1930 p. 139 et sv.).

Etant données ces opinions divergentes et comme la loi suisse ne renferme pas de disposition interdisant formellement de confier l'administration à une personne morale, il est arrivé jusqu'en 1929 que certaines nominations de

Seite: 383

cette nature ont été faites et inscrites au registre du commerce (SCHAEFER, OP. cit. p. 144, note 40).

b) Après l'entrée en vigueur du code civil, le Conseil fédéral a pris le 8 juillet 1919 un arrêté modifiant

et complétant les dispositions du CO relatives aux sociétés commerciales. L'art. 649 a reçu entre autres adjonctions les suivantes:

«Lorsque l'administration d'une société anonyme ... se compose d'un seul membre, celui-ci doit être citoyen suisse domicilié en Suisse.

»Si elle se compose de plusieurs membres, la majorité de ceux-ci doivent être citoyens suisses domiciliés en Suisse.

»L'un au moins des citoyens suisses faisant partie de l'administration d'une société anonyme doit avoir procuration pour représenter la société.»

Il saute aux yeux que, par ces adjonctions, on a voulu assurer un caractère national aux sociétés anonymes constituées en Suisse et à leurs conseils d'administration (cf. révision des titres 24 à 33 CO, procès-verbal de la commission d'experts 1924/25 p. 352 et sv., - art. 708 du projet III de révision du 21 février 1928; message du Conseil fédéral, p. 252 F. féd., SCHAEFER, OP. cit. p. 143 et 144). Cependant, il en résulte d'autre part que, d'après l'avis général et contrairement à ce que la recourante voudrait, le conseil d'administration d'une société anonyme ne saurait en tout cas se composer exclusivement d'une ou de plusieurs personnes morales, mais doit comprendre des personnes physiques. Sinon on ne s'expliquerait point les adjonctions à l'art. 649 CO, aux termes desquelles la majorité des membres du conseil d'administration doivent être des citoyens suisses domiciliés en Suisse. On peut même dire que nulle part dans les matériaux de la révision du CO on ne trouve la moindre allusion à la possibilité de constituer un conseil d'administration autrement que par des personnes physiques. En outre, tandis que, d'après l'art. 881 al. 2 du projet de révision III, «lorsqu'une

Seite: 384

personne morale est membre de la société (coopérative), ses représentants sont éligibles en son lieu et place dans l'administration», l'art. 708 ne renferme pas de disposition analogue pour les sociétés anonymes, bien qu'aux termes de l'art. 704 les membres de l'administration doivent être des actionnaires et qu'il n'ait guère pu échapper aux auteurs du projet qu'en l'état actuel de l'évolution économique des sociétés anonymes sont fréquemment membres d'autres sociétés anonymes.

Le rapporteur Thalmann du Conseil des Etats (Bull. stén., session d'automne 1931, p. 562) est, lui aussi, parti de l'idée que seules des personnes physiques pouvaient former l'administration des sociétés anonymes («Die Verwaltung der A.-G. kann aus einer oder mehreren physischen Personen bestehen; juristische Personen können - im Gegensatz zu ausländischen Rechten - der Verwaltung nicht angehören; an ihrer Stelle sind ihre Vertreter wählbar»). Il ressort des observations du Bureau fédéral du registre du commerce que cette dernière remarque du rapporteur a fait songer à utiliser le 2<sup>e</sup> et alinéa de l'art. 881 pour compléter l'art. 704 par un 3<sup>e</sup> et alinéa correspondant. Il convient de noter que, selon l'art. 908 du projet III, qui se rapporte aux fédérations, «si les statuts ne disposent autrement, l'administration se compose de membres des sociétés fédérées». L'adjonction de ce 3<sup>e</sup> et alinéa à l'art. 704 fait supposer que l'on veut bien permettre à la personne morale d'être membre d'une société anonyme mais non de l'administrer, seuls ses propres représentants étant éligibles en son lieu et place dans l'administration de ladite société.

L'art. 12 al. 2 de l'ord. révisée sur le registre du commerce du 16 décembre 1918, abrogé par l'art. VI in fine de l'arrêté du 8 juillet 1919, prescrivait que la liste des membres du conseil d'administration devait mentionner «le nom de famille, au moins un prénom..., le lieu d'origine (la nationalité pour les étrangers), la profession et enfin le domicile de chaque membre du conseil...». Il en appert

Seite: 385

qu'en 1918 on ne songeait nullement à autoriser la personne morale à administrer une société anonyme.

3.- La thèse de la recourante se heurte enfin aux considérations suivantes:

Les organes légaux de la société anonyme sont, aux termes de l'art. 642 CO, l'assemblée générale, l'administration et les contrôleurs. Les art. 649 et sv. renferment des prescriptions détaillées sur la constitution, la composition, la durée des fonctions des administrateurs, la représentation de la société, la signature et son mode, les devoirs de l'administration, le bilan, le dépôt d'actions par les administrateurs, etc. On constate d'emblée que, dans leur ensemble, ces diverses prescriptions visent des personnes physiques, auxquelles on peut les appliquer tout naturellement; il n'en est pas ainsi pour les personnes morales, du moins en ce qui concerne plusieurs des fonctions prévues.

En outre, lorsqu'une société anonyme A désigne comme administrateur une société anonyme B et non tel ou tel de ses organes, il faut encore déterminer lequel ou lesquels des organes de la société B administreront la société A. Un seul organe de la société B sera-t-il chargé de toute l'administration de la société A, ou bien les diverses fonctions seront-elles attribuées à différents organes agissant isolément ou conjointement? Fera-t-on appel tantôt à l'assemblée générale de la société B, tantôt à son comité d'administration, tantôt à ses directeurs, tantôt à ses contrôleurs? Et comment seront

réglées les responsabilités? En vertu de l'art. 633, les actionnaires ne sont pas tenus de contribuer au delà du montant statutaire de leurs actions à l'exécution des engagements de la société, tandis que, selon les art. 673 et sv., les membres de l'administration et les contrôleurs sont solidairement et indéfiniment responsables envers la société, les actionnaires et les créanciers. L'administration d'une société par une personne morale engendre donc non seulement des difficultés et des complications, mais risque aussi de préjudicier aux

Seite: 386

personnes intéressées dans la société ainsi administrée. Ce risque devrait être écarté par les statuts des deux sociétés anonymes ou par des stipulations spéciales. Il y a ainsi de nombreux inconvénients à adopter la solution proposée par la recourante. Bien loin de rendre plus simples, plus clairs et plus sûrs le fonctionnement de la société anonyme et ses rapports d'affaires, elle crée des situations mal définies, prête à des abus et fait naître des sources de conflits.

Ces considérations, fondées sur les règles régissant les sociétés anonymes, l'emportent sur les arguments tirés de l'art. 53 CC.

L'art. 20 des statuts de la recourante et la décision conforme de l'assemblée générale du 29 août 1932 étant dès lors dépourvus d'effet, le refus du Bureau du registre du commerce se justifie.

Il est loisible à la recourante de modifier son organisation, soit de la manière indiquée pour les sociétés coopératives par l'art. 881 al. 2 du projet de révision III du CO, soit en confiant d'une autre manière l'administration à des personnes physiques déterminées.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral rejette le recours