Urteilskopf

100 Ib 246

40. Arrêt de la Ire Cour civile du 5 novembre 1974 dans la cause X. contre Cour administrative du Tribunal cantonal vaudois.
Regeste (de):
Art. 552 Abs. 2 OR, 52 f. HRegV. Kollektivgesellschaft, Eintragung im Handelsregister.

Massgebender Zeitpunkt für die Beurteilung der Eintragungspflicht (Erw. 3).

Das Bestehen einer Kollektivgesellschaft setzt einen Vertrag zwischen den Gesellschaftern voraus. Fehlt ein solcher Vertrag, so sind die Voraussetzungen der Eintragungspflicht im Sinne von Art. 57 Abs. 2 HRegV nicht erfüllt (Erw. 4).

Regeste (fr):
Art. 552 al. 2 CO, 52 ss. ORC. Société en nom collectif. inscription au registre du commerce.

Epoque décisive pour juger de l'assujettissement à l'inscription (consid. 3).

L'existence d'une société en nom collectif suppose un contrat entre les associés. En l'absence d'un tel contrat, les conditions de l'assujettissement au sens de l'art. 57 al. 2 ORC ne sont pas remplies (consid. 4).

Regesto (it):
Art. 552 cpv. 2 CO, 52 segg. ORC. Società in nome collettivo, iscrizione nel registro di commercio.

Epoca determinante ai fini del giudizio sull'obbligo d'iscrizione (consid. 3).

L'esistenza di una società in nome collettivo presuppone un contratto tra i soci. In sua assenza, non sono adempiute le premesse dell'obbligo d'iscrizione ai sensi dell'art. 57 cpv. 2 ORC (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 246

BGE 100 Ib 246 S. 246

A.- Le 29 août 1973, l'avocat Y., qui se proposait d'ouvrir action contre les frères X., les a signalés au préposé au Registre du commerce de Lausanne en déclarant qu'il lui semblait "que cette entreprise devrait être inscrite... sous la forme d'une société commerciale". Convoqués par le préposé, les frères X. ont fait valoir qu'ils travaillaient chacun pour soi et qu'ils avaient une comptabilité séparée. Le 2 mai 1974, le préposé a sommé les frères X. de faire inscrire leur entreprise de menuiserie au registre du commerce jusqu'au 17 mai. Les intéressés s'étant opposés à cette sommation en confirmant leur point de vue, le préposé a transmis l'affaire à l'autorité de surveillance, conformément à l'art. 58 ORC.

B.- Statuant le 18 juin 1974, la Cour administrative du

Tribunal cantonal vaudois a écarté l'opposition formée par les frères X. et les a sommés de requérir dans les dix jours l'inscription au Registre du commerce de Lausanne de la société en nom collectif "Menuiserie X. Frères", sous menace de procéder d'office à l'inscription.

C.- Les frères X. recourent au Tribunal fédéral.
Le Tribunal cantonal vaudois déclare se référer à son arrêt. Le Département fédéral de justice et police propose le rejet du recours.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. Personne ne prétend que les recourants, qui affirment en instance fédérale ne pas atteindre le "montant fixé par le registre du commerce", seraient tenus de requérir l'inscription d'une raison de commerce individuelle en application de l'art. 934 al. 1 CO parce qu'ils exploitent à titre indépendant un commerce ou une industrie (art. 52 al. 3 et 53 litt. A ch. 1 ou B ORC). Ils n'en rempliraient pas les conditions, puisque leur revenu brut n'atteint apparemment pas pour chacun d'eux le minimum annuel de 100 000 fr., requis pour l'inscription obligatoire (art. 54 ORC dans sa teneur du 20 décembre 1971).

2. L'autorité de surveillance a ordonné l'inscription uniquement parce que les recourants formeraient ensemble une société en nom collectif, astreinte à l'inscription sur le registre du commerce en vertu de l'art. 552 al. 2 CO. Elle considère que la raison sociale "Menuiserie X. Frères" figure tant dans l'annuaire téléphonique et dans la publicité de l'entreprise que dans l'exposition organisée par celle-ci au Comptoir suisse 1973, et que les bilans et comptes de profits et pertes établis en 1972 pour les frères X. sont en tous points identiques. Les recourants font valoir que s'ils ont travaillé ensemble pendant un certain temps, ils se sont séparés depuis juillet 1973, l'un s'occupant de "travaux de construction de pavillons de jardin et petites charpentes", au rez-de-chaussée de l'immeuble paternel, et l'autre de "fabrication de clapiers et menuiserie", au sous-sol de l'immeuble; ils ont chacun leur comptabilité; leur numéro de téléphone commun, leurs prospectus qu'ils écoulent pour ne pas les jeter, leur stand au Comptoir suisse sont encore des conséquences de leur

ancienne collaboration. Ils revendiquent la liberté de "travailler séparément".

3. La solution du litige dépend donc de savoir si les recourants forment une société en nom collectif ou non. Selon une jurisprudence constante du Tribunal fédéral, ce sont les circonstances existant à l'époque de la sommation prévue aux art. 941 CO et 57 al. 1 ORC qui font règle pour décider de l'obligation d'une personne de s'inscrire au registre du commerce; peu importe que les conditions de l'assujettissement viennent à défaillir ultérieurement, par exemple pour cause de cessation de l'exploitation; est seule déterminante la sommation qui a précédé la procédure des art. 57 et 58 ORC; il n'y a pas lieu de tenir compte des sommations antérieures restées sans suite, qui ne font pas partie de la procédure en cours (RO 91 I 140 et les arrêts cités).

4. Il importe dès lors de rechercher si le préposé disposait, le 2 mai 1974, d'éléments suffisant à lui faire admettre que les conditions de l'assujettissement étaient remplies, c'est-à-dire que les recourants formaient entre eux une société en nom collectif (art. 57 al. 2 ORC). Or aucun des éléments retenus par l'autorité cantonale à l'appui de la décision attaquée n'est propre à établir l'existence d'une société commerciale à l'époque décisive. Ils sont tous antérieurs. Les comptes des recourants pour l'année 1972 ne permettent aucune déduction pour la situation en 1974. L'art. 55 ORC, qui considère comme déterminante la recette brute des douze mois précédant immédiatement le moment où se pose la question de l'inscription, se rapporte aux cas des art. 53 et 54 ORC dans lesquels le chiffre d'affaires conditionne l'inscription obligatoire. Or cette hypothèse a été écartée en l'espèce. Il ressort des explications des recourants que la réservation de leur stand au Comptoir suisse, comme leur inscription sur l'annuaire téléphonique, a dû être faite plus d'un an avant la date décisive, à un moment où ils collaboraient encore. Rien ne permet d'admettre qu'ils aient jamais eu l'intention de former une société en nom collectif. Leur collaboration pouvait parfaitement ne correspondre qu'à une société simple, de caractère même purement occasionnel, destinée à réduire leurs frais généraux. La présomption de l'art. 530 al. 2 CO est favorable à leur thèse. L'utilisation d'un ancien prospectus commun jusqu'à l'épuisement du stock paraît procéder d'un

souci d'économie naturel, compte tenu de l'importance modeste de leurs activités professionnelles. Il n'est d'ailleurs pas établi que ce prospectus ait encore été diffusé en 1974. La décision attaquée méconnaît le principe fondamental selon lequel une société en nom collectif, même si elle peut être créée tacitement par actes concluants, en dehors de toute forme écrite (RO 95 II 549 s. consid. 2; HARTMANN, n. 9 ad art. 552 CO), repose nécessairement sur un contrat entre les associés, c'est-à-dire sur une manifestation réciproque et concordante de leurs volontés. Or, excepté la désignation "X. Frères" utilisée á une époque bien antérieure au moment déterminant, aucun élément ne permet d'admettre que les recourants auraient entendu se lier par un contrat de société en nom collectif. L'autorité administrative ne saurait suppléer l'absence de volonté des partenaires. Seul le juge civil est habile à se prononcer sur la qualité d'associé à une société en nom collectif d'une personne déterminée (RO 68 I 186 s. consid. 1). Il en va de même lorsque les associés présumés nient être liés par une telle société, à moins que l'existence de celle-ci ne soit évidente et ne résulte manifestement du comportement des intéressés, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Il appartenait donc au tiers qui se proposait d'ouvrir action contre les recourants et qui considérait que ceux-ci formaient une société en nom collectif d'établir dans une procédure civile l'existence d'une telle société, conformément á l'art. 8 CC. Quant à l'autorité administrative, il lui est en tout temps loisible d'ouvrir une nouvelle procédure selon l'art. 57 ORC, si les circonstances lui permettent d'admettre que les recourants remplissent les conditions de l'assujettissement, soit en vertu de l'art. 552 CO, soit en vertu des art. 934 al. 1 CO et 54 ORC.

5. Le Département fédéral de justice et police invoque l'arrêt RO 76 I 161 s.; ayant créé et entretenu l'apparence juridique d'une société, les recourants devraient en supporter les conséquences; leur argumentation serait "évidemment impropre à détruire la présomption de société en nom collectif qu'ils ont créée vis-à-vis des tiers". En réalité, les recourants ont tout au plus créé, bien avant l'époque déterminante, l'apparence d'une collaboration, mais non pas celle d'une société en nom collectif, laquelle ne se

présume nullement. Les tiers de bonne foi sont suffisamment protégés par la présomption légale de l'art. 530 al. 2 CO en faveur d'une société simple. Dans l'arrêt Vernet (RO 76 I 150 ss.), il s'agissait de l'inscription en Suisse de la succursale d'une société anonyme panaméenne, succursale dont le Tribunal fédéral constate qu'elle existait lors de la sommation, en relevant qu'il importe peu de savoir si elle avait été supprimée par la suite (p. 156, consid. 1 in fine). Considérant que "la société ou ceux qui disent agir pour elle ont fait croire à l'existence d'une société anonyme étrangère et d'une succursale suisse", le Tribunal fédéral en conclut qu"'il n'est que juste qu'ayant créé cette apparence, ils en supportent pour le moment et jusqu'à plus ample informé les conséquences" (p. 161 s.). Les circonstances de cet arrêt ne sauraient être comparées avec celles de la présente espèce, où l'existence d'une société en nom collectif à l'époque de la sommation n'est aucunement établie.

Dispositiv

Par ces motifs, le Tribunal fédéral:
Admet le recours et annule la décision attaquée.