

GE_GERICHTE DAS/241/2022 vom 5. August 2022

GE Cour de justice, 2022-08-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAS_241_2022

FR: GE_GERICHTE DAS/241/2022 du 5 août 2022

IT: GE_GERICHTE DAS/241/2022 del 5 agosto 2022

Erwägungen

E. 1.1

Depuis le 1er janvier 2021, le nouveau droit du registre du commerce s'applique (RO 2020 957, FF 2015 3255). L'art. 942 al. 1 CO stipule que les décisions dudit office du registre du commerce peuvent faire l'objet d'un recours dans les trente jours qui suivent leur notification, chaque canton devant désigner un tribunal supérieur comme instance unique de recours (art. 942 al. 2 CO). A Genève, la Cour de justice, en tant que tribunal supérieur du canton, reste l'autorité unique de recours (art. 942 al. 2 CO nouveau, art. 152 LaCC); Le recours doit être formé par écrit, contenir la désignation de la décision attaquée, exposer des motifs, l'indication des moyens de preuve et les conclusions du recourant (art. 64 et 65 LPA). L'autorité est liée par les conclusions des parties (art. 69 al. 1 LPA).

- 6/9 -

C/15012/2022-CS En l'espèce, le recours a été formé devant l'autorité compétente, dans le délai utile et selon la forme prescrite par la loi; il est dès lors recevable.

E. 2

2.1.1 L'inscription au registre du commerce repose sur une réquisition, sous réserve de l'inscription fondée sur un jugement ou une décision d'un tribunal ou d'une autorité et de l'inscription d'office. Les faits à inscrire doivent être accompagnés des pièces justificatives nécessaires (art. 15 al. 1 et 2 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 (art. 28 ORC).

Le préposé se borne à vérifier le respect des dispositions impératives de la loi qui sont édictées dans l'intérêt public ou en vue de la protection de tiers. Il doit renvoyer à agir devant le juge civil les justiciables qui invoquent des prescriptions de droit dispositif ou concernant uniquement des intérêts privés. Comme la délimitation peut s'avérer difficile, l'inscription ne sera refusée que s'il est manifeste qu'elle est contraire au droit, mais pas si elle repose sur une interprétation plausible de la loi – c'est alors le juge civil qui tranchera (ATF 121 III 368, 125 III 18, 132 III 668).

2.1.2 La société à responsabilité limitée est une société de capitaux à caractère personnel que forment une ou plusieurs personnes ou sociétés commerciales. Son capital social est fixé dans les statuts. Ses dettes ne sont garanties que par l'actif social (art. 772 al. 1 CO).

Les associés exercent collectivement la gestion de la société. Les statuts peuvent régler la gestion de manière différente (art. 809 al. 1 CO).

L'assemblée des associés est l'organe suprême de la société (art. 804 al. 1 CO).

L'assemblée des associés est convoquée par les gérants et, au besoin, par l'organe de révision (art. 805 al. 1 CO). Pour le surplus, les dispositions du droit de la société anonyme relatives à l'assemblée générale s'appliquent par analogie en ce qui concerne notamment la représentation des associés (art. 805 al. 5 ch. 8 CO). L'art. 805 al. 5 ch. 8 CO renvoie en particulier à l'art. 689b CO, lequel prévoit que quiconque exerce des droits sociaux en qualité de représentant est tenu de suivre les instructions du représenté.

L'assemblée des associés peut décider d'augmenter le capital social (art. 781 al. 1 CO). A ce stade, la décision d'augmentation prise par l'assemblée des associés n'est pas déposée au registre du commerce. A cette première étape, cette décision n'emporte pas non plus modification des statuts. Le procès-verbal de cette assemblée sera une pièce justificative annexée à la réquisition d'inscription

- 7/9 -

C/15012/2022-CS déposée par les gérants en fin de processus d'augmentation (CHAPPUIS/JACCARD, CR, CO II, 2ème éd., ad art. 781 n. 17).

2.1.3 L'exécution de la décision incombe aux gérants (art. 781 al. 2 CO).

L'inscription de l'augmentation du capital social au registre du commerce doit être requise dans les trois mois qui suivent la décision de l'assemblée des associés; à défaut, la décision est caduque (art. 781 al. 4 CO). Pour le surplus, les dispositions du droit de la société anonyme relatives à l'augmentation ordinaire du capital-actions s'appliquent par analogie notamment à la modification des statuts et aux constatations des gérants (art. 781 al. 5 ch. 5 CO). Cette disposition renvoie à l'art. 652g CO, selon laquelle, notamment, la décision et les constatations doivent faire l'objet d'un acte authentique (al. 2).

Les gérants sont tenus par les contours de la décision des associés, notamment si des montants maximaux et/ou minimaux ont été décidés. Leur principale mission consiste à mener à bien la souscription des parts sociales et à assurer une libération effective des montants souscrits. En outre, il leur incombe de déposer la demande d'inscription au registre du commerce dans le délai prescrit de trois mois (CHAPPUIS/JACCARD, op. cit., ad art. 781 n. 23 et 24).

Selon l'art. 810 al. 2 ch. 6 CO, les attributions des gérants consistant à préparer l'assemblée des associés et exécuter ses décisions sont intransmissibles et inaliénables. Cette terminologie dénote le caractère absolu de ces attributions: elles ne peuvent être ni déléguées (à l'assemblée des associés ou à certains gérants ou encore à des tiers), ni retirées (par l'assemblée des associés). Si la société a plusieurs gérants, ces attributions leur reviennent conjointement (CHAPPUIS, op. cit., ad art. 810 n. 15).

Dans un arrêt DAS/146/02 du 25 mars 2002, la Cour de céans, en sa qualité à l'époque d'Autorité de surveillance du Registre du commerce, a considéré que la délibération du conseil d'administration d'une société anonyme, lors de laquelle un seul administrateur (sur trois) avait été présent, violait l'art. 716b CO, dont il ressortait que les fonctions du conseil d'administration étaient inaliénables et intransmissibles, la représentation d'un administrateur par un autre étant incompatible avec la nature de sa tâche. La Cour avait en outre relevé que si un actionnaire disposait de la faculté de se faire représenter à l'assemblée générale, les administrateurs ne jouissaient pas entre eux de la même faculté.

E. 2.2

En l'espèce et conformément à l'art. 781 al. 1 CO, l'assemblée des associés était compétente pour décider d'augmenter le capital social. L'art. 805 al. 5 ch. 8 CO autorisant les associés à se faire représenter lors des assemblées, la décision d'augmenter le capital social de 20'000 fr. à 21'000 fr. prise le 17 mai 2022 est conforme à la loi.

- 8/9 -

C/15012/2022-CS

La mise à exécution de cette augmentation de capital était ensuite de la compétence des gérants. Or, le Code des obligations ne contient, pour les gérants, aucune disposition similaire à l'art. 805 al. 5 ch. 8 CO, de sorte que la possibilité qu'ils puissent se faire représenter par un tiers, pendant la phase d'exécution de l'augmentation de capital, n'est pas donnée. Le fait que la loi ait expressément prévu, pour les associés, la possibilité de se faire représenter dans le cadre de l'assemblée des associés et qu'elle ne l'ait pas prévue pour certaines tâches des gérants, dont celle visée par la présente procédure, permet de retenir qu'il ne s'agit pas d'une lacune, mais d'une volonté clairement exprimée d'exclure une telle représentation pour les gérants. Quoiqu'il en soit s'agissant de la question de la représentation des gérants évoquée ci-dessus, il ressort en outre de l'extrait du Registre du commerce que la société recourante compte un quatrième gérant, soit F_____. Or, si la société a plusieurs gérants, les attributions qui leur sont dévolues leur reviennent conjointement. Il découle de ce qui précède que F_____ aurait également dû prendre part à l'exécution de l'augmentation de capital, ce qui n'a pas été le cas puisqu'elle n'a participé ni à la séance de l'organe de gestion des 17 mai, ni à celle du 3 juin 2022 et qu'elle n'y était pas davantage représentée. Il résulte dès lors de ce qui précède que la décision du Registre du commerce de refuser l'inscription de l'augmentation de capital est fondée et doit être confirmée.

E. 3

L'émolument de décision, arrêté à 1'000 fr., sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 LPA) et qui sera condamnée à le verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire. * * * * *

- 9/9 -

C/15012/2022-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance :

A la forme : Déclare recevable le recours formé par A_____ Sàrl contre la décision rendue le 15 juillet 2022 par le Registre du commerce. Au fond : Le rejette et confirme la décision attaquée. Sur les frais : Condamne A_____ Sàrl à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, un émolument de décision de 1'000 fr.

Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Paola CAMPOMAGNANI et Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

Indication des voies de recours : Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral - 1000 Lausanne 14.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.