

# VD\_OMNI GE.2022.0166 vom 30. Januar 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-01-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2022.0166](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2022.0166)

FR: VD\_OMNI GE.2022.0166 du 30 janvier 2023

IT: VD\_OMNI GE.2022.0166 del 30 gennaio 2023

## Regeste

A. \_\_\_\_\_/Autorité de surveillance LPP et des fondations de Suisse occidentale | Recours d'une fondation contre la décision lui retirant la dispense de désigner un organe de révision. Admission du recours, dès lors que les conditions pour retirer la dispense octroyée à la recourante, plusieurs années auparavant, en vertu des art. 83b al. 2 CC et 1 al. 2 de l'ordonnance concernant l'organe de révision ne sont pas réalisées.

## Erwägungen

### E. 1

Le recours est dirigé contre une décision rendue par l'autorité de surveillance des fondations, qui est une autorité intercantonale, et qui révoque une décision antérieure dispensant la fondation recourante de désigner un organe de révision en vertu de l'art. 83b al. 2 CC. L'art. 84 CC prévoit que les fondations sont placées sous la surveillance de la corporation publique (Confédération, cantons, communes) dont elles relèvent par leur but (al. 1). Les cantons peuvent soumettre les fondations dont la surveillance relève des communes au contrôle de l'autorité cantonale de surveillance (al. 1bis). S'agissant du Canton de Vaud, la matière est traitée à l'art. 53 du Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 (CDPJ; BLV 211.02). À teneur de cette disposition, la surveillance des fondations est régie par le concordat du 23 février 2011 sur la création et l'exploitation de l'autorité de surveillance LPP et des fondations de Suisse occidentale (C-AS-SO; BLV 831.95). Le concordat lie les Cantons de Vaud, du Valais, de Neuchâtel et du Jura; il régit l'organisation de la surveillance, au sens du droit fédéral, des fondations et des institutions de prévoyance ayant leur siège dans les cantons partenaires (art. 1 C-AS-SO). Les cantons partenaires constituent par le concordat un établissement autonome de droit public doté de la personnalité juridique (ci-après: l'établissement). L'établissement est nommé "Autorité de surveillance LPP et des fondations de Suisse occidentale (Westschweizer BVG-und Stiftungsaufsichtsbehörde)" (art. 2 C-AS-SO). L'établissement a son siège à Lausanne, dans le canton de Vaud (art. 4 C-AS-SO). Il est composé du conseil d'administration, de la direction et de l'organe de révision (art. 5 C-AS-SO). L'art. 31 du concordat régit la procédure et les voies de droit applicables. Il traite tout d'abord du régime spécifique aux décisions prises à propos de l'émolument annuel de surveillance, qui n'est pas en cause ici (voir al. 1 et 2). Par ailleurs, l'al. 3 prévoit ce qui suit : "Les dispositions du droit fédéral et du droit cantonal du canton du siège régissent la procédure applicable aux autres décisions que prend l'établissement, ainsi que la procédure de recours contre ces décisions." Cette disposition se réfère au siège de la fondation sous surveillance (CDAP GE.2020.0095 du 11 mai 2021 consid. 1c ); dès lors que la fondation intimée a son siège à Pully, la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; BLV 173.36) est applicable; le recours est en outre ouvert auprès de la CDAP (art. 92 LPA-VD). La fondation

recourante, destinataire de la décision attaquée, a manifestement qualité pour recourir contre celle-ci (art. 75 let. a LPA-VD, par renvoi de l'art. 99 LPA-VD). Le recours satisfait en outre aux autres conditions formelles de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière (cf. art. 76, 95, 99 LPA-VD).

## **E. 2**

L'autorité de surveillance peut dispenser la fondation de l'obligation de désigner un organe de révision. Le Conseil fédéral définit les conditions de la dispense .

## **E. 3**

À défaut de dispositions spéciales applicables aux fondations, les dispositions du code des obligations concernant l'organe de révision de la société anonyme sont applicables par analogie.

## **E. 4**

Lorsque l'autorité de surveillance dispense une fondation de l'obligation de désigner un organe de révision ou qu'elle révoque cette dispense, elle adapte si nécessaire l'acte de fondation." b) Dans son Message du 23 juin 2004 concernant la modification du code des obligations (obligation de révision dans le droit des sociétés) et la loi fédérale sur l'agrément et la surveillance des réviseurs (FF 2004 3745, en particulier 3826ss qui portent sur la modification des dispositions du code civil sur le droit de la fondation), le Conseil fédéral expose que l'autorité de surveillance peut dispenser une fondation de l'obligation de désigner un organe de révision lorsque certaines conditions, que le Conseil fédéral définit par voie d'ordonnance, sont remplies. Cette dispense constitue cependant l'exception et n'est possible que pour les fondations disposant d'un patrimoine insignifiant ou ayant une activité très limitée. Grâce à cette disposition qui permet de moduler la réglementation en fonction des besoins concrets, la révision peut donc être évitée lorsque les circonstances ne la rendent pas indispensable. La dispense est en principe accordée pour une durée indéterminée. Toutefois, l'autorité de surveillance doit la révoquer lorsque les conditions prévues pour son octroi ne sont plus remplies. c) Dans le canton de Vaud, la surveillance des fondations est soumise au règlement sur la surveillance LPP et des fondations (RLPPF), édicté par le Conseil d'administration de l'AS-SO, en vigueur depuis le 7 mai 2018. Ce règlement prévoit à l'art. 20a que la demande de dispense d'organe de révision (art. 83b al. 2 CC) doit être adressée à l'autorité de surveillance. Lorsque la fondation est dispensée, elle remet, dans les six mois qui suivent la clôture d'un exercice comptable, sans possibilité de requérir un délai supplémentaire, une comptabilité des recettes, des dépenses et du patrimoine, une déclaration d'intégralité et un procès-verbal par lequel l'organe suprême de la fondation entérine les comptes. d) En l'occurrence, l'autorité de surveillance ne soutient pas que la révocation de la dispense octroyée par décision du 7 juillet 2010 doit être prononcée en vertu de l'art. 1 al. 2 de l'ordonnance concernant l'organe de révision au motif que les conditions prévues à l'alinéa 1<sup>er</sup> de cette disposition ne seraient plus réalisées. Elle justifie la décision litigieuse de révoquer la dispense de l'obligation de désigner un organe de révision parce que la fondation recourante n'aurait pas remis les comptes de 2021 dans le délai de six mois suivant la clôture de l'exercice comptable en cause. Dans sa réponse au recours, elle relève avoir rappelé à la fondation recourante, six semaines avant l'échéance du délai, son obligation de rendre ses comptes d'ici au 30 juin 2022. Elle estime que la fondation recourante n'a pas pris les mesures nécessaires pour que les documents relatifs aux comptes de 2021 lui soient adressés dans le délai prescrit et que, dans ces conditions, la

dispense de l'obligation de désigner un organe de révision ne peut pas être maintenue. La fondation recourante fait valoir pour sa part qu'elle était consciente du délai de six mois, échéant le 30 juin 2022, pour transmettre à l'AS-SO les documents relatifs aux comptes de 2021. Elle expose que ces documents ont été préparés et mis à la poste par le secrétariat du Dr C. \_\_\_\_\_ dans le courant du mois de juin 2022, soit avant l'échéance du délai pour le faire (cf. pièce 2 produite par la recourante). Elle rappelle qu'elle a une activité modeste, que tous les membres de son conseil sont bénévoles et que la décision attaquée péjorerait durement sa situation financière. Elle s'engage dorénavant à transmettre les documents des comptes annuels par envoi recommandé. f) Le respect des délais est une exigence qui doit être strictement respectée dans toute procédure judiciaire. Dans la situation présente, le délai qui n'aurait pas été observé n'est pas un délai procédural, mais une exigence à respecter pour que la surveillance qui incombe à l'autorité en charge puisse s'exercer régulièrement, ce d'autant que la fondation en cause a été dispensée de recourir aux services d'un organe de révision. Il ne s'agit cependant ni d'octroyer des subsides, ni de taxer des revenus; le contrôle qui doit être opéré consiste principalement à vérifier que la fondation dispensée de révision a effectivement des recettes modestes et une activité réduite. On ne saurait faire preuve d'un trop grand formalisme dans l'examen d'une telle situation. Il est établi que l'autorité de surveillance a rappelé à la fondation recourante, par un courrier daté du 18 mai 2022, que les comptes devaient lui être adressés avant la fin du mois de juin 2022. L'AS-SO n'allègue en tout cas pas avoir relancé de quelque manière que ce soit la fondation (par exemple par un appel téléphonique au secrétariat du Dr C. \_\_\_\_\_). En revanche, la fondation recourante expose qu'elle a procédé à l'envoi des documents requis pour les comptes de 2021 dans le courant du mois de juin 2022. Elle ne s'explique pas pour quel motif cet envoi n'a pas été reçu par l'AS-SO. La décision de révocation a été rendue le 8 juillet 2022 déjà. Si l'on peut effectivement reprocher un léger manque de diligence de la part de la recourante qui admet n'avoir pas transmis ces documents par envoi recommandé, il n'y a pas de motif de mettre en doute l'affirmation selon laquelle elle a bien procédé à l'envoi de ces documents dans le délai prescrit à cet effet. Sur ce point, l'autorité intimée ne se prononce pas. Les membres du conseil de fondation sont des médecins, éminents cardiologues, qui oeuvrent à titre bénévole pour gérer et poursuivre le but de la fondation, soit favoriser la recherche et les échanges scientifiques concernant les maladies cardio-vasculaires; on ne perçoit pas quel intérêt auraient les membres dudit conseil à ne pas transmettre les comptes de la fondation et encore moins à soutenir qu'ils l'ont fait si tel n'était pas le cas. Comme la recourante l'indique dans son courrier du 2 août 2022, la collaboration entre la fondation et l'AS-SO est globalement bonne, étant relevé que la recourante a toujours répondu aux demandes de compléments d'information de l'AS-SO. Au demeurant, il n'est pas contesté que les comptes de la fondation depuis 2009 n'ont pas présenté de difficulté particulière, ni que l'activité de la fondation est très modeste (elle consiste pour l'essentiel en l'organisation d'un congrès bisannuel). Compte tenu du contexte particulier défini par la collaboration entre fondation et autorité de surveillance qui prévaut, on peut admettre dans le cas d'espèce, sous l'angle de la vraisemblance prépondérante, que les comptes 2021 ont bien été envoyés dans le délai prescrit. Dans ces circonstances, il appert que, dans la mesure où les conditions pour obtenir une dispense de l'obligation de désigner un organe de contrôle sont toujours remplies (art. 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 24 août 2005 concernant l'organe de révision, selon renvoi de l'art. 83b al. 2 CC) et où le délai pour l'envoi des comptes a bien été respecté (conformément au chiffre V de la décision du 7 juillet 2010), la décision de l'AS-SO de révoquer la dispense de désigner un organe de

révision est contraire à l'art. 1<sup>er</sup> al. 2 de l'ordonnance concernant l'organe de révision et viole dès lors le droit fédéral. Partant, la décision attaquée doit être annulée. L'attention de la fondation recourante est toutefois attirée sur l'importance de respecter les délais pour l'envoi des pièces requises pour le contrôle des comptes annuels dans les délais prescrits par l'AS-SO et de pouvoir prouver cas échéant que l'envoi a bien eu lieu dans le respect des délais. Il est par ailleurs pris note de son engagement à transmettre désormais les documents requis par envoi recommandé. 3. Il s'ensuit que le recours est admis et que la décision attaquée est annulée. L'AS-SO, bien qu'elle succombe, est dispensée d'assumer les frais du présent arrêt (art. 52 LPA-VD, par analogie; dans ce sens CDAP GE.2020.0095 du 11 mai 2021 consid. 7; GE.2018.0160 du 16 juillet 2020 consid. 5b). La recourante, qui n'est pas assistée, n'a pas droit à des dépens (art. 55 LPA-VD, a contrario ).

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