



Le Conseil d'Etat

2213-2021

Département fédéral de justice et police
(DFJP)
Madame Karin Keller-Sutter
Conseillère fédérale
Palais fédéral
3003 Berne

Concerne : modification de l'ordonnance sur le registre du commerce

Madame la Conseillère fédérale,

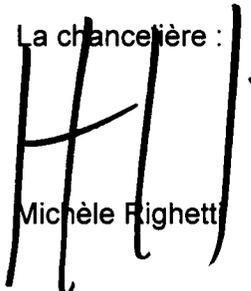
Nous avons bien reçu le courrier de votre département du 17 février 2021 relatif à l'objet cité en marge, dont nous avons pris connaissance avec intérêt et attention, et vous en remercions.

Notre Conseil approuve les modifications soumises dans la mesure où elles intègrent dans l'ordonnance sur le registre du commerce les dernières modifications du droit de la société anonyme adoptées le 19 juin 2020.

Néanmoins, nous émettons quelques réserves et remarques sur certains articles qui sont détaillées dans le document technique annexé à ce courrier.

En vous remerciant de l'attention que vous voudrez bien prêter à nos observations, nous vous prions de croire, Madame la Conseillère fédérale, à l'assurance de notre haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :

Michèle Righetti

La présidente :

Anne Emery-Torracinta

Annexe mentionnée

Copie à : ehra@bj.admin.ch

Procédure de consultation relative à la modification de l'ordonnance sur le registre du commerce (ORC, RS 221.411)

Prise de position du Conseil d'Etat de la République et Canton de Genève

Les modifications soumises ne posent pas de problème particulier dans la mesure où il s'agit de transférer dans l'ORC les dernières dispositions de la révision du CO concernant le droit de la société anonyme.

Néanmoins, un examen attentif des dispositions proposées nous amène à faire un certain nombre de remarques, que nous formulons ci-après dans l'ordre des nouvelles dispositions qui justifient un commentaire:

Art. 46, al. 3, let. d, ch. 1 et 2, ORC; art. 54, al. 1, let. d, ch. 1, ORC; (art. 74, al. 3, ORC, renvoi)

En reproduisant la lettre du CO sans davantage de précision, l'ORC ne permet pas d'exiger le dépôt du rapport de révision. Même si le rapport explicatif est clair sur ce point, cela ne constitue pas une base légale pour exiger la production du rapport de révision: l'ORC devrait donc indiquer expressément que le rapport de révision doit être remis avec les comptes plutôt que de reproduire la teneur de la loi.

Art. 54, al. 1, let. d, ch. 3, versus Art. 54, al. 1, let. e, ch. 1, ORC

Suivant qu'il s'agisse du rapport d'augmentation en cas de conversion de fonds propres ou en cas d'apport en nature, la qualité des signataires diffère. Le rapport doit être signé par un membre du conseil en cas de libération par conversion de fonds propres mais par un membre du conseil *habilité à représenter la société* en cas d'apport en nature ou de compensation de créance. Une telle différence ne ressort pourtant pas de l'article 652e CO.

Art. 55, al. 1, let. c, ORC

Le terme légal exact utilisé dans la loi (art. 653 m CO) et dans la suite du texte de l'Ordonnance (art. 55, al. 4, ORC) est *Attestation* de révision et non *Rapport* de révision.

Art. 55, al. 3, let. a, ch. 1, ORC

La constatation par le conseil que les *apports* effectués répondent aux conditions fixées est inadéquate en cas de réduction de capital où par définition il n'y a aucun apport effectué.

Art. 75, al. 2, let. a, ch. 2, ORC

Il ne peut s'agir des apports *promis* dès lors que pour la Sàrl les apports doivent être entièrement libérés. L'article actuel est sur ce point correct (art. 75, al. 2, let. b, ORC).

Art. 75, al. 2, let. a, ch. 5, ORC

L'acceptation des prestations accessoires n'est utile que s'il s'agit de nouveaux associés (art. 785, al. 2, CO).

Art. 78, al. 2, let. b, ORC

Afin d'éviter que le rapport de révision reproduise servilement cette constatation lorsque les statuts ne prévoient pas de versements supplémentaires, il faudrait remplacer l'adjectif "*statutaire*", associé à la notion d'obligation, par une indication en début de phrase de type "*Lorsque les statuts le prévoient*".

Art. 84, al. 1, let. h, ORC

La suppression d'une grande partie de la phrase laisse penser que la liste des associés signée doit être déposée dans tous les cas, alors que la norme actuelle réserve cette obligation aux cas où les statuts prévoient une responsabilité personnelle ou une obligation d'effectuer des versements supplémentaires. Est-ce bien le cas? Par ailleurs, y a-t-il une obligation de tenir cette liste à jour? Si tel est le cas, peut-elle servir au registre du commerce comme preuve d'une carence dans l'organisation en vue d'aviser le juge au motif que le nombre d'associés est tombé en-dessous de sept selon l'art. 831 al. 2 CO ?

Art. 87, al. 2, ORC

La disposition se réfère notamment à l'art. 45, al. 2, let. b, et à l'art. 45, al. 3, ORC qui sont pourtant abrogés.

Art. 131, al. 1, let. b.; art. 136, al. 1, let. b.; art. 140, al. 1, let. c.; art. 142, al. 1, let. b, ORC

Le but de l'usage d'une terminologie différenciée selon que les comptes déterminants sont les comptes annuels ("bilans de fusion") ou des comptes intermédiaires ("comptes intermédiaires") n'est pas clair ni conforme à l'art. 11 LFus. A notre avis, les informations du rapport explicatif ne suffisent pas à dissiper le doute que suscite la lettre de la disposition. L'aspect déterminant pour le registre du commerce est de savoir si seul le bilan doit être produit ou s'il s'agit des comptes complets, qu'il s'agisse des comptes annuels ou de comptes intermédiaires. Par ailleurs, il serait utile d'indiquer que les comptes déterminants doivent être révisés si l'entité juridique est soumise à un contrôle ordinaire ou restreint de ses comptes.

Art. 132, al. 1, let. b, ORC; art. 137, let. c, ORC

En matière de dates, il n'y a plus de référence au "bilan intermédiaire" (selon le texte actuel) mais seulement aux bilans de fusion. Cela paraît délicat dans la mesure où l'art. 131 n'ORC ne se réfère pas uniquement aux bilans de fusion mais aussi, alternativement, aux "comptes intermédiaires". A notre avis, les informations du rapport explicatif ne suffisent pas à dissiper le doute que suscite la lettre de la disposition.