



2023.01506

**P.P.** CH-1951  
Sion

Poste CH SA

Madame  
Elisabeth Baume-Schneider  
Conseillère fédérale  
Cheffe du Département fédéral  
de justice et police  
Palais fédéral  
3003 Berne



Notre réf. MT

Date **26 AVR. 2023**

**Consultation sur la lutte contre l'usage abusif de la faillite (modification de l'ordonnance sur le registre du commerce et de l'ordonnance sur le casier judiciaire informatique VOSTRA)**

Madame la Conseillère fédérale,

Le Conseil d'Etat valaisan vous remercie de l'avoir consulté sur le dossier cité en exergue et vous communique, ci-après, sa détermination.

De manière générale, les propositions de modifications de l'ORC (p-ORC) concrétisent les futures dispositions du CO (nCO), mais quelques points méritent d'être clarifiés.

En effet, le projet ne règle pas à satisfaction la question du transfert nul de participations pour la Srl. En effet, le contrat de cession de parts sociales doit être déposé dans ce cas, alors que les changements d'actionnaires ne s'inscrivent pas pour la SA. Dans ce sens, l'article 65a p-ORC et son renvoi à l'article 83 p-ORC pour la Srl conviennent pour les soupçons dans le cadre d'autres inscriptions que la cession elle-même des parts. Pour ce dernier cas, il conviendrait d'ajouter un nouvel alinéa 3 à l'article 82 ORC (voire comme premier indice à l'art. 65a al. 1 let. a p-ORC) et de déterminer le pouvoir de cognition du Registre du commerce, qui devrait être plus important dans cette situation pour remplir le but visé de la modification. Il s'agit par ailleurs de concrétiser l'article 787a nCO qui parle expressément de la cession.

D'expérience, le rachat de sociétés vides se fait par un (ou plusieurs) contrat(s) portant (successivement) sur l'ensemble des parts sociales à une seule personne et généralement pour un faible prix (voire non indiqué). Ce sont les deux faisceaux d'indices qui peuvent faire penser à un transfert de manteau de parts sociales nul. Il serait par ailleurs judicieux de permettre aux sociétés de signer une déclaration écrite pour le Registre du commerce pour légitimer la cession des parts. Ainsi constituerait un indice pour fonder un soupçon de transfert d'actions / de parts sociales nul lorsqu'il est produit un contrat de transfert de participations portant simultanément ou successivement sur l'ensemble du capital de la société ou si le prix de la cession est faible ou n'est pas indiqué, à moins qu'il n'y soit déclaré (même séparément) que la société ne doit pas être considérée objectivement comme économiquement liquidée au sens de l'article 684a nCO.

A l'article 62 alinéa 2 lettre a p-ORC, il conviendrait de préciser que les comptes annuels en copie doivent être signés (par renvoi aux prescriptions légales en la matière).

Par ailleurs, la nouvelle disposition a supprimé le pouvoir de cognition du Registre du commerce concernant les pièces déterminantes. Il y a lieu ainsi à prévoir tous les cas possibles, notamment l'acceptation tacite de l'opting out (art. 727a al. 2 2<sup>e</sup> phr. CO). Une autre solution consisterait à reformuler l'article 62 alinéa 2 lettre d p-ORC par des preuves (ou autres justificatifs) de l'acceptation de la renonciation, telles que le procès-verbal de l'assemblée générale, les déclarations des actionnaires et une confirmation d'au moins un membre du conseil d'administration attestant que les conditions de l'acceptation tacite de l'opting out ont été respectées (art. 727a al. 2 2<sup>e</sup> phr. CO).

La distinction des pièces publiques et non publiques doit être clarifiée. Le principe général de la publicité doit s'étendre à la réquisition et à la déclaration de la renonciation au contrôle restreint. Selon l'article 10 alinéa 2 p-ORC, du reste mal articulé, et la systématique de l'ordonnance (titre de l'art. 10 « exceptions » par rapport au chapitre 4 « publicité du registre du commerce »), tous les documents de l'article 62 p-ORC seraient non publics, y compris la réquisition et la déclaration. De plus, il conviendrait de rendre public également le procès-verbal de l'assemblée générale (cas échéant) à l'instar de la nomination ou révocation d'un organe de révision. Seuls les autres documents complémentaires prouvant l'unanimité (déclarations) doivent faire exceptions à la publicité, pour le secret des actionnaires, à l'instar des comptes. Ce faisant, le procès-verbal d'assemblée générale devrait être mentionné à l'article 62 alinéa 1 ORC et seuls les documents de l'article 62 alinéa 2 lettres a et d p-ORC seraient exemptés de publicité (à indiquer à l'art 10 p-ORC).

Pour plus de clarté, la référence aux copies des documents découlant de l'article 62 alinéa 2 lettres a et d p-ORC doit également figurer à l'alinéa 1 de l'article 10 p-ORC, pour bien signifier qu'elles ne constituent pas des pièces publiques.

Le travail « policier » des Registres du commerce est renforcé. Il est spécialement appréhendé la question du renouvellement de l'opting out. Il est à prévoir que beaucoup de sociétés ne déposent pas leurs comptes au fisc, ouvrant la voie à la nouvelle procédure. A cela s'ajoutent les autres nouvelles sommations et procédures. Dans ce sens, le Registre du commerce devra compter sur un accroissement des effectifs à l'instar du travail en cours sur les adresses pour absorber cette nouvelle charge de travail.

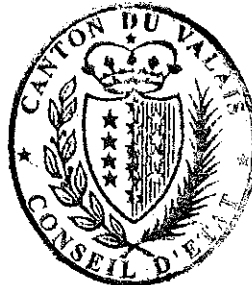
Cela dit, compte tenu du fait que les créances de droit public seront à l'avenir soumises à la poursuite par voie de faillites, il serait opportun de prévoir un délai transitoire pour l'application de la nouvelle procédure (renouvellement de la renonciation sur communication du fisc) d'au moins une année. Cela permettrait de lisser quelque peu les nouvelles charges qui incombent au canton.

Nous vous remercions par avance de l'attention que vous porterez à notre prise de position et vous prions d'agréer, Madame la Conseillère fédérale, l'expression de notre haute considération.

Au nom du Conseil d'Etat

Le président

  
Roberto Schmidt



La chancelière

  
Monique Albrecht

Copie à ehra@bj.admin.ch