

C1 15 168

JUGEMENT DU 19 OCTOBRE 2017

**Tribunal cantonal du Valais
Cour civile II**

Stéphane Spahr, juge; Laure Ebener, greffière;

en la cause

X _____, recourante,

contre

REGISTRE DU COMMERCE DU C _____, autorité intimée.

(art. 36 al. 1 ORC; inscription au registre du commerce)

Faits et procédure

A. X _____ est inscrite au registre IDE (Identification des Entreprises) sous le numéro xxx _____. Assujettie à la TVA, elle est immatriculée au registre des contribuables TVA depuis le 1^{er} janvier 2001.

Le 30 octobre 2014, le préposé du registre du commerce du C _____ (ci-après : le préposé) a informé l'intéressée de son obligation de s'inscrire au sens de l'article 38 ORC, dès lors que, selon les informations en sa possession, elle exerçait une activité indépendante à son nom. Il a précisé que l'inscription n'était obligatoire que si elle réalisait un chiffre d'affaires brut d'au moins 100'000 francs. Il lui a imparti un délai de 20 jours pour effectuer les démarches tendant à l'inscription ou pour lui indiquer les motifs l'en dispensant, faute de quoi il entamerait formellement une procédure au sens de l'article 152 ORC.

Par courrier du 18 novembre 2014, X _____ a requis une prolongation du délai imparti. A cette occasion, elle s'est plainte du ton utilisé dans le courrier du 30 octobre 2014 et a adressé une copie de son écriture au chef du département de l'économie, de l'énergie et du territoire.

Le 26 novembre 2014, le chef du service juridique de la sécurité et de la justice, donnant suite à la copie du courrier du 18 novembre 2014, a demandé au préposé de se déterminer sur les griefs élevés contre lui par X _____. Dans une écriture du 19 décembre 2014, celui-là s'est défendu d'avoir adopté un ton inapproprié dans son courrier à l'intéressée. Il a par ailleurs souligné l'obligation qui était la sienne, en vertu de l'article 157 ORC, de rechercher les entreprises soumises à l'inscription.

Par courrier du 19 janvier 2015, X _____ a fait savoir au préposé que, de son point de vue, elle n'était pas tenue de s'inscrire et lui a reproché d'avoir effectué des recherches concernant son entreprise "au[x] frais du contribuable". Elle a exposé que, "lors de l'introduction de la TVA dans [s]es comptes", elle s'était "enquise de la nécessité ou non de s'inscrire au registre du commerce" et que "[l]'instance compétente, qui [lui avait] attribué le montant forfaitaire de TVA", lui avait également "indiqué [s]on statut de 'profession libérale'".

Le 27 janvier 2015, le chef de section précité a informé X _____ qu'il considérait que le préposé avait eu à son endroit un comportement absolument exempt de tout reproche, de sorte que le dossier ouvert à la suite de sa plainte était clos.

Le 16 mars 2015, le préposé a sommé X _____ de requérir son inscription auprès de son office, dans les 30 jours, l'avisant que, à défaut, il rendrait une décision d'inscription d'office au sens de l'article 152 al. 5 ORC, avec suite d'émoluments et de débours, l'avertissant également du prononcé d'une amende d'ordre allant jusqu'à 500 francs.

Le 17 mars 2015, l'intéressée a écrit au Tribunal cantonal pour lui soumettre la question suivante : "le statut de ma profession est-il celui d'une profession libérale et donc sans obligation d'assujettissement au Registre du Commerce ?". Réponse lui a été apportée, par courrier du 23 mars 2015, que les tribunaux doivent s'abstenir de donner des renseignements ou des consultations juridiques sur des questions susceptibles d'être portées devant eux.

Le 8 avril 2015, X _____ a demandé au conseiller d'Etat A _____ de lui indiquer auprès de qui elle pourrait obtenir une réponse à sa question. Celui-ci lui a répondu, le 28 avril 2015, qu'elle aurait la possibilité de contester la décision qui serait prise par le préposé, au terme de la procédure entamée par celui-ci, dans le cadre d'un recours auprès du Tribunal cantonal.

L'intéressée n'ayant pas donné suite à la sommation du 16 mars 2015, le préposé a, le 29 mai 2015, décidé :

- "1. de procéder d'office, conformément à l'art. 152 al. 5 ORC, à l'inscription suivante au Registre du Commerce :

'X _____, xxx _____, nouvelle entreprise individuelle.

Adresse : xxx _____, xxx _____. But : tous travaux de traduction et d'interprétation; éducation canine. Inscription d'office conformément aux dispositions des art. 36 al. 1 et 152 ORC. Personne inscrite : X _____, de xxx _____, à xxx _____, titulaire avec signature individuelle', les émoluments fédéraux et cantonaux y relatifs s'élevant à Fr. 318.30;
2. de fixer l'amende d'ordre à Fr. 300.-- et de la mettre à la charge de X _____.
3. d'arrêter les frais de la présente décision à Fr. 225.30 (220.00 + 5.30) en sus des émoluments susmentionnés et de les mettre à la charge de X _____."

B. Contre cette décision, X _____ a interjeté recours, le 26 juin 2015, sollicitant du Tribunal cantonal qu'il l'annule en tous points.

Au terme de sa détermination du 24 août 2015, le préposé conclut au rejet du recours, avec suite de frais et dépens.

Considérant en droit

1. En vertu de l'article 165 al. 1 et 2 ORC, les décisions des offices cantonaux du registre du commerce peuvent faire l'objet d'un recours, chaque canton désignant un tribunal supérieur comme unique instance de recours.

Le recours doit être déposé dans les 30 jours qui suivent la notification de la décision (art. 165 al. 4 ORC).

En application de l'article 33a de l'ordonnance générale d'exécution de la loi d'application du code civil suisse, un juge du Tribunal cantonal connaît des recours contre les décisions des offices du registre du commerce (al. 1). Il statue en procédure sommaire (al. 2), avec plein pouvoir d'examen (cf. art. 110 LTF; RÜETSCHI, *in* Stämpflis Handkommentar, Handelsregisterverordnung, 2013, n. 28 ad art. 165 ORC).

Dès lors, le juge de céans est compétent pour connaître, en qualité de juge unique, du recours formé contre la décision rendue par l'office du registre du commerce du III^{ème} arrondissement.

Déposé dans le délai légal de trente jours, le recours est recevable.

La valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

2. Le préposé a considéré que l'intéressée remplit les conditions de l'article 36 al. 1 ORC.

Il a écarté le motif de dispense invoqué par l'intéressée, soit celui pris de ce que son activité relèverait d'une profession libérale. En substance, il a estimé que la relation personnelle d'un traducteur avec ses clients ne peut être comparée à celle d'un médecin ou d'un avocat, notamment du fait qu'il n'y a pas, dans l'activité de traduction, un secret professionnel (au sens légal) qui lie le mandataire à son mandant, ni une relation personnelle de confiance similaire. La notion en question, a-t-il souligné, doit être interprétée restrictivement, au risque de vider le registre du commerce de sa substance et de son but. Le préposé a retenu en outre que l'intéressée recourt à des employés ou à des auxiliaires (une "équipe de traducteurs spécialisés dans chaque domaine [= sciences, énergies, environnement, sports, informatique, publicité, technique et système de chauffage]"), ce qui supprime le caractère purement

personnel de la prestation et donne l'apparence d'un certain volume d'affaires, partant d'un certain bénéfice. Il a constaté par ailleurs que le marketing est relativement développé, non seulement par le biais de l'internet, mais également par la mise en avant d'un sponsoring, l'entreprise étant le " sponsor officiel de B _____ ".

Le préposé a souligné qu'X _____ offre en outre des prestations d'éducatrice en matière de comportement canin (dans le cadre de laquelle elle recourt également aux services d'autres éducateurs canins), activité qui ne peut en aucun cas relever d'une profession libérale.

3. La recourante fait valoir qu'elle a interpellé plusieurs autorités (registre du commerce, Conseil d'Etat, service juridique de la sécurité et de la justice, Tribunal cantonal, Association suisse des professions libérales, entre autres) sur la question de savoir si la profession de traducteur est une profession libérale, "ce qu'on [lui] avait laissé entendre il y a quelques années". Elle expose ne jamais avoir obtenu de réponse claire à cet égard, et ne pas trouver "cette phrase dans l'argumentaire de l'Office du Registre du Commerce du D _____ à E _____ ".

Elle estime que, si l'activité de traducteur relève d'une profession libérale, elle n'a pas l'obligation de s'inscrire; dans le cas contraire, elle serait tenue à l'inscription. Elle poursuit que, s'il n'existe pas de réponse à cette question, il y a un "vide juridique", et demande à "être mise au bénéfice du doute et exemptée de l'obligation d'inscription", ainsi que de l'amende d'ordre et des frais de décision.

3.1 En vertu de l'article 36 al. 1 ORC - qui reprend, tout en le précisant, l'article 934 al. 1 CO -, toute personne physique qui exploite une entreprise en la forme commerciale et qui obtient, sur une période d'une année, une recette brute de 100'000 fr. au moins (chiffre d'affaires annuel) doit requérir l'inscription de son entreprise individuelle au registre du commerce. Si une même personne exploite plusieurs entreprises individuelles, les chiffres d'affaires de ces entreprises sont additionnés lorsqu'il s'agit de déterminer l'obligation de s'inscrire.

Il découle des dispositions précitées que les entreprises qui n'exercent pas leur activité en la forme commerciale ne sont pas soumises à l'obligation d'inscription au registre du commerce. La question se pose en particulier pour les professions dites libérales. Le Tribunal fédéral a longtemps considéré que celles-ci n'étaient en soi pas soumises à l'obligation d'inscription (ATF 106 Ib 311 consid. 3c; arrêt 4A_526/2008 du 21 janvier 2009 consid. 4.2 et les réf.; ZIHLER, *in* Stämpflis Handkommentar, Handelsregisterverordnung, 2013 n. 12 ad art. 36 ORC). Il a modifié récemment sa jurisprudence,

estimant désormais que les titulaires de telles entreprises ne sont pas en soi exonérés, mais uniquement si la profession n'est pas exercée à la façon d'une entreprise commerciale (ATF 130 III 707 consid. 4.2; ZILHER, loc. cit.; pour les entreprises agricoles : ATF 135 III 304). Elle l'est lorsque l'objectif de rentabilité apparaît au premier plan par rapport aux relations personnelles avec le patient ou le client, en particulier quand une planification visant à la plus grande rentabilité possible est prévue, qu'une attention spéciale est accordée à l'organisation, qu'un financement optimal et une publicité efficace sont recherchés (ATF 130 III 707 consid. 4.2), que le titulaire de l'entreprise s'attache les services de plusieurs employés, en particulier de personnes disposant des mêmes compétences professionnelles ou de compétences comparables (ZIHLE, n. 16 ad art. 36 ORC).

Sont mentionnées, dans les arrêts du Tribunal fédéral traitant de la question de l'obligation d'inscription en rapport avec les professions libérales, les activités suivantes : médecins, dentistes, ingénieurs, architectes, avocats (ATF 130 III 707 consid. 4.2; arrêt 4A_526/2008 du 21 janvier 2009 consid. 4.2). La doctrine cite en sus celles de notaire (VIANIN, Commentaire romand, 2008, n. 9 ad art. 934 CO; VOGT, Obligationenrecht, Kurzkomentar, 2014, n. 4 ad art. 934 CO; ZIHLE, n. 12 ad art. 36 ORC) et de vétérinaire (Küng, Commentaire bernois, 2001, n. 52 ad art. 934 CO; VIANIN, loc. cit.).

Dans son rapport sur les professions libérales établi en réponse au postulat Cina du 19 décembre 2003 (No 03.3663), dont la recourante a déposé les premières pages à l'appui de son recours (mais intégralement consultable sur le site de la Confédération), le Conseil fédéral a mis en évidence qu'il n'existe pas de définition de telles professions. Il y a dressé une liste (non exhaustive) de professions qu'il considère comme libérales. Celle de traducteur n'y figure pas. Dans un article intitulé "Freie Berufe und deren Eintragung ins Handelsregister - (K)eine Sonderbehandlung" (*in* REPRAX 4/2009 p. 18 ss, p. 21), son auteure, Annina Mengelt, ne mentionne pas non plus le métier de traducteur (ou d'interprète) parmi les professions concernées.

3.2 La question de savoir si le métier de traducteur relève d'une profession libérale, dans le sens qui est prêté à cette notion au regard de la problématique d'espèce, peut rester ouverte. La question pertinente, au regard de l'article 36 al. 1 ORC, est celle de la façon dont est concrètement exercée l'activité par la personne concernée. A cet égard, le préposé a retenu dans sa décision, sans que cela ne soit contesté par l'intéressée, que celle-ci recourt à des employés et à des auxiliaires, et que le marketing est relativement développé (cf., *supra*, consid. 2). Il s'agit de caractéristiques d'une entreprise exploitée en la forme commerciale. Le seul argument avancé par la

recourante - à laquelle il incombait pourtant de démontrer qu'elle n'est pas tenue à l'inscription (arrêt 4A_526/2008 du consid. 4.5.1) - selon lequel elle effectue un travail "strictement confidentiel et en étroite collaboration avec [s]es clients personnels" ne saurait manifestement suffire à exclure le caractère commercial au sens de l'article 36 al. 1 ORC, l'obligation de confidentialité étant indépendante de l'organisation de l'entreprise et de la façon dont elle est exploitée.

En définitive, le grief de la recourante pris de ce que son activité relève d'une profession libérale est inopérant.

4. La recourante fait encore valoir qu'elle s'était renseignée sur son statut, "il y a plus de 20 ans", et qu'il lui avait été répondu clairement que son activité relevait d'une profession libérale, non soumise au registre du commerce. Elle dépose une copie des documents qui lui "avaient été remis".

D'emblée, il faut relever que les documents en question sont relativement récents (Die Pflicht zur Eintragung ins Handelsregister bei freien Berufen und landwirtschaftlichen Betrieben, Besprechung von BGE 135 III 304 und des Urteils 4A_526/2008 des Bundesgerichts vom 21. Januar 2009, *in* GesKR 3/2009; Professions libérales en Suisse - Rapport du Conseil fédéral établi en réponse au postulat Cina du 19 décembre 2003; Professions libérales : Une présentation des comptes qui l'est moins, *in* Trex 2012 05; un document imprimé depuis le site de la Confédération à une date indéterminée), de sorte qu'ils ne lui ont en tout cas pas été communiqués lorsqu'elle a débuté son entreprise, en 2001. Au demeurant, aucun d'eux n'émet l'avis qu'un traducteur exerce une profession libérale, ni même n'évoque le métier en question.

Pour le surplus, le droit à la protection de la bonne foi, qui découle directement de l'article 9 Cst. féd., préserve la confiance légitime que le citoyen met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration. Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore que l'administré se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice,

et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 141 V 530 consid. 6.2; 131 II 627 consid. 6.1). En l'occurrence, l'intéressée n'a pas établi qu'elle a reçu le renseignement en question. Quoi qu'il en soit, à supposer que tel fût bien le cas, en admettant en outre que l'autorité qui le lui a donné fût compétente ou que l'intéressée ait pu légitimement penser qu'elle le fût (cf., à ce dernier égard, MOOR, Droit administratif, vol. I, 2012, p. 923), la recourante ne pourrait rien en déduire en sa faveur. Celle-ci, en effet, ne prétend pas qu'elle a pris, à la suite du renseignement par hypothèse erroné reçu, des dispositions irréversibles, ou sur lesquelles elle ne pourrait revenir que moyennant un lourd sacrifice, et l'autorité de céans ne voit pas que tel soit le cas. On ne distingue pas, en effet, quel dommage sérieux s'opposerait à une inscription à ce stade. On relèvera encore qu'une obligation d'inscription peut ne survenir que plusieurs années après la création de l'entreprise (ne serait-ce que parce que le chiffre d'affaires, dans un premier temps, est inférieur à 100'000 fr.); un renseignement correct y relatif fourni à un moment donné peut ainsi ne plus se révéler pertinent au fil du temps, sans qu'un administré ne puisse continuer à s'en prévaloir.

5. S'agissant enfin de l'amende d'ordre qui lui a été infligée, ainsi que des frais de décision du registre du commerce, la recourante ne formule aucune critique spécifique, en particulier n'invoque aucune disposition qui aurait été violée, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'annuler et/ou de modifier la décision sur ce point. On se contentera de relever que l'intéressée n'a pas établi avoir obtenu de l'autorité compétente (le registre du commerce), ni même d'une quelconque autre autorité qu'elle aurait légitimement pu croire compétente, le renseignement selon lequel elle n'était pas tenue à l'inscription (cf., *supra*, consid. 4). Elle a démontré uniquement que, après que le registre du commerce lui eut demandé, en 2014, de procéder à son inscription, elle s'est renseignée auprès de différentes autorités, dont aucune n'a - au demeurant à juste titre - accepté de lui fournir une quelconque réponse. Enfin, elle n'a pas donné suite à la sommation du 16 mars 2015.

6. En définitive, le recours ne peut être que rejeté, dans la mesure de sa recevabilité.

7. Vu le sort réservé au recours, l'émolument de justice, fixé à 900 fr. compte tenu notamment de la valeur litigieuse, de la nature et du degré de difficulté ordinaire de la cause (cf. art. 18 et 19 LTar), est mis à la charge d'X _____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Pour le même motif, il n'est pas alloué de dépens à la recourante. Il n'en est pas octroyé non plus à la partie intimée, qui a agi dans l'exercice de ses attributions officielles.

Par ces motifs,

Prononce

1. Le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.
2. Les frais de la procédure de recours, par 900 fr., sont mis à la charge d'X
_____.
3. Il n'est pas alloué de dépens.

Sion, le 19 octobre 2017