



2C_251/2022

Arrêt du 13 avril 2022

Ile Cour de droit public

Composition
Mme et MM. les Juges fédéraux
Aubry Girardin, Présidente, Donzallaz et Hartmann.
Greffier : M. Dubey.

Participants à la procédure
A. _____,
recourant,

contre

Service du Registre du commerce, boulevard de Pérolles 25, 1700 Fribourg,
intimé.

Objet
registre du commerce, radiation, émolument,

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Fribourg, IIIème Cour administrative, du 21 février 2022 (603 2021 173).

Considérant en fait et en droit :

1.
A. _____ a été employé auprès de la B. _____ SA (ci-après : la société) depuis le 1er avril 1989. Il a été par la suite promu au poste de secrétaire général et a été inscrit comme tel au registre du commerce du canton de Fribourg. Le 31 mai 2021, il a résilié son contrat de travail en raison de son départ à la retraite. Le 22 septembre 2021, l'intéressé a demandé la radiation immédiate de son nom au registre du commerce. Cette radiation a été publiée dans la Feuille officielle suisse du commerce du 1er octobre 2021. Le 1er octobre 2021, le Service du registre du commerce du canton de Fribourg a facturé à A. _____ un émolument de 41 fr. Le 27 octobre 2021, ce dernier a recouru auprès du Tribunal cantonal du canton de Fribourg contre la décision du 1er octobre 2021 et conclu à ce que l'émolument soit mis à la charge de la société.
Par arrêt du 21 février 2022, le Tribunal cantonal du canton de Fribourg a rejeté le recours. C'était bien l'intéressé qui avait sollicité du registre du commerce la radiation de son nom. Il était donc tenu de payer un émolument en application du droit fédéral.

2.
Par courrier du 28 mars 2022, A. _____ a déposé un recours en matière de droit public, ainsi qu'un recours constitutionnel subsidiaire auprès du Tribunal fédéral, contre l'arrêt rendu le 21 février 2022 par le Tribunal cantonal du canton de Fribourg. Il a conclu à son annulation sous suite de frais et dépens. Il demande l'effet suspensif. Il ne conteste pas l'exposé du droit contenu dans l'arrêt attaqué. Il considère toutefois, en substance, que la loi contient une lacune occulte en ce qu'elle conduirait les grandes sociétés qui comptent de nombreuses personnes inscrites au Registre du commerce à ne plus demander leur radiation pour économiser les émoluments au détriment de celles-ci. On ne saurait à cet égard attendre la mise en demeure de la société par le proposé au registre du commerce au vu de l'urgence qu'il y a à corriger un registre officiel. Il convient par conséquent d'interpréter l'art. 941 al. 1 CO à la lumière de

l'interdiction de la violation de l'égalité de traitement et de l'interdiction de l'arbitraire et, par conséquent, de mettre l'émolument à charge de la société, à qui échoit en première ligne l'obligation légale de radiation. Il n'a pas été ordonné d'échange des écritures.

3.

3.1. Déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes prescrites (art. 42 LTF), sous réserve de ce qui suit, par le débiteur de l'émolument qui a la qualité pour recourir (art. 89 al. 1 LTF), le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) rendue en dernière instance cantonale par un tribunal supérieur (art. 86 al. 1 let. d et al. 2 LTF) dans une cause de droit public (art. 82 let. a LTF) qui ne tombe pas sous le coup des exceptions de l'art. 83 LTF. Il est donc recevable comme recours en matière de droit public. Le recours constitutionnel subsidiaire est par conséquent irrecevable (art. 113 LTF).

3.2. Les recours auprès du Tribunal fédéral doivent notamment indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signés. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit (art. 42 al. 1 et 2 LTF). La motivation doit être complète, de sorte qu'il n'est pas admissible de renvoyer à une écriture antérieure (**ATF 140 III 115** consid. 2). Il s'ensuit que le renvoi du recourant aux écritures cantonales reste inopérant.

3.3. Saisi d'un recours en matière de droit public, le Tribunal fédéral contrôle librement le respect du droit fédéral, qui comprend les droits de nature constitutionnelle (art. 95 let. a et 106 al. 1 LTF). Le Tribunal fédéral n'examine toutefois le moyen tiré de la violation de droits fondamentaux, ainsi que la critique de dispositions de droit cantonal notamment, que si ce grief a été invoqué et motivé de manière précise par le recourant (art. 106 al. 2 LTF; cf. **ATF 142 V 577** consid. 3.2). Dans ce cas, l'acte de recours doit contenir un exposé succinct des droits fondamentaux violés et préciser en quoi consiste la violation (cf. **ATF 145 I 121** consid. 2.1).

4.

4.1. L'instance précédente a correctement cité les dispositions légales relatives aux pouvoirs des membres du conseil administration (art. 718 al. 2 CO) inscrits au registre du commerce (art. 718a CO) ainsi qu'à l'obligation qui incombe au conseil d'administration de communiquer le nom des personnes qui ont le droit de représenter la société (art. 720 CO) ou qui ont perdu ce droit (art. 933 CO) et dûment rappelé qu'en vertu de l'art 17 al. 2 de l'ordonnance du 17 octobre 2007 sur le registre du commerce (ORC; RS 221.411), la réquisition adressée au registre du commerce peut également être le fait des personnes intéressées elles-mêmes, lors de la radiation de membres d'organes et de pouvoirs de représentation (let. a), lors de modifications d'indications personnelles au sens de l'art. 119 (let. b) et lors de la radiation du domicile au sens de l'art. 117 al. 3 (let. c). Enfin, elle a, à juste titre, exposé le contenu de l'art. 941 al. 1 CO, repris intégralement à l'art. 1 al. 1 de l'ordonnance du 6 mars 2020 sur les émoluments en matière de registre du commerce (OEmol-RC; RS 221.411.1), en vigueur depuis le 1er janvier 2021 (RO 2020 957), selon lequel quiconque provoque une décision d'une autorité du registre du commerce ou sollicite d'elle une prestation est tenu de payer un émolument. Il peut par conséquent être renvoyé aux considérants de l'arrêt attaqué sur ces points (art. 109 al. 3 LTF), qui ne sont du reste pas contestés par le recourant.

4.2. C'est également à bon droit que le Tribunal cantonal a constaté que le recourant a lui-même sollicité sa radiation du registre du commerce, et l'a du reste obtenue, de sorte qu'il est tenu de payer l'émolument en application de l'art. 941 CO, quand bien même il incombait en principe aux membres restants de la société anonyme de demander la radiation au registre du commerce des personnes démissionnaires.

5.

Le recourant soutient que l'art. 941 CO contient une lacune occulte qu'il convient de combler en l'interprétant à la lumière de l'interdiction de l'arbitraire et de la violation du droit à l'égalité, de façon à mettre l'émolument litigieux à charge de la société.

Le grief du recourant ne peut pas être examiné. Il ne répond en effet pas aux exigences accrues de motivation de l'art. 106 al. 2 LTF (cf. consid. 3.3 ci-dessus), en ce qu'il ne désigne pas de dispositions constitutionnelles, n'expose pas, même succinctement, le contenu de l'interdiction de l'arbitraire et le droit à l'égalité ni en quoi ces principes seraient concrètement violés par la lettre claire de l'art. 941 CO qu'a appliquée l'instance précédente.

A supposer que son grief puisse être examiné, le recourant perd de vue que la mise à charge de l'émolument à celui qui sollicite une prestation du registre du commerce a été décidée par le législateur fédéral dans une loi fédérale, dont le texte est clair, et que ce choix lie les autorités d'application du droit (art. 190 Cst.).

Enfin, s'il le souhaite, il reste loisible au recourant de faire valoir, sur le plan du droit privé, que la société aurait omis, le cas échéant, fautivement de demander au registre du commerce sa radiation immédiate pour départ à la retraite et de lui demander la réparation de l'éventuel dommage en résultant. Cet aspect ne fait toutefois pas l'objet du litige et ne peut par conséquent pas être examiné par le Tribunal fédéral en la présente procédure.

6.

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours en matière de droit public, manifestement mal fondé, en application de la procédure simplifiée de l'art. 109 LTF. Au vu du sort du recours, la requête d'effet suspensif est devenue sans objet.

Succombant, le recourant doit supporter les frais de la procédure fédérale (art. 66 al. 1 LTF). Il n'est pas alloué de dépens (art. 68 al. 1 et 3 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours constitutionnel subsidiaire est irrecevable.

2.

Le recours en matière de droit public est rejeté.

3.

Les frais judiciaires, arrêtés à 1'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

4.

Le présent arrêt est communiqué au recourant, au Registre du commerce et au Tribunal cantonal du canton de Fribourg, IIIème Cour administrative, ainsi qu'à l'Office fédéral du registre du commerce

Lausanne, le 13 avril 2022

Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : F. Aubry Girardin

Le Greffier : Dubey