

über die tatsächliche Auflösung der Beteva A.-G. zu entscheiden ist, nur einer summarischen Prüfung der Frage, ob nach den in den genannten Entscheidungen des Bundesgerichtes entwickelten Grundsätzen die Voraussetzungen für die Annahme der tatsächlichen Auflösung der Beteva und damit für die Einleitung des Verfahrens nach Art. 60 HRegV vorliegen. Dies ist der Fall. Aus ihren Bilanzen und Gewinn- und Verlustrechnungen ergibt sich, dass das Aktienkapital nur zu 20 % = Fr. 4000.— einbezahlt ist; worin der hiemit ursprünglich übereinstimmende, später auf Fr. 3891.35 reduzierte Debitorenposten bestand, ist nicht ersichtlich; es fragt sich u. a., ob etwa das einbezahlte Aktienkapital schon Ende 1932 als Darlehen einem Aktionär zur Verfügung gestellt, und deshalb seither nicht mehr für die Zwecke der Gesellschaft verwendet wurde. Abgesehen von der Mitwirkung an einer Gesellschaftsgründung im Jahre 1937, aus der ihr aber kein Gewinn erwachsen ist, sodass fraglich ist, ob es sich überhaupt um ein ernsthaftes Geschäft handelte, hat die Beteva A.-G. seit dem Jahre 1932 keine wirtschaftliche Tätigkeit mehr entfaltet, sondern existierte nur mehr auf dem Papier. Auch konnte, wie dem Schreiben ihres früheren Verwaltungsrates Dr. Holzach zu entnehmen ist, « auf absehbare weitere Zeit nicht mit neuen Geschäften gerechnet werden ». Diese Umstände lassen jedenfalls bei summarischer Prüfung die Gesellschaft als tatsächlich aufgelöst, liquidiert und von den früheren Aktionären aufgegeben erscheinen und rechtfertigen es, sie nach Art. 60 HRegV zur Anmeldung ihrer Auflösung aufzufordern. Falls die Beteva A.-G. gegen die Aufforderung Einwendungen erhebt, wird es dann Sache der Vorinstanz sein, nach Prüfung der in tatsächlicher Hinsicht noch nicht völlig abgeklärten Punkte endgültig über die Auflösung der Beteva A.-G. zu entscheiden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Beschwerde des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes gegen den Entscheid der Justizkommis-

sion des Kantons Basel-Stadt vom 18. Januar 1939 betreffend die Beteva A.-G. wird in dem Sinne gutgeheissen, dass der Handelsregisterführer von Basel-Stadt angewiesen wird, die Beteva A.-G. nach Art. 60 HRegV aufzufordern, ihre Auflösung anzumelden.

24. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 3 juillet 1939 dans la cause Société immobilière Grand-Pré N° 7 c. Office fédéral du registre du commerce.

Société anonyme, art. 680 al. 2 CO rev. — La société n'a pas le droit de rembourser aux actionnaires leurs versements.

Aktiengesellschaft, Art. 680 Abs. 2 OR. — Die Aktiengesellschaft ist nicht berechtigt, den Aktionären deren Einzahlungen zurückzuerstatten.

Società anonima, art. 680 cp. 2 CO. — La società anonima non ha il diritto di rimborsare agli azionisti i loro versamenti.

La recourante est une société anonyme au capital de 50 000 fr. versé en totalité. Elle a acquis pour 34 000 fr. un immeuble dont l'amélioration lui a coûté environ 25 000 fr. et qu'elle a grevé d'une hypothèque de 38 000 fr. en premier rang. Il lui reste en caisse une somme disponible de 29 000 fr. dont elle voudrait restituer temporairement 25 000 fr. à ses actionnaires; le capital nominal de la Société ne serait pas réduit, mais les actions ne seraient plus libérées que de 50 %.

L'Office fédéral du registre du commerce a refusé d'autoriser l'inscription de la restitution. La Société immobilière demande au Tribunal fédéral d'annuler cette décision du 26 avril 1939 et d'autoriser la recourante à rembourser à ses actionnaires la somme de 25 000 fr., autant que cette restitution sera faite sous réserve de rappel, que les actionnaires en seront débiteurs et que le capital ne sera pas réduit, et d'inviter le préposé au registre du commerce à inscrire cette opération.

La recourante estime qu'aucun texte légal ne s'oppose à la restitution partielle du montant versé par les actionnaires. L'arrêt Rizzi contre Jost (RO 35 II p. 308) invoqué

par l'Office fédéral se rapporte à des faits différents tombant sous le coup de l'art. 617 al. 2 CO ancien (632 révisé). Le texte français de l'art. 680 CO rev. (629 anc.) doit être interprété comme le texte allemand dans ce sens que, si les actionnaires n'ont pas de créance en restitution de leurs versements, une décision de l'assemblée générale peut leur accorder une telle créance. L'utilité de l'opération est évidente. Les 29 000 fr. disponibles ne doivent pas rester improductifs. Leur restitution temporaire est le moyen le plus simple et le plus direct de remédier à cet état de choses, au lieu de recourir à des voies détournées (la recourante en indique trois). Les droits des créanciers pourraient être sauvegardés par l'application analogique de l'art. 732 CO révisé.

L'Office fédéral du registre du commerce propose de rejeter le recours. Il invoque les art. 629, al. 3 CO anc. et 680, al. 2 CO rev. qui, d'après la jurisprudence citée, ne permettent pas à la Société de rembourser aux actionnaires leurs versements.

Considérant en droit :

L'art. 680 al. 2 CO rev. statue comme l'art. 629 al. 3 CO ancien que les actionnaires « n'ont pas le droit de réclamer la restitution de leurs versements ». Et le texte allemand nouveau porte comme l'ancien : « Ein Recht, den eingezahlten Betrag zurückzufordern, steht dem Aktionär nicht zu ». Quoiqu'en dise la recourante, le sens de ces dispositions est exactement le même. Le texte allemand et le texte français souffriraient, quant à la lettre, la restitution volontaire par décision de l'assemblée générale. Mais la question est de savoir si cette interprétation serait en harmonie avec la notion et la fonction du capital-actions.

Sous l'empire de l'ancien code des obligations, le Tribunal fédéral, s'inspirant de la doctrine et de la jurisprudence allemandes (RG 27 p. 11 ; STAUB, Comm. ad § 213 du code de commerce allemand), a jugé que l'art. 629, al. 3, excluait, non seulement le droit de l'actionnaire de réclamer

la restitution de son versement, mais aussi, en vertu du principe de l'intangibilité du capital-actions, le droit de la Société de rembourser le versement effectué (RO 35 II p. 308). Les faits de l'espèce jugée alors différaient à la vérité de la présente affaire, mais cela est sans importance pour la portée de principe de l'arrêt. Cette interprétation de la disposition légale vaut encore aujourd'hui. On ne voit pas pour quel motif le Tribunal fédéral s'en départirait. La loi prévoit un seul mode de restitution pendant la durée de la Société : la réduction du capital social, réglée spécialement aux art. 732 et sv. avec interdiction de descendre au-dessous du minimum de 50 000 fr. (art. 732 dern. al. et 621). Le capital-actions sert de garantie aux créanciers ; il doit rester intact dans leur intérêt. La recourante objecte en vain que son capital nominal ne sera pas réduit et que les actionnaires pourront être appelés à libérer de nouveau en totalité leurs actions. La sûreté offerte aux créanciers par 50 000 francs entièrement versés est, en général, préférable à la garantie constituée par 25 000 fr. versés et par l'obligation de parfaire la libération des titres, car il n'est pas certain que l'actionnaire reste solvable. La restitution de la moitié des versements revient en fait à diminuer d'autant le fonds de l'entreprise.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral

rejette le recours.

25. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 20 septembre 1939
dans la cause Société électrique du Châtelard près Vallorbe S. A.
contre Office fédéral du Registre du commerce.

Recours de droit administratif ; modification des statuts d'une S. A. ; droit transitoire.

Recevabilité du recours de droit administratif qui vise les instructions données au préposé par l'Office fédéral du registre du commerce dans un cas qui pose une question de principe délicate (consid. 1).