CEDIDAC

Mars 1992

Impressum:

Andras Palasthy,
éditeur responsable

CEDIDAC
Université de Lausanne
1015 Lausanne-Dorigny
Tél: 021/692.40.77
Fax: 021/692.40.98

Bulletin d'information N° 17

Mars 1992

LE GROUPEMENT EUROPÉEN D'INTÉRÊT ÉCONOMIQUE (GEIE)

par Guy Mustaki, avocat, dr en droit

TABLE DES MATIÈRES DE LA PREMIÈRE PARTIE

Introduction

I.- Les Normes régissant le GEIE

1. Les dispositions impératives du règlement
2. Le contrat de groupement
3. Les dispositions supplétives du règlement
4. La loi nationale des Etats membres

II.- La Constitution du GEIE

1. Les conditions de forme
   a) le contrat de groupement
   b) l'immatriculation
   c) la publicité
2. Les conditions de fond
   a) le but du groupement
   b) les membres du groupement
   c) le siège du groupement
3. La capacité juridique

Bibliographie

INTRODUCTION

Depuis le premier juillet 1989[1], les entreprises communautaires disposent d'un nouvel instrument de coopération transnationale mis en place en vue de faciliter l'adaptation de leurs activités économiques aux conditions du Marché commun[2].

Dénommé groupement européen d'intérêt économique (GEIE), ce nouvel instrument a été créé le 25 juillet 1985 par le règlement no 2137/85 du Conseil des ministres de la Communauté européenne[3]. A défaut de pouvoirs d'action spécifiques prévus par le Traité de Rome, l'institution de ce groupement est fondé sur l'article 235 du Traité[4]. Aux termes de cette disposition, "si une action de la Communauté apparaît nécessaire pour réaliser, dans le fonctionnement du marché commun,

1. Art. 43 du règlement (CEE) no 2137/85 du Conseil, du 25 juillet 1985, relatif à l'institution d'un groupement européen d'intérêt économique (GEIE), JO no L 199 du 31.7.1985 (cité règlement).
2. Préambule du règlement, considérants nos 1 et 2.
3. JO no L 199 du 31.7.1985, p. 1.
4. Préambule du règlement.

l'un des objets de la Communauté, sans que le présent traité ait prévu les pouvoirs d'action requis à cet effet, le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission et après consultation du Parlement européen, prend les dispositions appropriées".

Sur cette base, et en s'inspirant dans une large mesure du groupement d'intérêt économique de droit français[5], la Commission a présenté au Conseil une première proposition en date du 21 décembre 1973[6]. Ce texte a été ensuite corrigé pour tenir compte de l'avis du Comité économique et social[7] et du Parlement[8]. Ces corrections ont abouti à une proposition modifiée présentée au Conseil en date du 12 avril 1978[9].

Cette saisine du Conseil coïncidait cependant avec un programme très chargé sur les directives en matière de droit des sociétés, ainsi que sur le statut de la société européenne; raison pour laquelle les travaux n'ont débuté qu'en 1981[10]. Il aura donc fallu près de douze ans depuis la première proposition, mais moins de quatre ans de négociations, pour que le Conseil dote le droit communautaire d'un instrument nouveau et original, dépassant largement le cadre d'une simple coordination des législations nationales.

Le règlement no 2137/85 instituant le GEIE est entré en vigueur le 3 août 1985 à l'égard des dix Etats membres et le 1er janvier 1986 à l'égard de l'Espagne et du Portugal[11]. Toutefois, son application a été différée au 1er juillet 1989 pour permettre aux Etats membres, y compris l'Espagne et le Portugal, d'adapter leurs législations et de mettre en place les mécanismes nécessaires à l'immatriculation et à la publicité des GEIE sur leur territoire[12].

L'adoption de ce règlement constitue un apport incontestable à l'ordre juridique communautaire. Pour la première fois, la Communauté économique européenne crée une entité supranationale rattachée à son propre droit et directement utilisable par les entreprises dans tout son espace économique[13].

Sur la base d'un contrat de groupement, ces entreprises pourront rapidement et aisément donner naissance à une structure juridiquement indépendante ayant pour but de développer leurs activités économiques et d'accroître leurs résultats[14].

Les autorités communautaires ont cherché par là à favoriser la coopération transnationale des entreprises en supprimant les difficultés d'ordre juridique, fiscal ou psychologique auxquelles se heurte habituellement cette coopération du fait de son rattachement à un ordre juridique national déterminé[15]. En effet, jusqu'à aujourd'hui, la coopération des entreprises au-delà des frontières, généralement sous la forme d'accord ou de création de filiales communes, a toujours été réglementée par le droit national d'un des partenaires économiques[16]. Le GEIE, répondant à des règles de constitution et de fonctionnement communes, permet ainsi d'éviter que les membres ne soient défavorisés par l'application d'un droit étranger qu'ils connaissent mal et dont ils se méfient[17]. Il est vrai cependant que sur plusieurs points le règlement renvoie aux législations nationales et abandonne également au contrat de groupement la résolution de certaines questions liées à la structure et à l'organisation.

---

5 Le groupement d'intérêt économique a été introduit en France par l'ordonnance no 67-821 du 23 septembre 1967, JO du 28 septembre 1967. Sur l'influence du modèle français, voir P. Woodland, p. 281 ss.

6 Proposition d'un règlement du Conseil relatif à l'institution d'un groupement européen de coopération (GEC), présentée au Conseil le 21 décembre 1973, JO no C 14 du 15.2.1974, p. 30.

7 JO no C 108 du 15.5.1975, p. 46.

8 JO no C 163 du 11.7.1977, p. 17.

9 Proposition modifiée d'un règlement (CEE) du Conseil relatif à l'institution d'un groupement européen de coopération (GEC), JO no C 103 du 28.4.1978, p. 4.

10 Réponse du 8 septembre 1982 à la question écrite no 564/82 de Mme Dury au Conseil des Communautés européennes du 1er juin 1982, JO no C 262 du 6.10.1982, p. 8; P. Woodland, p.282.

11 Art. 43 al. 1 du règlement; Réponse du 9 décembre 1988 à la question écrite no 2755/87 de M. Pedro Argüelles Salaverria du 25 mars 1988, JO no C 114 du 8.5.1989, p. 10.

12 Préambule du règlement, considérant no 18; Réponse du 9 décembre 1988 à la question écrite no 2755/87 de M. Pedro Argüelles Salaverria du 25 mars 1988, JO no C 114 du 8.5.1989, p.10.

13 J. Ganske, p. 2; S. Israël, p. 645; G. Keutgen, p. 493; A Pételaud, p. 191; P. Woodland, p. 282.

14 S. Israël, p. 645.

15 Préambule du règlement, considérant no 2; J. Ganske, p. 2; K. Gleichmann, p. 633; S. Israël, p. 645; G. Keutgen, p. 493; A. Pételaud, p. 192.

16 S. Israël, p. 645; A. Pételaud, p. 191-192.

17 K. Gleichmann, p. 633; S. Israël, p. 645.

Enfin, la loi interne de l'Etat du siège jouera le rôle de droit subsidiaire en cas de silence du règlement ou du contrat de groupement.

Nous commencerons donc par examiner la hiérarchie des normes régissant le GEIE, avant d'analyser les règles relatives à sa constitution, à son fonctionnement et à la cessation de son activité.

En conclusion, nous parlerons des rapports possibles entre les entreprises suisses et le GEIE.

I.- LES NORMES REGISSANT LE GEIE :

1.- Les dispositions impératives du règlement

Le GEIE est régi au premier chef par le droit communautaire qui l'a créé.

En vertu du Traité de Rome, le règlement l'emporte sur la loi nationale. Il a une portée générale, tous ses éléments revêtent un caractère obligatoire et il est directement applicable dans tout Etat membre[18]. Il en résulte que les éventuelles difficultés d'interprétation seront tranchées en dernier ressort par la Cour de justice des Communautés européennes, assurant par là une jurisprudence uniforme et des solutions conformes aux objectifs communautaires[19].

Cette prééminence se traduit dans les dispositions impératives du règlement qui concernent principalement la structure juridique du GEIE ainsi que la protection de ses membres et des tiers. En ce qui concerne la structure, il s'agit notamment des dispositions relatives au but du groupement[20], au siège[21], à l'acquisition et à la perte de la qualité de membre[22]. Il en est de même des règles relatives à la constitution et au fonctionnement des organes[23].

D'autres dispositions ont pour but la protection des membres du GEIE. Il en est ainsi de celles qui imposent l'unanimité pour des décisions importantes[24], qui assurent un droit de retrait pour justes motifs[25] ou qui réglementent la dissolution et la liquidation du groupement[26].

Enfin, certaines dispositions cherchent à garantir la protection des tiers en instituant une large responsabilité des membres[27], un contenu minimum d'informations dans le contrat de groupement et dans les documents qui en émanent[28], ainsi que des exigences en matière de publicité[29].

2.- Le contrat de groupement

De nature essentiellement contractuelle, le GEIE est également régi par le contrat de groupement[30], lorsque le règlement y renvoie expressément.

Tel est notamment le cas en ce qui concerne la possibilité de prévoir d'autres organes que ceux institués par le règlement et d'en déterminer les pouvoirs[31], d'attribuer plusieurs voix à certains membres[32], de déterminer les conditions de quorum et de majorité dans tous les cas où le règlement n'impose pas l'unanimité[33], d'arrêter les conditions de nomination et de révocation des gérants, ainsi que leurs pouvoirs[34], d'exonérer un nouveau membre des dettes du groupement antérieures à son adhésion[35] et de fixer les conditions de démission des membres[36].

3.- Les dispositions supplétives du règlement

Dans l'hypothèse où le contrat de groupement ne règle pas certaines questions, alors même que le règlement l'y invite, ce

---

18 Art. 189 al. 2 du Traité de Rome.

19 Art. 177 du Traité de Rome; S. Israël, p. 653; G. Keutgen, p. 500; P. Woodland, p. 283.

20 Art. 3 du règlement.

21 Art. 12 et 13 du règlement.

22 Art. 4, 26, 27 et 28 du règlement.

23 Art. 16 à 20 du règlement.

24 Art. 17 du règlement.

25 Art. 27 du règlement.

26 Art. 31, 32 et 35 du règlement.

27 Art. 24 du règlement.

28 Art. 5 et 25 du règlement.

29 Art. 7 et 8 du règlement.

30 Art. 1 par. 1 al. 2 du règlement.

31 Art. 16 par. 1 du règlement.

32 Art. 17 par. 1 du règlement.

33 Art. 17 par. 3 du règlement.

34 Art. 19 par. 3 du règlement.

35 Art. 26 par. 2 du règlement.

36 Art. 27 du règlement.

dernier prévoit des dispositions supplétives qui trouvent alors application.

Ainsi, à défaut de stipulation contractuelle, le règlement exige notamment un accord unanime des membres pour déterminer les conditions de nomination et de révocation du gérant ainsi que ses pouvoirs[37], pour autoriser la démission d'un membre[38] ou pour décider de la dissolution du groupement[39].

4.- La loi nationale des Etats membres

Enfin, soit par renvoi du règlement lui-même, soit en l'absence de toute disposition réglementaire, la loi nationale des Etats membres trouvera fréquemment application.

A cet égard, il convient de distinguer les matières régies par le règlement de celles qui ne le sont pas.

En ce qui concerne les premières, à défaut d'avoir pu trouver une solution communautaire, le règlement renvoie partiellement ou de manière générale au droit national des Etats membres. Ainsi, la loi applicable au contrat de groupement et à son fonctionnement interne, à l'exception des questions relatives à l'état et à la capacité des personnes juridiques et à la capacité des personnes morales qui en sont membres, est la loi interne de l'Etat du siège[40]. Il résulte de cette règle de conflit que la capacité des membres du groupement, personnes physiques ou morales, sera régie par le droit national applicable en vertu des règles de droit international privé, quel que soit le lieu du siège du groupement[41]. En revanche, la loi interne[42] de l'Etat du siège régira le contrat de groupement, en particulier les conditions de validité, quel que soit le lieu de conclusion du contrat[43]. Il en sera de même pour le fonctionnement interne, par exemple l'étendue des pouvoirs du gérant, sous réserve de dispositions contraires du règlement[44]. Il est également fait appel à la loi interne de l'Etat du siège pour ce qui a trait à la personnalité juridique du groupement[45] et à l'organisation des mesures de publicité ainsi qu'à leurs sanctions[46]. Par ailleurs, sur un certain nombre de points, le règlement renvoie au droit national applicable en vertu des règles de droit international privé[47]. Il en est ainsi pour la liquidation du groupement et sa clôture[48], comme pour les problèmes d'insolvabilité et de cessation des paiements[49].

En ce qui concerne les matières non régies par le règlement, le GEIE, comme toute entreprise, est directement assujetti dans son activité au droit national des Etats membres[50]. Le préambule du règlement, considérant no 15, cite à titre d'exemple le domaine du droit social et du droit du travail[51], celui du droit de la concurrence et celui du droit de la propriété intellectuelle. De même, en dehors du principe de transparence fiscale imposé par le règlement[52], c'est le droit fiscal national qui s'appliquera[53]. Le droit des Etats membres reste donc compétent pour régir l'exercice et le contrôle de l'activité des GEIE, comme pour

---

37 Art. 19 par. 3 du règlement.

38 Art. 27 par. 1 du règlement.

39 Art. 31 par. 1 du règlement.

40 Art. 2 par. 1 du règlement. Le paragraphe 2 de cette disposition précise qu'en cas de pluralité d'unités territoriales autonomes dans un Etat membre, chaque unité devra être considérée comme un Etat pour déterminer la loi applicable. Cette précision concerne principalement le Royaume-uni comptant trois unités territoriales différentes juridiquement à savoir, l'Angleterre et le Pays de Galles, l'Ecosse et l'Irlande du Nord; A. Le Fèvre p, 5; P. Woodland, p. 283 note 15; K. Gleichmann, p. 649 note 18.

41 Préambule du règlement, considérant no 11; K. Gleichmann, p. 649; A. Le Fèvre, p. 5.

42 La référence à la loi interne exclut l'application des règles de droit international privé; S. Israël, p. 654, note 53; P. Woodland, p. 283 note 15.

43 S. Israël, p. 654; A. Le Fèvre, p. 5; P. Woodland, p. 283.

44 Ibidem.

45 Art. 1 par. 3 du règlement.

46 Art. 39 du règlement.

47 S. Israël, p. 653.

48 Art. 35 par. 2 du règlement; Préambule du règlement, considérant no 12.

49 Art. 36 du règlement; Préambule du règlement, considérant no 13.

50 Préambule du règlement, considérant no 15; S. Israël, p. 654; A. Le Fèvre, p. 5; K. Gleichmann, p. 649.

51 Les articles 1 bis et 16 bis de la proposition modifiée du règlement instituant une information et une consultation spécifiques des travailleurs lors de la constitution et de la dissolution ont été supprimés. Compte tenu de la diversité des législations nationales en la matière, une solution réglementaire aurait pu conduire à une discrimination du GEIE par rapport aux entreprises nationales; S. Israël, p. 654; K. Gleichmann, p. 650; Réponse du 24 juin 1988 à la question écrite no 2561/87 de M. Dominique Baudis à la Commission des Communautés européennes du 9 mars 1988, JO no C 303 du 28.11.1988, p. 45.

52 Art. 21 du règlement.

53 Préambule du règlement, considérant no 14.

toute autre entreprise développant une activité économique sur leur territoire[54].

En outre, les Etats membres sont libres d'édicter des règles spécifiques au GEIE ou de leur appliquer des règles régissant d'autres formes juridiques, à condition que ces règles ne soient pas en contradiction avec la portée et les objectifs du règlement[55]. A cet égard, le règlement, à l'image du système employé par les directives, laisse aux Etats membres un certain nombre de choix, préservant par là la particularité des législations nationales[56]. Un Etat membre peut ainsi limiter le nombre de membres d'un groupement[57], exclure certaines catégories de personnes physiques ou morales de la participation à un groupement[58], s'opposer au transfert de siège ayant pour effet un changement de loi applicable[59], permettre à une personne morale d'être gérant[60], fixer le moment où un membre ne fait plus partie du groupement[61], ou encore prononcer la dissolution d'un groupement lorsque son activité est contraire à l'intérêt public[62]. Il résulte de ces différentes considérations que le GEIE est loin de posséder un statut juridique autonome indépendant des législations nationales[63]. Il n'en demeure pas moins, que sous le contrôle vigilant de la Cour de justice européenne, la portée et les objectifs du règlement s'imposent à tout Etat membre fixant ainsi des limites à leur liberté législative[64]. Cet enchevêtrement complexe entre les règles communautaires et les droits nationaux explique la constitution d'un comité de contact composé de représentants des Etats membres et de représentants de la Commission dans le but de faciliter la mise en oeuvre du règlement[65]. Ce comité de contact devrait également permettre d'éviter des divergences trop marquantes entre les différentes législations nationales assurant ainsi un traitement semblable des GEIE dans tout le Marché commun[66].

II.- LA CONSTITUTION DU GEIE

1.- Les conditions de forme

Les formalités de constitution des GEIE sont relativement simples. Elles peuvent se résumer en deux étapes, la conclusion d'un contrat de groupement et l'immatriculation auprès du registre désigné par l'Etat membre du siège[67]. Il faut encore ajouter à ces deux exigences, un certain nombre d'obligations en matière de publicité[68].

a) Le contrat de groupement

En vertu de l'article premier du règlement, ceux qui entendent constituer un groupement doivent en premier lieu conclure un contrat. Ce dernier devra revêtir la forme écrite indispensable aux formalités de dépôt auprès du registre de l'Etat du siège[69]. Pour le reste, le règlement se contente de prévoir un contenu minimum du contrat[70] qui devra porter sur les éléments suivants : a) la dénomination du groupement précédée ou suivie, soit des mots "groupement européen d'intérêt économique", soit du sigle "GEIE", à moins que ces mots ou ce sigle ne figurent déjà dans la dénomination, b) le siège du groupement, c) l'objet en vue duquel le groupement est formé, d) les nom, raison ou dénomination sociale, la forme juridique, le domicile ou siège social et, le cas échéant, le numéro et le lieu d'immatriculation de chacun des membres du groupement, e) la durée du groupement, lorsqu'elle n'est pas indéterminée.

La conclusion de ce contrat ne suffit pas à elle seule à créer le GEIE, qui nécessite encore une immatriculation auprès du registre compétent. Elle n'a donc pas d'effet

---

54 Préambule du règlement, considérant no 16; S. Israël, p. 654; A. Le Fèvre p, 5; K. Gleichmann, p. 649.

55 Préambule du règlement, considérant no 17; S. Israël, p. 654; A. Le Fèvre, p. 5.

56 S. Israël, p. 653; G. Keutgen, p. 501.

57 Art. 4 par. 3. du règlement.

58 Art. 4 par. 4 du règlement.

59 Art. 14 par. 4 du règlement.

60 Art. 19 par. 2 du règlement.

61 Art. 28 par. 1 du règlement.

62 Art. 32 par. 3 du règlement.

63 S. Israël, p. 654; A. Pételaud p. 194; P. Woodland, p. 283.

64 Préambule du règlement, considérant no 17; S. Israël, p. 654, P. Woodland, p. 283.

65 Art. 42 du règlement.

66 G. Keutgen, p. 493.

67 Art. 1 par. 1 du règlement.

68 Art. 7 à 9, 11 et 39 du règlement.

69 Art. 7 du règlement.

70 Art. 5 du règlement.

constitutif vis-à-vis des tiers[71]. En revanche, du point de vue interne, la conclusion du contrat aura pour effet d'engager les futurs membres à maintenir leur participation et à effectuer les apports prévus[72].

Enfin, si des actes ont été accomplis au nom du groupement avant son immatriculation, après celle-ci, le règlement autorise le groupement à reprendre ces engagements à son compte[73]. A défaut d'une telle reprise, ceux qui auront accompli ces actes en seront alors solidairement et indéfiniment responsables.

b) L'immatriculation

Une fois le contrat conclu, le groupement doit être immatriculé dans l'Etat du siège[74]. Cette immatriculation aura lieu dans un registre national que les Etats membres ont l'obligation de désigner et d'organiser en vertu du règlement[75]. L'institution d'un registre central européen aurait permis d'éviter le rattachement de la qualification des GEIE au droit national. Toutefois, les difficultés liées à la création d'un tel registre aurait considérablement retardé l'adoption du règlement[76]. En pratique, cependant, cette exigence ne devrait pas poser de problèmes particuliers dans la mesure où la première directive du Conseil en matière de droit des sociétés a déjà harmonisé dans la Communauté les mesures de publicité, en particulier l'immatriculation dans les registres nationaux[77].

Ce n'est qu'à partir de l'immatriculation dans le registre national compétent que le GEIE, ainsi constitué, se verra reconnaître une existence juridique autonome[78].

Enfin, si un groupement possède un établissement situé dans un Etat membre autre que celui du siège, cet établissement devra également faire l'objet d'une immatriculation au registre compétent de l'Etat dans lequel il se situe[79].

c) La publicité

Le règlement impose la publicité d'un certain nombre d'actes et d'indications. Cette publicité est prévue sous la forme d'un dépôt auprès du registre national compétent pour l'immatriculation et sous la forme d'une publication dans le bulletin officiel désigné par chaque Etat membre[80].

Ainsi, lors de l'immatriculation, le règlement exige le dépôt du contrat auprès du registre compétent[81]. Les indications obligatoires figurant dans le contrat, leurs modifications et les références de l'immatriculation devront en outre faire l'objet d'une publication dans un bulletin officiel désigné par l'Etat du siège[82].

Après la constitution, un certain nombre d'autres actes et indications doivent également faire l'objet de cette double publicité[83].

Il s'agit de la modification du contrat et de la composition du groupement; de la création ou de la suppression d'établissements; de la nomination, de l'identité, des pouvoirs et de la cessation de l'activité des gérants; de la cession totale ou partielle de la participation d'un membre; de la décision sociale ou judiciaire de dissolution; de la nomination et de l'identité des liquidateurs comme de la cessation de leurs fonctions; de la clôture de la liquidation; du projet de transfert de siège ainsi que de la clause exonérant un nouveau membre du paiement des dettes antérieures à son entrée.

Selon les indications dont il s'agit et selon la réglementation nationale, la publication au bulletin officiel désigné par les Etats membres pourra se faire sous forme intégrale, par extrait ou par une simple mention du dépôt au

71 S. Israël, p. 649; A. Le Fèvre, p. 3; G. Keutgen, p. 502.

72 A. Le Fèvre, p. 3; G. Keutgen, p. 502; P. Woodland, p. 284.

73 Art. 9 par. 2 du règlement.

74 Art. 1 par. 2 et 6 du règlement.

75 Art. 39 du règlement.

76 S. Israël, p. 649; A. Pételaud, p. 204.

77 Première directive du Conseil no 68/151/CEE du 9 mars 1968, JO no L 65 du 14.3.1968, p. 8.

78 Art. 1 par. 2 du règlement.

79 Art. 10 du règlement. A cet effet, le groupement déposera au registre compétent de l'Etat du lieu de l'établissement une copie des documents déposés au registre de l'Etat du siège accompagnée, si nécessaire, d'une traduction.

80 Art. 39 du règlement.

81 Art. 7 al. 1 du règlement.

82 Art. 8 et 39 par. 1 du règlement.

83 Art. 7, 8 et 39 du règlement.

registre[84]. Dès cette publication, ces actes et indications seront opposables aux tiers dans les conditions fixées par chaque droit national en application de la première directive du Conseil en matière de droit des sociétés[85].

Par ailleurs, le règlement exige que la constitution et la clôture de la liquidation d'un groupement fassent également l'objet d'une publication au Journal officiel des Communautés européennes après leur publication dans le bulletin national compétent[86]. A l'instigation du comité économique et social, le Conseil a profité ici de l'occasion pour mettre sur pied un système de publicité communautaire dans le but de simplifier les recherches de personnes intéressées[87]. En revanche, cette publication, à la différence de celle prévue dans le bulletin national, n'est assortie d'aucun effet juridique[88]. Outre le dépôt au registre national compétent et la publication dans le bulletin officiel désigné par les Etats membres, le règlement impose une information permanente des tiers sous la forme de mention sur toutes les lettres, notes de commandes et documents similaires émanant du groupement[89]. Par documents similaires, il faut entendre tous documents, rédigés au nom du groupement, susceptibles de l'engager vis-à-vis des tiers et qui leurs sont destinés[90]. Les mentions qui doivent obligatoirement figurer sur ces documents sont la dénomination du groupement[91], le lieu du registre et le numéro d'immatriculation, l'adresse du siège et, le cas échéant, l'obligation pour les gérants d'agir conjointement et l'état de liquidation du groupement.

Dans l'hypothèse où un établissement du groupement est immatriculé dans un Etat membre autre que celui du siège, il devra alors faire figurer sur ses documents à la fois les renseignements relatifs à l'immatriculation du groupement et ceux relatifs à sa propre immatriculation[92].

Enfin, le règlement laisse le soin aux Etats membres de prévoir les sanctions appropriées en cas de manquement aux obligations de publicité qu'il institue[93].

2) Les conditions de fond

Le but du groupement, que le règlement définit de manière très précise, lui donne à la fois son caractère novateur et toute sa spécificité. Il permet notamment de le distinguer des formes de sociétés existantes dans la Communauté et de fixer le cadre de ses activités par rapport à celles de ses membres[94]. Mis à part le but du groupement, la qualité de membre fait également l'objet d'un certain nombre de précisions visant à assurer un accès au GEIE aussi large que possible[95]. Il est toutefois précisé que le règlement, à lui seul, ne confère aucun droit aux ressortissants des Etats membres, personnes physiques ou morales, de participer à un GEIE[96].

Enfin, le règlement institue un certain nombre de prescriptions relatives au siège du groupement et à son transfert au sein de la Communauté. Ces dispositions ont pour but de garantir un rattachement juridique et économique des GEIE avec la Communauté et d'assurer leur mobilité à l'intérieur du Marché commun.

a) Le but du groupement

Le règlement assigne au groupement le but de faciliter ou de développer l'activité économique de ses membres, ainsi que d'en améliorer ou d'en accroître les résultats[97]. Il précise encore que l'activité du groupement doit se rattacher à l'activité économique de ses membres et ne peut avoir qu'un caractère

---

84 Art. 8 et 39 par. 1 du règlement. L'art. 8 al. 2 du règlement exige cependant que le contenu obligatoire du contrat ainsi que ses modifications, comme la création et la suppression d'établissements fassent l'objet d'une publication intégrale.

85 Art. 9 par. 1 du règlement.

86 Art. 11 et 39 par. 2 du règlement.

87 A. Pételaud, p. 204. Pour un exemple de cette publication , voir JO no C 5 du 10.1.1990, p. 3.

88 S. Israël, p. 649; P. Woodland, p. 284.

89 Art. 25 al. 1 du règlement.

90 A. Le Fèvre, p. 17.

91 En vertu de l'art. 25 al. 1 lettre a) du règlement, cette dénomination doit être précédée ou suivie, soit des mots groupement européen d'intérêt économique, soit du sigle GEIE à moins que ces mots ou ce sigle ne figurent déjà dans la dénomination.

92 Art. 25 al. 2 du règlement.

93 Art. 39 par. 3 du règlement.

94 Préambule du règlement, considérant no 5.

95 Préambule du règlement, considérant no 6.

96 Préambule du règlement, considérant no 7.

97 Art. 3 par. 1 du règlement.

auxiliaire par rapport à celle-ci. Il en résulte tout d'abord que l'activité du groupement doit nécessairement se rattacher à celle préexistante des ses membres. Il n'est donc pas possible de constituer un groupement dans le but de développer une activité totalement étrangère[98]. En revanche, cela ne signifie pas que l'activité du groupement doit être identique à celle de ses membres, ni se situer dans le prolongement de l'ensemble des activités de chacun d'eux[99]. Il suffit qu'elle soit analogue, connexe ou complémentaire à l'activité d'un des participants[100]. Il résulte ensuite du but assigné au GEIE que son activité doit revêtir un caractère auxiliaire. Il n'est donc pas possible de lui transférer l'ensemble des activités préexistantes de ses adhérents[101]. Le GEIE ne peut ainsi se substituer à ses membres et, comme le relève le préambule du règlement, exercer dans cette mesure, par exemple, une profession libérale vis-à-vis des tiers[102]. Le caractère auxiliaire de l'activité du groupement ne devrait toutefois pas être interprété de manière trop restrictive, dans le sens de secondaire ou d'accessoire[103]. Il est certain que le GEIE ne devrait pas reprendre à son compte l'activité principale de ses membres. Toutefois, il devrait être possible d'utiliser le GEIE pour mener à bien des opérations d'envergure, comme par exemple d'importants travaux publics ou de recherches, que les différents participants n'auraient pas pu assumer à titre individuel[104]. En définitive, il appartiendra aux tribunaux de préciser le critère d'auxiliarité[105]. Afin d'assurer le respect du but assigné au GEIE, le règlement prévoit en outre un certain nombre d'interdictions spécifiques garantissant notamment l'autonomie juridique et économique de ses membres. Ainsi, un groupement ne peut exercer, directement ou indirectement, le pouvoir de direction ou de contrôle des activités propres de ses membres ou des activités d'une autre entreprise[106]. Cette interdiction a pour but d'éviter que le GEIE soit utilisé comme une tête de groupe dominant, en fait ou en droit, l'activité de ses membres ou d'entreprises tierces[107]. Cela ne signifie toutefois pas que dans le cadre de la coopération économique pour laquelle il a été créé, le GEIE ne puisse pas coordonner l'activité de ses participants au besoin par le biais d'instructions[108]. Cependant, cette coordination ne pourra pas s'étendre jusqu'au point de contrôler l'activité des membres au détriment de leur indépendance économique. Cette interdiction de contrôle revêt une portée générale et s'applique à tous les domaines d'activité[109]. A titre d'exemple, le règlement cite les domaines relatifs au personnel, aux finances et aux investissements. Dans un même souci, le règlement interdit également au groupement de détenir directement ou indirectement, à quelque titre que ce soit, une part ou une action, qu'elle qu'en soit la forme, dans une entreprise membre[110]. Il résulte de cette interdiction générale de participation que le GEIE ne pourra en aucun cas jouer le rôle de holding vis-à-vis des ses membres[111]. En revanche, le règlement autorise la détention de parts ou d'actions dans une entreprise tierce dans la mesure où elle est nécessaire pour atteindre l'objectif du groupement et où elle a lieu pour le compte de ses membres. Les auteurs du règlement ont voulu permettre ici au GEIE de participer, par exemple, à une joint venture pour l'exécution d'un marché public dans un état tiers[112]. Une autre interdiction particulière faite au groupement est celle d'employer plus de cinq cents salariés[113]. Cette limitation, prévue à la demande de l'Allemagne, correspond au seuil au-delà duquel la législation allemande impose la participation obligatoire des travailleurs au processus de décision de certaines formes d'entreprises[114]. La crainte pour l'Allemagne était de voir ces entreprises utiliser la forme du

98 S. Israël, p. 646; G. Keutgen, p. 495; K. Gleichmann, p. 635.
99 S. Israël, p. 646; G. Keutgen, p. 495.
100 Ibidem.
101 S. Israël, p. 646; G. Keutgen, p. 494; A. Pételaud, p. 198; K. Gleichmann, p. 636; J. Ganske, p. 3.
102 Préambule du règlement, considérant no 5.
103 S. Israël, p. 646, voir toutefois d'un avis contraire, A. Le Fèvre, p. 4; A. Pételaud, p. 197.
104 S. Israël, p. 646; G. Keutgen, p. 494.
105 G. Keutgen, p. 495; J. Ganske, p. 3.
106 Art. 3 par. 2 lettre a du règlement.
107 S. Israël, p. 647; G. Keutgen, p. 496; K. Gleichmann, p. 636; J. Ganske, p. 3.
108 G. Keutgen, p. 496; K. Gleichmann, p. 637.
109 A. Le Fèvre, p. 6; J. Ganske, p. 3.
110 Art. 3 par. 2 lettre b du règlement.
111 G. Keutgen, p. 496; A. Pételaud, p. 199; J. Ganske, p. 3.
112 S. Israël, p. 647.
113 Art. 3 par. 2 lettre c du règlement.
114 S. Israël, p. 647; G. Keutgen, p. 496; A. Le Fèvre p. 6; A. Pételaud, p. 199; K. Gleichmann, p. 637; J. Ganske p. 3; P. Woodland, p. 285.

GEIE dans le but d'éluder les règles relatives à la participation des travailleurs[115]. Il n'en demeure pas moins que pour des motifs essentiellement politiques et sans rapport avec le but assigné au groupement, ce dernier subit ici une importante restriction dans ses pouvoirs d'action[116].

Le règlement interdit encore l'utilisation du GEIE par une société dans le but d'accorder un avantage à un dirigeant, par l'octroi d'un prêt, de toutes opérations similaires ou le transfert d'un bien, contrairement à la loi nationale des Etats membres[117]. Cette interdiction, prévue à la demande de la Grande-Bretagne, n'est qu'une illustration du principe général selon lequel l'activité du groupement doit respecter le droit des Etats membres, sous peine de sanctions appropriées en cas d'abus ou de contournement[118]. Les Anglais craignaient en effet que le GEIE puisse être utilisé par certains dirigeants de sociétés dans le but d'abuser des biens sociaux[119].

Enfin, un GEIE ne peut pas être membre d'un autre GEIE[120]. Cette interdiction, qui en réalité découle déjà de l'interdiction générale de participation[121], a pour but d'éviter des imbrications trop compliquées en matière de responsabilité dans un contexte par définition international[122]. En revanche, rien ne s'oppose à ce qu'une même personne physique ou morale soit membre de plusieurs groupements[123].

Sous réserve du respect de ces différentes interdictions et du but assigné par le règlement, le groupement est libre d'exercer toute activité légale[124]. Le règlement précise cependant que dans l'exercice de cette activité, le groupement ne doit pas rechercher à réaliser des bénéfices pour lui-même[125].

Cela ne signifie pas que le GEIE ne peut pas ou ne doit pas réaliser des bénéfices, mais ces bénéfices seront considérés comme ceux de ses membres et répartis entre eux dans la proportion prévue par le contrat de groupement ou, à défaut, par parts égales[126]. La conséquence de cette assimilation au niveau des bénéfices devait logiquement se traduire sur le plan fiscal par une neutralité du groupement. C'est la raison pour laquelle le règlement dispose que le résultat provenant de l'activité du groupement n'est imposable qu'au niveau de ses membres[127]. Bien entendu, la répartition fiscale des bénéfices sera soumise au droit fiscal national de chacun des membres[128].

b) Les membres du groupement

L'accès au GEIE est largement ouvert aux personnes physiques, sociétés et autres entités juridiques exerçant une activité économique dans la Communauté[129]. Peuvent ainsi être membres, en premier lieu, les sociétés au sens de l'article 58 deuxième alinéa du Traité de Rome[130]. Il s'agit des sociétés de droit civil ou commercial, y compris les sociétés coopératives, et les autres personnes morales relevant du droit public ou privé, à l'exception des sociétés qui ne poursuivent pas de but lucratif. Pour éviter une interprétation trop stricte de cette disposition, le règlement y ajoute encore les autres entités juridiques de droit public ou privé. Peuvent donc être membres, toute personne de droit public, y compris l'Etat et les collectivités locales, ainsi que toute entité, avec ou sans but lucratif, dotée ou non de la personnalité morale, pourvu qu'elle exerce une activité économique au sens large et qu'elle puisse conclure un contrat et s'engager en son propre nom[131]. En vertu du

---

115 J. Ganske, p. 3.

116 A. Le Fèvre, p. 6; P. Woodland, p. 285 note 35.

117 Art. 3 par. 2 lettre d du règlement.

118 Préambule du règlement, considérant no 16; S. Israël, p. 647; G. Keutgen, p. 496; K. Gleichmann, p. 637-638.

119 A. Le Fèvre, p. 6.

120 Art. 3 par. 2 lettre c du règlement.

121 Art. 3 par. 2 lettre b du règlement; A Le Fèvre, p. 6.

122 S. Israël, p. 647; G. Keutgen, p. 497; A. Pételaud, p. 199; K. Gleichmann, p. 637.

123 Ibidem.

124 Le règlement n'a pas repris les limitations prévues dans les propositions de règlement qui restreignaient l'activité du groupement à des prestations de services, à la production, à la transformation et au conditionnement de biens à l'intention exclusive des membres.

125 Art. 3 par. 1 du règlement.

126 Art. 21 par. 1 du règlement; S. Israël, p. 646; G. Keutgen, p. 495; A. Le Fèvre, p. 11.

127 Art. 40 du règlement.

128 Préambule du règlement, considérant no 14.

129 Préambule du règlement, considérants nos 5 et 6.

130 Art. 4 par. 1 lettre a du règlement.

131 A. Le Fèvre, p. 4; K. Gleichmann, p. 638; G. Keutgen, p. 497; A. Pételaud, p. 196; J. Ganske, p. 4.

règlement, toutes ces entités juridiques doivent en outre être constituées en conformité avec la législation d'un Etat membre et avoir leur siège statutaire ou légal et leur administration centrale (siège réel) dans la Communauté[132]. Il n'est donc pas nécessaire que le siège statutaire et le siège réel soient situés dans le même Etat. En outre, à défaut de posséder un siège statutaire ou légal selon la législation nationale de constitution, il suffira que l'entité juridique ait son administration centrale dans la Communauté. Le règlement exclut ici la participation à un GEIE de toute entité juridique étrangère à la Communauté[133]. Dans le même sens, le GEIE est ouvert aux personnes physiques, pour autant qu'elles exercent une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole, de profession libérale ou d'autres services dans la Communauté[134]. L'inclusion des professions libérales parmi les membres possibles d'un GEIE a fait l'objet de négociations délicates ayant abouti à un compromis politique[135]. En effet, l'exercice de ces professions répond à des règles déontologiques strictes ainsi que des règles de capacité difficilement compatibles avec la structure transnationale du GEIE et la responsabilité solidaire de ses membres[136]. Finalement, en vue de favoriser la création d'un marché intérieur des services, il a été admis que les membres des professions libérales puissent en principe constituer des GEIE, en étant toutefois exclu que ce dernier puisse lui-même exercer une profession libérale vis-à-vis des tiers[137]. Le GEIE, ainsi constitué, pourra en revanche rendre à ses membres des services participant à l'exercice de leur activité[138]. Quoi qu'il en soit, ainsi que le rappelle son préambule, le règlement ne confère pas, à lui seul, le droit de participer à un groupement, même lorsque les conditions qu'il prévoit sont remplies[139]. Ainsi, il ne porte par préjudice à l'application, au niveau national, des règles légales déontologiques relatives aux conditions d'exercice d'une activité ou d'une profession[140]. Dans cet esprit, le règlement autorise tout Etat membre à exclure ou restreindre pour des raisons tenant à l'intérêt public la participation de certaines catégories de personnes physiques, de sociétés ou d'autres entités juridiques à un GEIE[141]. Sur cette base, les professions libérales, notamment, pourraient se voir interdire l'accès au groupement ou du moins subordonner leur participation à certaines conditions ou contrôles[142]. L'utilisation de cette faculté par un Etat membre devra être communiquée à la Commission qui en informera les autres Etats membres[143]. Bien qu'elle porte atteinte à l'harmonisation des conditions d'accès au GEIE, il n'est pas à craindre que cette option limite la portée du règlement[144]. En effet, son utilisation devra être dictée par des considérations d'intérêt public, ce que la Cour de justice, le cas échéant, ne manquera pas de contrôler[145].

Sous réserve d'être deux, nombre minimal de membres, les personnes physiques, les sociétés ou les autres entités juridiques peuvent participer à un GEIE selon toutes les combinaisons possibles[146]. Un groupement peut ainsi être composé uniquement de personnes physiques, uniquement de sociétés et autres entités juridiques ou encore de membres des deux catégories[147].

Sans fixer lui-même de limite maximale, le règlement autorise les Etats membres à limiter à vingt le nombre de membres d'un groupement immatriculé à leurs registres[148].

---

132 Art. 4 par. 1 lettre a du règlement.

133 A. Le Fèvre, p. 4; P. Woodland, p. 285; K. Gleichmann, p. 640.

134 Art. 4 par. 1 lettre b du règlement.

135 S. Israël, p. 647; P. Woodland, p. 285; K. Gleichmann, p. 638-639.

136 Ibidem.

137 Préambule du règlement, considérant no 5.

138 S. Israël, p. 647.

139 Préambule du règlement, considérant no 7.

140 Préambule du règlement, considérant no 6.

141 Art. 4 par. 4 du règlement. A l'origine, cette disposition avait été prévue pour tenir compte du cas des building society, petites sociétés du droit anglais groupant des épargnants auxquelles la législation nationale interdit le risque de la responsabilité solidaire; S. Israël, p. 648; G. Keutgen, p. 498; K. Gleichmann, p. 640.

142 G. Keutgen, p. 498, P. Woodland, p. 285; S. Israël, p. 648.

143 Art. 41 par. 2 du règlement.

144 S. Israël, p. 648; G. Keutgen, p. 498; P. Woodland, p. 285.

145 Ibidem.

146 Art. 4 par. 2 du règlement. Si le nombre de membres est inférieur à deux, l'article 31 par. 3 du règlement exige alors la dissolution du groupement.

147 A. Le Fèvre, p. 4.

148 Art. 4 par. 3 du règlement. Pour le calcul de cette limite, le règlement autorise en outre les Etats membres à considérer que chaque membre d'une entité juridique,

Cette règle particulière a été prévue à la demande du Royaume-Uni qui désirait se réserver la possibilité d'aligner le GEIE sur le partnership de droit anglais[149]. Enfin, dans le but d'assurer le caractère communautaire du groupement, le règlement exige que les membres ne soient pas tous rattachés au même Etat membre[150]. Le critère de rattachement choisi par le règlement est celui de l'administration centrale pour la société ou l'entité juridique et celui de l'activité principale pour les personnes physiques. Il n'est donc pas exclu que deux sociétés ayant leur siège statutaire dans le même Etat membre puisse constituer un GEIE dans la mesure où l'une d'elles à son administration centrale (siège réel) dans un Etat membre différent[151].

c) Le siège du Groupement

La constitution d'un GEIE implique la détermination de son siège qui doit obligatoirement être situé dans la Communauté[152].

Le choix du siège est important dans la mesure où il fixe le lieu d'immatriculation et le droit national subsidiairement applicable[153]. A cet égard, le règlement laisse le choix entre deux possibilités[154]. Le siège peut être fixé, soit au lieu où le groupement a son administration centrale, soit au lieu où l'un des membres a son administration centrale ou, s'il s'agit d'une personne physique, son activité principale. Il résulte de la seconde alternative que le siège réel du groupement ne devra pas nécessairement coïncider avec son siège statutaire[155]. Le groupement pourra ainsi être domicilié chez l'un des ses membres[156]. Ce choix devra cependant s'effectuer en fonction d'un critère objectif, puisque le règlement exige que le groupement exerce une activité réelle au lieu de son siège[157]. En revanche, il n'est pas nécessaire qu'il s'agisse de son activité principale[158]. Le groupement pourra en effet exercer ses activités en plusieurs endroits de la Communauté par la création d'établissements[159], et même exercer son activité principale à l'extérieur de la Communauté[160]. Enfin, le règlement offre une possibilité sans précédent aux entités juridiques nationales. Le siège du GEIE pourra être transféré d'un Etat à un autre dans la Communauté sans que la capacité juridique du groupement en soit affectée[161]. Si le transfert envisagé est interne, c'est-à-dire sans modification de la loi nationale applicable subsidiairement au groupement, le règlement se contente de prévoir que la décision de transfert est prise dans les conditions prévues par le contrat de groupement[162]. En revanche, lorsque le transfert entraîne un changement de la loi subsidiaire applicable en passant d'un Etat membre à l'autre ou, au sein d'un même Etat, d'une unité territoriale juridiquement indépendante à l'autre[163], le règlement prévoit un certain nombre de mesures protectrices en faveur des tiers[164]. Ces mesures sont en grande partie inspirées de celles prévues au niveau communautaire en matière de fusions et de scissions de sociétés anonymes par la troisième et la sixième directive en matière de droit des sociétés[165]. En résumé, le règlement exige tout d'abord l'établissement d'un projet de transfert soumis à une publicité identique à celle prévue lors de la constitution du groupement[166]. La décision formelle de transfert doit être prise à l'unanimité et ne peut intervenir que deux mois après la publication du projet[167]. Il faut ensuite procéder à l'immatriculation du groupement au nouveau siège, date à laquelle le

autre qu'une société immatriculée, sera considéré comme un membre du GEIE.

149 S. Israël, p. 648, note 18; G. Keutgen, p. 499; P. Woodland, p. 285; K. Gleichmann, p. 640.

150 Art. 4 par. 2 du règlement. A défaut, l'art. 31 par. 3 du règlement exige la dissolution du groupement.

151 P. Woodland, p. 285, note 37.

152 Art. 12 al. 1 du règlement.

153 Art. 2 et 6 du règlement; G. Keutgen, p. 502.

154 Art. 12 al. 2 du règlement.

155 A. Le Fèvre, p. 12.

156 P. Woodland, p. 285; A. Le Fèvre, 12.

157 Art. 12 par. 2 du règlement.

158 S. Israël, p. 648; G. Keutgen, p. 503.

159 Art. 10 du règlement.

160 S. Israël, p. 648.

161 Art. 13 al. 1 du règlement.

162 Art. 13 al. 2 du règlement.

163 Ce cas est prévu par l'art. 2 par. 2 du règlement et concerne le cas particulier de l'Angleterre, de l'Ecosse et de l'Irlande du Nord.

164 Art. 14 du règlement.

165 Troisième directive du Conseil no 78/855/CEE du 9 octobre 1978, JO no L 295 du 20.10.1978, p. 36 et sixième directive du Conseil no 82/891/CEE du 17.12.1982, JO no L 378 du 31.12.1982, p. 47; A Le Fèvre, p. 12; G. Keutgen, p. 503; P. Woodland, p. 285.

166 Art. 14 par. 1 al. 1 du règlement.

167 Art. 14 par. 1 al. 2 du règlement.

transfert prendra effet[168]. La nouvelle immatriculation ne pourra se faire que sur preuve de la publication du projet de transfert et la radiation de l'ancienne immatriculation que sur preuve de l'immatriculation du groupement au nouveau siège[169].

Dès la publication de la nouvelle immatriculation, le transfert sera opposable aux tiers dans les conditions fixées par chaque droit national en application de la première directive du Conseil en matière de droit des sociétés[170]. Il est toutefois précisé qu'aussi longtemps que la publication de la radiation de l'ancienne immatriculation n'a pas eu lieu, les tiers peuvent continuer à se prévaloir du précédent siège, à moins que le groupement ne prouve que les tiers avaient connaissance du nouveau siège. Compte tenu de la difficulté de cette preuve, le règlement laisse en réalité subsister, durant la période transitoire entre la nouvelle immatriculation et la publication de la radiation de l'ancienne, deux systèmes juridiques dont les tiers peuvent se prévaloir concurremment[171]. Enfin, pour répondre à un souhait du Royaume-Uni, le règlement autorise les Etats membres à prévoir qu'une autorité compétente pourra s'opposer au transfert de siège des groupements immatriculés sur leur territoire, dans la mesure où il entraîne un changement de la loi applicable[172]. Cette opposition, susceptible d'un recours devant une autorité judiciaire, devra être présentée dans un délai de deux mois dès la publication du projet de transfert et ne pourra être justifiée que pour des raisons d'intérêt public. Il appartiendra, le cas échéant, à la Cour de justice de sanctionner tout détournement du règlement à cet égard.

3) La capacité juridique

Dès son immatriculation, le règlement reconnaît au groupement la capacité, en son propre nom, d'être titulaire de droits et d'obligations de toute nature, de passer des contrats ou d'accomplir d'autres actes juridiques et d'ester en justice[173]. Cette capacité reconnue au groupement comporte en réalité tous les attributs de la personnalité juridique[174]. Cependant, le règlement laisse expressément aux Etats membres le soin de déterminer si les groupements immatriculés sur leur territoire possèdent ou non cette personnalité[175]. Il ne faut toutefois pas y voir une possible limitation de l'autonomie juridique du GEIE[176]. Cette disposition s'explique en réalité par le fait qu'en droit allemand et italien la transparence fiscale prévue par le règlement n'était possible que pour une entité n'ayant pas formellement la personnalité juridique[177]. Il en résulte qu'en dehors du domaine fiscal, la portée pratique de cette disposition est très limitée.

* * *

BIBLIOGRAPHIE

- Joachim Ganske, Die Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV)-eine neue «supranationale» Unternehmensform als Kooperationsinstrument in der Europäischen Gemeinschaft, Der Betrieb, Beilage Nr 20/85, août 1985.

- Karl Gleichmann, Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung, ZHR 1985, p. 633.

- Alain Hirsch et Gérard Hertig, Le Groupement européen d'intérêt économique et la Suisse, Bulletin d'information no 33 du Centre d'Etudes juridiques Européennes, janvier 1985, p. 29.

- Séverine Israël, Une avancée du droit communautaire : Le Groupement européen d'intérêt économique (GEIE), Revue du Marché Commun 1985, p. 645.

168 Ibidem.
169 Art. 14 par. 1 al. 2 et par 2 du règlement.
170 Art. 14 par. 3 qui renvoie à l'art. 9 par 1 du règlement.
171 A. Le Fèvre, p. 12.
172 Art. 14 par 4 du règlement; J. Ganske, p. 5.
173 Art. 1 par. 2 du règlement.
174 S. Israël, p. 649; A. Pételaud, p. 200; G. Keutgen, p. 499; A. Le Fèvre, p. 4; P. Woodland, p. 283; K. Gleichmann, p. 641.
175 Art. 1 par. 3 du règlement.
176 S. Israël, p. 649; G. Keutgen, p. 499; A. Le Fèvre, p. 5; P. Woodland, p. 283; K. Gleichmann, p. 641.
177 Ibidem.

- Guy Keutgen, Le Groupement européen d'intérêt économique, Cahiers de droit européen 1987, p. 492.

- Alain Le Fèvre, le Groupement européen d'intérêt économique (GEIE), Juris - Classeurs Europe, Editions Techniques, vol. 2, fascicule 820, 1989.

- Rudi Merz, Le Groupement européen de coopération et les entreprises suisses, Thèse Lausanne 1981.

- Annick Pételaud, La Construction de la Communauté européenne et le groupement européen d'intérêt économique (GEIE), Revue des sociétés 1986, p. 191.

- Jérome de Puiferrat, Vers l'institution d'un groupement européen de coopération, Revue du Marché Commun 1983, p. 422.

- Philippe Woodland, le Groupement européen d'intérêt économique : le regain du modèle français offre aux entreprises de la CEE un futur instrument de coopération, La Semaine juridique, Etudes et commentaires 1986, p. 281.

- Pour une bibliographie plus complète, voir Hans Joachim Meyer-Marsilius, Walter R. Schluep et Werner Stauffacher, Beziehungen Schweiz-EG, Abkommen, Gesetze und Richtinen Kommentare, Zürich mai 1991, 10.3, p. 388.

Table des matières de la deuxième partie (à paraître dans le Bulletin d'information N° 18)

III.- Le fonctionnement du GEIE
IV.- La Dissolution et la liquidation du GEIE
V.- Les entreprises suisses et le GEIE.

JURISPRUDENCE

1. Contrat de leasing automobile - art. 226 a al. 3 CO et principe de la bonne foi

Faits:

Le 12 novembre 1982, les parties concluent un contrat de leasing automobile pour une durée de 60 mois. Par lettre du 30 novembre 1984, la défenderesse (preneur de leasing) dénonce le contrat après une durée de 25 mois pour le 31 décembre 1984. Dans sa facture finale du 4 février 1985, la demanderesse (donneur de leasing) exige le paiement de Fr. 8'944.- plus intérêts dès le 31 décembre 1984. Par lettre du 22 février 1985 à la demanderesse, la défenderesse déclare le contrat nul. Le 11 janvier 1985, soit 11 jours après la résolution du contrat, elle avait déjà conclu avec une maison concurrente un nouveau contrat de leasing au contenu pratiquement identique. Elle refuse de payer. Action en paiement de la demanderesse admise en première, puis en dernière instance cantonale: si le contrat litigieux, constitutif d'une vente par acomptes déguisée au sens de l'art. 226 m al. 1 CO, est nul pour vice de forme au sens de l'art. 226 a al. 3 CO, la défenderesse se voit toutefois nier le droit de se prévaloir de cette nullité; en effet, son comportement, la signature d'un nouveau contrat de leasing avec un contenu pratiquement identique auprès d'une maison concurrente, s'avère être un abus de droit (art. 2 al. 2 CC).

Droit:

Le TF confirme la qualification du contrat et sa nullité au sens de l'art. 226 a al. 3 CO. Il examine si le comportement de la défenderesse constitue vraiment un abus de droit.

4. a) La violation des prescriptions minimales de l'art. 226a al. 3 CO provoque la nullité du contrat, sous réserve de l'abus de droit (Stofer, Kommentar zum Schweizerischen Bundesgesetz über den

Abzahlungsvertrags- und Vorauszahlungsvertrag, 2e éd. 1972, p. 70).

Savoir si la référence à un vice de forme du contrat est proscrite pour cause d'abus de droit ne se décide pas de façon générale, d'après des règles rigides, mais d'après les circonstances du cas d'espèce (ATF 112 II 333 c. a, JdT 1987 I 73). L'exécution volontaire et en connaissance de cause par les deux parties est un élément d'appréciation particulièrement important; après l'exécution, les buts de protection et de sécurité tombent (Merz, n. 466 ss, n. 469 ad art. 2 CC). Cela n'exclut pas absolument la nullité, mais on ne retiendra un abus de droit que si cette solution s'impose eu égard à toutes les autres circonstances de l'affaire. Parmi ces circonstances figure notamment l'attitude des parties lors de la conclusion du contrat et par la suite (ATF 112 II 333 c. a). La partie qui se prévaut d'un vice de forme n'abuse pas de son droit lorsqu'elle a conclu et exécuté le contrat dans l'ignorance du vice. Dans cette éventualité, la partie en question n'adopte pas une attitude contradictoire. Elle n'abuse donc pas de son droit lorsque, par la suite, elle se prévaut de la nullité. Il en va ainsi même si on admet que l'exécution bilatérale ne fait pas seulement obstacle à l'action en nullité (considérée comme abusive) mais qu'elle a un effet réparateur (ATF 112 II 334). Selon la doctrine, on peut considérer le principe de la guérison du vice de forme par l'exécution volontaire comme résultant de l'interprétation correcte des prescriptions de forme et non plus sous l'angle de la prohibition de l'abus de droit (Merz, Vertrag und Vertragsschluss, pp. 211 ss, n. 434 ss; Ernst Zeller, Treu und Glauben des Rechtsmissbrauchsverbot, thèse Zürich 1980, pp. 390 ss). Même en cas d'exécution seulement partielle, la jurisprudence du TF a refusé la nullité (ATF 98 II 316 c. 2, JdT 1973 547).

b) Le défendeur a exécuté pendant 25 mois le contrat conclu pour une durée de 60 mois et il l'a dénoncé juste après pour le 31 décembre. En l'espèce, le contrat n'a donc pas été totalement exécuté, puisque le défendeur a refusé le décompte final qui comprenait une part importante des prestations qu'il devait encore exécuter après la fin du contrat. Selon les constatations de l'instance précédente liant le TF, ce n'est que le 22 janvier, soit après réception du décompte final, que le défendeur s'est prévalu du vice de forme du contrat et donc de sa nullité. Le TC ne constate pas que le défendeur a connu le défaut déjà avant la conclusion du contrat. Ainsi, jusqu'à sa dénonciation, le défendeur a exécuté le contrat volontairement, mais dans l'erreur. Il ne se prévaut du vice de forme qu'après avoir eu connaissance du décompte final. Le TC constate encore que le défendeur a seulement provoqué un changement de véhicule; qu'il n'avait aucunement à l'esprit la protection conférée par le droit de la vente à tempérament. Il aurait agi abusivement en signant un nouveau contrat de leasing auprès d'une maison concurrente peu après la dissolution du premier contrat. Le TC méconnait le but de la loi selon lequel les exigences de forme servent d'une part à la protection de l'acheteur lors de la conclusion du contrat et d'autre part à prévenir les contrats à contenu abusif; il oublie aussi que les prescriptions de forme doivent être appliquées sévèrement. Il fait intervenir de façon inadmissible un rapport contractuel entre le défendeur et une tierce personne dans son jugement. Savoir s'il y a abus de droit de la part du défendeur se détermine uniquement d'après le comportement des parties au contrat et non en tenant compte d'un comportement vis à vis d'une tierce personne. Le TC du canton de Zürich s'est aussi prononcé dans ce sens le 23 janvier 1990 dans un cas similaire et a nié le caractère abusif du comportement du preneur de leasing. En l'espèce, on n'a ni constaté ni fait valoir que le défendeur a déjà eu connaissance du vice de forme au moment de la conclusion du contrat. Selon l'arrêt déféré, il ne l'a appris qu'au cours de ses démêlés finaux. Il ne résulte pas de ces constatations que le défendeur se soit comporté de façon contradictoire vis à vis de la demanderesse. Par conséquent, le jugement entrepris doit être annulé.

c) S'agissant d'un contrat de leasing automobile, le TF s'est prononcé en faveur de l'existence d'un rapport contractuel de fait (RO 110 II 249 f). Aussi longtemps que les parties exécutent de bonne foi le contrat nul, elles se trouvent dans un rapport contractuel

de fait. L'art. 226 i al. 1 CO s'applique par analogie pour déterminer la créance du demandeur. La somme ainsi calculée doit être compensée avec la prétention du défendeur en restitution des acomptes de leasing versés pour nullité du contrat et enrichissement illégitime.

TF, 1ère Cour civile, 19 février 1991 (résumé)

---

2. Recevabilité et péremption d'actions en nullité et en abstention de l'utilisation d'une raison de commerce - droit des raisons de commerce, LCD, droit au nom, principe de la bonne foi

Faits:

Actions en abstention de l'utilisation et en nullité de la désignation X fondées à la fois sur le droit des raisons de commerce, le droit de la concurrence déloyale et le droit au nom. En seconde instance, le Tribunal cantonal des Grisons admet le risque de confusion ainsi que le bien fondé des prétentions au titre du droit des raisons de commerce et du droit de la concurrence déloyale, mais rejette l'action pour cause de péremption, la demanderesse ayant attendu six ans et demi (dies a quo: inscription au registre du commerce) pour faire valoir ses droits. Recours en réforme au TF.

Droit:

[1. ...]

2. Dans le cadre du recours en réforme au TF, une action fondée à la fois sur le droit des raisons de commerce et sur le droit de la concurrence déloyale sera examinée aussi bien sous l'angle du droit des raisons de commerce que sous l'angle du droit de la concurrence déloyale et ce sans égard à la valeur litigieuse de la prétention en tant qu'elle dérive de la LCD (art. 45 lit.a et 46 OJF; confirmation de jurisprudence ATF 100 II 397 c.1, JdT 1975 I 537). L'art. 12 al. 2 LCD ne s'y oppose pas, quand bien même le droit fédéral ne prévoit pas d'instance cantonale unique pour juger les litiges fondés sur le droit des raisons de commerce. L'art. 12 al. 2 LCD permet de porter devant le TF sans égard à la valeur litigieuse deux prétentions différentes, mais en rapport de connexité, dont l'une serait fondée sur le droit de la concurrence déloyale et l'autre sur une loi fédérale prévoyant une seule instance cantonale. Or, en l'espèce, il ne s'agit pas de deux prétentions différentes, mais d'une seule dont le TF examine d'office le bien-fondé au regard du droit des raisons de commerce et de la LCD. L'absence d'instance cantonale unique en matière de raisons de commerce est dès lors indifférente et ne fait pas obstacle à l'application de la règle jurisprudentielle.

3. Le TF confirme l'existence d'un risque de confusion entre les désignations de la demanderesse et de la défenderesse tant au titre du droit des raisons de commerce qu'au titre de la LCD. La question peut dès lors rester ouverte de savoir si la désignation X viole aussi le droit au nom.

4. Péremption des actions en nullité et en abstention? Une péremption pour exercice tardif d'un droit ne peut être admise à la légère car, en vertu de l'art. 2 al. 2 CC, on ne peut refuser la protection d'un droit que si son abus est manifeste (ATF 114 II 111 c. 4, JdT 1988 I 319). La péremption présuppose que le lésé a toléré sans agir pendant une assez longue période la violation de ses droits suite à l'utilisation par un tiers du signe distinctif litigieux et que ce signe ait acquis pour le tiers une valeur appréciable du fait de cet usage (ATF 109 II 340 c. 2a, JdT 1984 I 302).

La tolérance sans opposition exige en principe que le lésé ait connaissance de la violation de ses droits.

Toutefois, l'ignorance peut être fautive et résulter de la négligence du lésé. Dans ce cas, l'ignorance fautive peut suppléer à la condition de tolérance. S'abstenir, contrairement à la diligence due, d'observer le marché en étant attentif aux signes concurrents, est constitutif d'ignorance fautive.

Même à défaut de tolérance (qui suppose connaissance) ou d'ignorance fautive de la part du lésé, le droit de ce dernier peut exceptionnellement se périmer lorsque l'intérêt du lésé à la protection de son droit est inexistant ou de loin inférieur à celui de l'auteur de la violation au maintien de la désignation litigieuse sous laquelle il a acquis une certaine position concurrentielle (balance des intérêts). Dans ce cas il faut encore que l'absence d'opposition ait duré assez longtemps après la découverte de la violation, pour que l'auteur ait pu de bonne foi avoir la conviction que la lésion était tolérée.

5. Le TC n'a pas recherché quand la demanderesse a eu connaissance de la violation de ses droits par la défenderesse. Il s'est contenté de dire qu'en raison des circonstances, la demanderesse aurait pu l'apprendre plus tôt et qu'elle aurait attendu trop longtemps en réagissant six ans et demi après l'inscription de la défenderesse au registre du commerce.

En considération de l'importance centrale de ce fait, le TC ne pouvait se contenter de répéter la simple affirmation de la demanderesse selon laquelle elle n'aurait appris la violation de ses droits que juste avant son avertissement de 1988 à la défenderesse.

Ce seul motif suffit à annuler le jugement attaqué et renvoyer la cause à l'instance précédente, afin qu'il soit déterminé de manière probante si la demanderesse a déjà eu conscience de la violation de ses droits avant 1988.

Ce n'est qu'en cas d'échec de cette preuve incombant à la défenderesse que l'on déterminera si la demanderesse a exercé ses droits tardivement pour cause de méconnaissance fautive ou négligente.

Le point de départ déterminant pour juger du caractère tardif ou non de la réaction de la demanderesse n'est pas la date de la publication au registre du commerce de la désignation concurrente. Selon la doctrine et la jurisprudence, le lésé peut rester inactif aussi longtemps qu'il lui est nécessaire pour se déterminer sur le fait de savoir si les effets économiques de la lésion rendent une intervention nécessaire et opportune (ATF 100 II 399 c. 3b, JdT 1975 I 539; ATF 73 II 115 c. 3, JdT 1947 I 587; ATF 76 II 397, JdT 1951 I 444).

Une fois déterminé le moment auquel la demanderesse a eu en fait connaissance de la lésion ou le moment à partir duquel l'attente devait apparaître comme un signe de tolérance aux yeux de la défenderesse, il s'agira pour le TC de se demander eu égard à toutes les circonstances si l'avertissement a ou non été donné tardivement.

6. Pour que la situation acquise par l'auteur de la violation soit protégée, il est nécessaire que sa raison se soit imposée auprès du public comme le signe de l'entreprise suite à une utilisation assez longue et incontestée; il faut en outre que l'usage de cette raison de commerce ait conféré à son utilisateur une position concurrentielle avantageuse et importante.

L'action en nullité et en abstention est dirigée contre X AG. En conséquence, sont déterminants pour le procès la position concurrentielle acquise sous la désignation litigieuse par cette entreprise uniquement, l'atteinte que subirait sa position concurrentielle, si elle ne pouvait plus utiliser la désignation, et le fait de savoir si cet inconvénient justifie de faire supporter à la demanderesse les désavantages résultant du maintien de la raison de commerce de la défenderesse.

Concernant la position concurrentielle acquise par la défenderesse, les constatations du TC sont équivoques. Elles ne se rapportent pas à la seule position de la défenderesse, mais à celle de toute la "famille X" ou "groupe X" qui à côté de la défenderesse et ses deux filiales comprend encore d'autres sociétés en Suisse et à l'étranger. D'autre part, il ne ressort pas clairement de ses constatations, si elles se rapportent à la position acquise au moment de l'avertissement, moment déterminant pour apprécier la pertinence du moyen tiré de la péremption.

TF, 1ère Cour civile, 29 octobre 1991
(résumé)