

*Projet présenté par le Conseil d'Etat*

*Date de dépôt: 11 janvier 2006*

*Messagerie*

## **Projet de loi modifiant la loi d'application du code civil et du code des obligations (E 1 05)**

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève  
décrète ce qui suit :

### **Art. 1      Modifications**

La loi d'application du code civil et du code des obligations, du 7 mai 1981,  
est modifiée comme suit :

#### **Art. 11A, al. 3    (nouveau)**

<sup>3</sup> Le Conseil d'Etat est compétent pour modifier l'organisation ou le but des  
fondations de droit privé (art. 85, 86 et 86a du code civil), ainsi que pour  
prononcer leur dissolution (art. 88 du code civil). Il peut déléguer sa  
compétence au conseiller d'Etat en charge du département des finances.

#### **Art. 11B, al. 1    (nouvelle teneur)**

<sup>1</sup> L'autorité de surveillance perçoit des émoluments, de 30 F à 5000 F au  
maximum par opération, fixés par le Conseil d'Etat selon l'importance du  
travail accompli et de la fortune des fondations ou institutions de prévoyance,  
pour les opérations usuelles ou extraordinaires de contrôle, pour celles  
relatives au registre de la prévoyance professionnelle et pour toutes les autres  
opérations relatives aux fondations ou institutions de prévoyance, telles que  
modifications de statuts, transferts de capitaux, fusions, liquidations.

**Art. 16, al. 1, let. b** (abrogé, les anciennes lettres e et g deviennent b et c)

<sup>1</sup> Le Conseil d'Etat est l'autorité compétente dans les cas suivants :

b) (abrogé)

**Art. 2** **Entrée en vigueur**

Le Conseil d'Etat fixe la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

Certifié conforme

Le chancelier d'Etat : Robert Hensler

## ***EXPOSÉ DES MOTIFS***

Mesdames et  
Messieurs les députés,

Le 8 octobre 2004, l'Assemblée fédérale a adopté une modification des dispositions du code civil relatives aux fondations de droit privé (art. 80 à 89*bis*).

Les Chambres fédérales ont notamment introduit l'obligation pour les fondations de nommer un organe de révision indépendant (nouvel art. 83*a*), ainsi que des règles sur le surendettement des fondations (nouvel art. 84*a*). Elles obligent également les fondations à tenir une comptabilité (nouvel art. 84*b*).

D'autres modifications apportées au code civil ont une incidence directe sur les tâches de surveillance confiées aux cantons car elles impliquent des décisions administratives.

Tel est le cas de la possibilité donnée au fondateur de modifier le but de la fondation qu'il a constituée, après l'écoulement d'un délai minimum de dix ans (nouvel art. 86*a*). Certaines restrictions sont imposées à cette faculté lorsque le but initial a été reconnu de service public ou d'utilité publique et que la fondation a pu bénéficier d'une exonération fiscale.

La nouvelle loi comble, par ailleurs, une lacune du code civil actuel. Ce dernier ne traite que des modifications importantes du but et de l'organisation des fondations (art. 85 et 86). Il est en revanche silencieux quant à la possibilité de procéder à des modifications accessoires, mais nécessaires, des statuts des fondations. De telles modifications reposent désormais sur une base légale (nouvel art. 86*b*).

Ces nouvelles règlent entreront en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2006.

La loi d'application du code civil et du code des obligations (ci-après : LACC) doit être modifiée afin de préciser l'autorité à laquelle il appartient d'appliquer ces nouvelles règles du droit fédéral.

Nous sommes d'avis qu'il y a lieu de profiter de ces modifications législatives pour redéfinir la répartition actuelle des compétences pour l'application des art. 80 à 89*bis*.

## Commentaires article par article

### Art. 11A al. 3

Actuellement, l'article 16, let. b LACC attribue au Conseil d'Etat la compétence de procéder aux modifications importantes de l'organisation ou du but des fondations de droit privé (art. 85 et 86).

Le service de surveillance des fondations et des institutions de prévoyance, en vertu de l'article 11A et du règlement d'application E 1 16 03 est, quant à lui, chargé de la surveillance proprement dite des fondations, il peut autoriser les fusions et les transferts de patrimoine conclus par des fondations, constate leur dissolution et surveille leur liquidation. Ce service procède par ailleurs aux modifications des statuts de peu d'importance admises par la pratique et autorise leurs changements de siège social.

Aucune considération juridique n'impose que les décisions qui relèvent actuellement de la compétence du Conseil d'Etat soient prises par le collège, *in corpore*. Lorsqu'il rend ses décisions, le Conseil d'Etat se doit, en effet, de respecter l'autonomie des fondations et ne dispose que d'un pouvoir d'appréciation limité.

Décharger le Conseil d'Etat de la compétence qui lui est conférée par l'article 16, let. b LACC semble d'autant plus opportun qu'il est probable que le nombre de demandes de modification du but des fondations augmentera en raison de l'introduction du nouvel art. 86a (droit de modifier le but après 10 ans).

Il semble par ailleurs opportun de préciser au niveau légal que l'autorité compétente pour prononcer la dissolution d'une fondation est la même autorité que celle chargée de modifier le but des fondations. Une dissolution ne peut en effet être envisagée que si la pérennité d'une fondation ne peut plus être garantie, même après modification de son but.

Le nouvel article 11A, al.3 stipule que le Conseil d'Etat est habilité à déléguer la compétence de modifier le but ou l'organisation des fondations (art. 85, 86 et nouvel art. 86a) à celui de ses membres en charge du Département des finances. Une même délégation est prévue pour prononcer la dissolution des fondations (art. 88). C'est là la solution qui apparaît la plus conforme aux règles organisationnelles qui placent le service de surveillance des fondations et des institutions de prévoyance sous l'autorité hiérarchique du Conseil d'Etat mais le rattache administrativement au département des finances.

Cette délégation est également conforme au droit fédéral qui interdit que l'autorité de surveillance des fondations ne soit également l'autorité en charge de procéder aux modifications statutaires.

**Article 11B, al. 1**

Cette modification concerne l'augmentation du montant maximum de l'émolument qui peut être prélevé. Ce montant est resté inchangé depuis 1985. Il ne permet plus de couvrir les frais engendrés par certaines opérations complexes, notamment les fusions de fondations classiques ou d'institutions de prévoyance. Il a par ailleurs été précisé que les opérations soumises à émolument, notamment les fusions, concernaient également les institutions de prévoyance qui ne sont pas organisées sous la forme de fondation de droit privé (sociétés coopératives ou institutions de droit public) pour tenir compte des nouvelles compétences conférées au service de surveillance des fondations et des institutions de prévoyance en vertu de la loi fédérale sur la fusion.

**Article 16, al. 1, let. b**

Afin de faciliter la lecture de la LACC, nous vous proposons de regrouper toutes les dispositions légales traitant des fondations et des institutions de prévoyance. La compétence actuellement énoncée à l'article 16, al. 1, let. c LACC est ainsi intégrée dans un nouvel alinéa de son art. 11. Il n'est plus fait expressément mention de ce que la compétence de modifier les statuts des institutions de prévoyance constituées sous forme de fondations ne ressortit pas de la compétence du Conseil d'Etat. Cela est en effet prévu expressément par la loi fédérale sur la prévoyance vieillesse, survivants et invalidité.

Par ailleurs, pour des raisons de technique législative, nous profitons de cette modification pour coulisser les anciennes lettres e et g vers les lettres b et c de l'article 16, al. 1, sans en changer le contenu.

Au bénéfice de ces explications, nous vous remercions, Mesdames et Messieurs les députés, de réserver un bon accueil au présent projet de loi.