

## **Projet de loi modifiant**

**1) La loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales**

**2) La loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises**

**aux fins de transposer la Directive (UE) 2019/2121 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières**

\*

### **SOMMAIRE**

EXPOSÉ DES MOTIFS .....	2
TEXTE DU PROJET DE LOI .....	8
COMMENTAIRE DES ARTICLES.....	57
TABLEAUX DES CONCORDANCES .....	184
VERSION CONSOLIDÉE DES TEXTES MODIFIÉS .....	213

## EXPOSÉ DES MOTIFS

Le 12 décembre 2019, la Directive Mobilité<sup>1</sup> a été publiée au Journal officiel de l'Union européenne. Aboutissement d'un processus législatif initié par la Proposition de la Commission<sup>2</sup> en 2018, cette nouvelle directive en matière de droit des sociétés entend répondre à l'objectif de la Commission européenne annoncé dans sa communication au Parlement européen d'améliorer le marché unique<sup>3</sup> et fait suite, notamment, aux résultats (i) de l'étude Bech-Bruun et Lexidale<sup>4</sup>, (ii) de deux consultations publiques sur les fusions et les scissions transfrontalières<sup>5</sup> et (iii) de deux études sur la question<sup>6</sup>. Cette initiative introduit de nombreuses innovations destinées avant tout à encadrer la promesse d'une mobilité accrue des sociétés au sein du marché intérieur<sup>7</sup> faite par la Cour de justice au gré de ses décisions jurisprudentielles en matière de liberté d'établissement<sup>8</sup>, tout en intégrant des mécanismes destinés à sauvegarder les intérêts des différents *stakeholders* impactés par une opération transfrontalière<sup>9</sup>.

Au vu de ces objectifs, la Directive Mobilité vient en premier lieu modifier la Directive Sociétés<sup>10</sup> en rectifiant certaines imperfections du régime des fusions transfrontalières issu à l'origine des dispositions de la Dixième Directive<sup>11</sup>. Cependant, les innovations du législateur européen ne s'arrêtent pas là et, faisant fi notamment des échecs répétés du projet de quatorzième directive sur le transfert transfrontalier du siège statutaire d'une société, il introduit également une procédure de transformation transfrontalière aux articles 86 *bis* à 86 *unvicies* et une procédure de scission transfrontalière par constitution de nouvelles sociétés aux articles 160 *bis* à 160 *duovicies*, toutes deux calquées sur le modèle des fusions transfrontalières et reposant sur une application subsidiaire des droits nationaux.

<sup>1</sup> Directive (UE) 2019/2121 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.U.E.*, L 321/1, 12 décembre 2019 (ci-après la « **Directive Mobilité** »).

<sup>2</sup> Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 25 avril 2018 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières (texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), COM (2018) 241 final (ci-après la « **Proposition de la Commission** »).

<sup>3</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 28 octobre 2015, Améliorer le marché unique : de nouvelles opportunités pour les citoyens et les entreprises, COM(2015) 550 final, p. 6 et 7<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>4</sup> Bech-Bruun et Lexidale, *Study on the application of the cross-border mergers directive*, septembre 2013, <https://op.europa.eu> (02/06/2022) (ci-après l'« **Etude Bech-Bruun et Lexidale** »).

<sup>5</sup> Impact assessment accompanying the document Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards the use of digital tools and processes in company law and Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards cross-border conversions, mergers and divisions of April 25, 2018, SWD(2018) 141 final, pp. 106 – 118 (ci-après l'« **Etude d'Impact** »), pp. 106 à 118.

<sup>6</sup> St. REYNOLDS, A. SCHERRER et E. TRULI, *Ex-post assessment of the EU framework in the area of cross-border mergers and divisions*, PE 593.796 et J. SCHMIDT, *Cross-border mergers and divisions, transfers of seat : Is there a need to legislate ?*, Juin 2016, PE 556.960.

<sup>7</sup> 4<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>8</sup> Voir essentiellement les arrêts suivants : C.J., gde ch., arrêt *Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o.*, 25 octobre 2017, C-106/16, EU:C:2017:804 (ci-après l'« **arrêt Polbud** ») ; C.J., arrêt *VALE Építési kft*, 12 juillet 2012, C-378/10, EU:C:2012:440 (ci-après l'« **arrêt Vale** ») ; C.J., gde ch., arrêt *National Grid Indus BV c. Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam*, 29 novembre 2011, C-371/10, EU:C:2011:785 ; C.J.C.E., gde ch., arrêt *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt*, 16 décembre 2008, C-210/06, EU:C:2008:723 (ci-après l'« **arrêt Cartesio** ») ; C.J.C.E., gde ch., arrêt *SEVIC Systems AG c. Amtsgericht Neuwied*, 13 décembre 2005, C-411/03, EU:C:2005:762 (ci-après l'« **arrêt Sevic** ») ; C.J.C.E., arrêt *Inspire Art Ltd c. Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam*, 30 septembre 2003, C-167/01, EU:C:2003:512 (ci-après l'« **arrêt Inspire Art** ») ; C.J.C.E., arrêt *Überseering BV c. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, 5 novembre 2002, C-208/00, EU:C:2002:632 (ci-après l'« **arrêt Überseering** ») et C.J.C.E., arrêt *Centros Ltd c. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, 9 mars 1999, C-212/97, EU:C:1999:126 (ci-après l'« **arrêt Centros** »).

<sup>9</sup> 4<sup>e</sup> et 5<sup>e</sup> considérants de la Directive Mobilité.

<sup>10</sup> Directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés (texte codifié) (texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.*, L 169, 30 juin 2017, pp. 46 – 127 (ci-après la « **Directive Sociétés** »).

<sup>11</sup> Directive 2005/56/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 sur les fusions transfrontalières des sociétés de capitaux (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.*, L 310, 25 novembre 2005, pp. 1 à 9 (ci-après la « **Dixième Directive** »).

Du point de vue des fusions transfrontalières, il importe tout d'abord de relever que la Cour de justice a confirmé de longue date que ces dernières constituaient des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>12</sup> et a posé en conséquence un principe fondamental de non-discrimination de ces opérations transfrontalières par rapport aux opérations internes. En outre, la Dixième Directive a indéniablement permis de mettre en place un cadre légal harmonisé d'une part renforçant la sécurité juridique de ce type particulier de restructuration et permettant de réaliser des opérations complexes au sein du marché intérieur et d'autre part réduisant de manière significative les coûts liés à une telle opération<sup>13</sup>. Il s'en est suivi une forte augmentation du nombre des fusions transfrontalières au sein de l'Union européenne puisque le nombre de celles-ci a augmenté de 173% entre 2008 et 2012<sup>14</sup> et que les chiffres entre 2013 et 2018 montrent qu'au cours de ces cinq années, le nombre de fusions transfrontalières a augmenté de 84,72% par rapport à la période de cinq années précédentes<sup>15</sup>. Cependant, il serait erroné de voir en ce régime une œuvre législative parfaite qui aurait permis de clore définitivement le débat des fusions transfrontalières au sein du marché intérieur. En effet, malgré un indéniable succès, le régime des fusions transfrontalières de la Directive Sociétés souffrait d'un certain nombre d'insuffisances<sup>16</sup>. Au nombre de ces obstacles, on comptait ainsi notamment l'absence d'harmonisation de la date de prise d'effet comptable de l'opération<sup>17</sup>, des problèmes pratiques de communication entre les différents registres nationaux<sup>18</sup> entraînant des retards et des coûts importants pour les sociétés impliquées<sup>19</sup>, l'absence d'harmonisation des règles d'évaluation au sein des États membres<sup>20</sup> impactant tant le rapport d'échange<sup>21</sup> que l'évaluation du patrimoine transféré<sup>22</sup>, l'absence d'harmonisation de la protection des intérêts des créanciers<sup>23</sup> et des associés minoritaires<sup>24</sup>, ainsi que l'extrême complexité des règles relatives à la protection de la participation des travailleurs<sup>25</sup>. En réponse, la Directive Mobilité vient gommer certaines imperfections du régime préexistant notamment (i) en scindant le rapport de l'organe de gestion, soit en deux parties, soit en deux documents séparés, l'un à destination des associés et l'autre à destination des travailleurs<sup>26</sup>, (ii) en clarifiant certains aspects du double contrôle de légalité<sup>27</sup>, (iii) en introduisant un degré d'harmonisation largement supérieur des mécanismes de protection des associés minoritaires<sup>28</sup> et des créanciers<sup>29</sup> et (iv) en altérant le régime de la protection des droits de participation des travailleurs<sup>30</sup>.

A l'égard des transformations transfrontalières, en combinant les enseignements des arrêts *Cartesio* et *Sevic*, la Cour de justice a pu considérer dans l'arrêt *Vale* que les opérations de transformations transfrontalières constituaient également des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>31</sup> et relevaient du champ d'application de cette liberté fondamentale, tout en précisant dans un *obiter dictum* à la portée incertaine que la notion d'établissement au sens du TFUE

<sup>12</sup> Arrêt *Sevic*, pt. 19.

<sup>13</sup> J. SCHMIDT, *Cross-border mergers...*, op. cit., p. 16.

<sup>14</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 5.

<sup>15</sup> Th. BIEMEYER et M. MEYER, *Cross-border Corporate Mobility in the EU – Empirical finding 2020*, 1<sup>st</sup> ed., 2020, <https://papers.ssrn.com/22/06/2022>, p. 24.

<sup>16</sup> Etude d'impact, p. 20 et Fusions et scissions transfrontalières – Résolution du Parlement européen du 13 juin 2017 sur la conduite des fusions et scissions transfrontalières (2016/2065(INI)), n°5 à 12.

<sup>17</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 64.

<sup>18</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, pp. 61 et 62.

<sup>19</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 62.

<sup>20</sup> St. REYNOLDS, A. SCHERRER et E. TRULI, op. cit., pp. 49 et 50 et J. SCHMIDT, *Cross-border mergers...*, op. cit., p. 23.

<sup>21</sup> St. REYNOLDS, A. SCHERRER et E. TRULI, *ibidem*, p. 49 et J. SCHMIDT, *ibidem*, p. 24.

<sup>22</sup> St. REYNOLDS, A. SCHERRER et E. TRULI, *ibidem*, pp. 49 et 50 et J. SCHMIDT, *ibidem*, p. 23.

<sup>23</sup> Etude d'impact, pp. 20 et 22.

<sup>24</sup> Etude d'impact, pp. 20, 22 et 23.

<sup>25</sup> Etude d'impact, pp. 20 et 23.

<sup>26</sup> Art. 124, de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>27</sup> Art. 127, 127 bis et 128 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>28</sup> Art. 126 bis de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>29</sup> Art. 126 ter de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>30</sup> Art. 133 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>31</sup> Arrêt *Vale*, pts. 24, 32 et 33.

impliquait « une implantation réelle de la société concernée dans cet État et l'exercice d'une activité économique effective » dans l'État membre de destination<sup>32</sup>. Cette formulation cryptique a par la suite été clarifiée lors de l'arrêt *Polbud* où la Cour de justice a considéré que les articles 49 et 54 du TFUE s'appliquaient également au transfert isolé du siège statutaire d'une société constituée en vertu du droit d'un État membre vers un autre État membre, en vue de sa transformation conformément au droit de l'État d'accueil en une société relevant de ce droit, sans que cette opération ne doive nécessairement s'accompagner d'un transfert concomitant du siège réel<sup>33</sup>. Cependant, l'absence de cadre juridique harmonisé applicable aux transformations transfrontalières entraîne l'existence de régimes divergents, une insécurité juridique et une protection suboptimale des travailleurs, des créanciers et des associés minoritaires<sup>34</sup>. Afin de remédier à cette situation insatisfaisante, la Directive Mobilité introduit un régime harmonisé des transformations transfrontalières basé sur le modèle général habituellement prôné par le législateur européen en matière d'opération transfrontalière<sup>35</sup>.

A l'égard finalement des scissions transfrontalières, il convient en premier lieu de relever que même en l'absence d'une décision de la Cour de justice en la matière, il ne fait aucun doute qu'elles tombent également dans le champ d'application de la liberté d'établissement au même titre que les fusions ou les transformations transfrontalières<sup>36</sup>. En outre, comme une scission constitue le reflet économique et juridique d'une fusion, l'une étant réversible par l'autre, règlementer les fusions transfrontalières sans toucher aux scissions transfrontalières est foncièrement insatisfaisant. En conséquence, et suite à l'invitation faite à la Commission par le Parlement européen en la matière<sup>37</sup>, la Directive Mobilité intègre des dispositions relatives aux scissions transfrontalières, partielles ou complètes, mais limitées aux seules scissions n'impliquant qu'une société préexistante<sup>38</sup>. Cette considérable limitation du champ d'application *ratione materiae* s'explique, selon le 8<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité, par le fait que les scissions par absorption et les scissions mixtes sont considérées comme « étant très complexes, nécessitant la participation d'autorités compétentes de plusieurs États membres et entraînant des risques supplémentaires en termes de contournement des règles nationales et des règles de l'Union ».

Cependant, suite aux promesses de mobilité de la Cour de justice dans l'arrêt *Polbud*, la Directive Mobilité surprend et au gré de sa lecture, on ne peut que relever une impression de frilosité à l'égard des opérations transfrontalières culminant avec l'introduction d'une disposition anti-abus obligatoire<sup>39</sup> laissant une très large marge de manœuvre aux États membres. Ces derniers sont ainsi libres (i) de déterminer les procédures applicables à la lutte anti-abus, en ce compris une éventuelle évaluation en cas de soupçons sérieux<sup>40</sup>, (ii) de déterminer les délais applicables, étant entendu que la durée du premier contrôle ne pourra excéder trois mois<sup>41</sup> et que la durée de l'évaluation additionnelle en cas de suspicion de fraude ou d'abus ne pourra, sauf circonstances exceptionnelles<sup>42</sup>, prolonger la procédure d'une durée additionnelle supérieure à trois mois<sup>43</sup>, (iii) de déterminer les « faits et circonstances

---

<sup>32</sup> Arrêt *Vale*, pt. 34, *in fine*.

<sup>33</sup> Arrêt *Polbud*, pt. 44.

<sup>34</sup> 4<sup>e</sup> et 5<sup>e</sup> considérants de la Directive Mobilité.

<sup>35</sup> J. SCHMIDT, « Grenzüberschreitender Formwechsel in der EU – Eckpunkte des Rechtsrahmens und Herausforderungen bei der Umsetzung », *ZEuP*, 2020, p. 568.

<sup>36</sup> 5<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 139 à 206, n°127 à 236.

<sup>37</sup> Fusions et scissions transfrontalières – Résolution du Parlement européen du 13 juin 2017 sur la conduite des fusions et scissions transfrontalières (2016/2065(INI)), n°13 à 18.

<sup>38</sup> Art. 160 *ter* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>39</sup> Art. 86 *quaterdecies*, §8 (transformations) ; 127, §8 (fusions) et 160 *quaterdecies*, §8 (scissions) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>40</sup> 35<sup>e</sup> considérant, 4<sup>e</sup> phrase et art. 160 *quaterdecies*, §9, al. 2 de la Directive Mobilité.

<sup>41</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>42</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §11 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>43</sup> 35<sup>e</sup> considérant, 5<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité et art. 160 *quaterdecies*, §10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

pertinents » dont l'autorité nationale compétente devra tenir compte dans le cadre de l'évaluation puisque la Directive Mobilité ne fait que reprendre une liste minimale d'indices<sup>44</sup> et (iv) d'introduire une présomption d'absence d'abus ou de fraude lorsque l'opération transfrontalière a pour conséquence que la direction effective ou l'activité économique, sera implantée dans l'État membre de destination<sup>45</sup>. Une telle marge de manœuvre risque d'inciter certains États membres à adopter des mesures anti-abus particulièrement strictes en imposant notamment une implantation réelle au moyen de l'exercice d'une activité économique dans les États membres de destination pour autoriser l'opération transfrontalière avec tous les refus abusifs qui pourraient en découler et ce, malgré les enseignements de la Cour de justice<sup>46</sup>. Le caractère potentiellement limitatif de cette disposition pour la mobilité transfrontalière dans un marché unique où le nombre d'opérations transfrontalières augmente de façon exponentielle<sup>47</sup>, place le Luxembourg, favorable à la mobilité transfrontalière, face à un défi de taille.

Ce défi est encore exacerbé par l'introduction d'une autre innovation par la Directive Mobilité. En effet, souhaitant harmoniser partiellement la protection des associés minoritaires au sein des États membres en cas d'opération transfrontalière, le législateur européen a jugé opportun d'introduire un droit de retrait contre juste rémunération<sup>48</sup> dont bénéficieront aux moins les associés opposés à l'opération.

Face à une directive plus restrictive en matière de mobilité et plus favorable aux associés minoritaires que son droit national et confronté à un marché unique où le nombre d'opérations transfrontalières augmente de façon exponentielle<sup>49</sup>, les enjeux sont réels et le droit luxembourgeois se doit de rester concurrentiel. Il est en effet indispensable d'éviter que la transposition en droit national de la Directive Mobilité ne constitue un retour en arrière par rapport à la situation actuelle dans laquelle toutes les opérations transfrontalières sont possibles pour toutes les sociétés dotées de la personnalité juridique et parfaitement réalisables en pratique.

En foi de quoi, le présent projet de loi vise à transposer les dispositions de la Directive Mobilité afin de respecter le délai de transposition fixé au 31 janvier 2023<sup>50</sup> tout en adoptant une position jugée plus conforme à la liberté d'établissement telle qu'interprétée par la Cour de justice de l'Union européenne. Cette position législative repose sur deux piliers. Le premier consiste à restreindre le champ d'application des nouveaux régimes issus de la Directive Mobilité au stricte nécessaire et à ne l'étendre en aucun cas à d'autres opérations transfrontalières telles que les transformations transfrontalières impliquant des États tiers ou en encore les scissions transfrontalières par absorption. En d'autres termes, le principe de transposition « toute la directive, rien que la directive » cher au législateur luxembourgeois sera également d'application en l'occurrence. Le deuxième pilier consiste à faire usage de toutes les options ainsi que de toute la latitude laissée aux États membres par le texte européen pour mettre en place un régime aussi favorable à la mobilité transfrontalière que possible afin de rester fidèle à la tradition juridique luxembourgeoise en matière de droit des sociétés. Il est en effet essentiel de veiller à ce que le droit des sociétés luxembourgeois reste à la fois attractif et compétitif. Ce deuxième pilier se manifestera tout particulièrement à l'égard de deux aspects des nouvelles procédures de fusions, de scissions et de transformations transfrontalières qui sont jugés

---

<sup>44</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 1<sup>er</sup> de la Directive Mobilité.

<sup>45</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2 de la Directive Mobilité.

<sup>46</sup> J. SCHMIDT, « Grenzüberschreitender Formwechsel in der EU... », *op. cit.*, p. 577.

<sup>47</sup> Pour une étude détaillée sur le sujet, voir : Th. BIERMEYER et M. MEYER, *Cross-border corporate mobility in the EU – Empirical findings 2020 – 1<sup>st</sup> edition*, disponible sur <https://papers.ssrn.com> (02/06/2022).

<sup>48</sup> Art. 86 *decies*, §§1 à 5 (transformations transfrontalières), art. 126 *bis*, §§1 à 5 (fusions transfrontalières) et art. 160 *decies*, §§1 à 5 (scissions transfrontalières) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>49</sup> Th. BIERMEYER et M. MEYER, *Cross-border corporate mobility in the EU*, *op. cit.*.

<sup>50</sup> Art. 3, §1<sup>er</sup> de la Directive Mobilité.

particulièrement limitatifs de l'exercice de la liberté d'établissement, à savoir le contrôle anti-abus dont les notaires seront chargés lors du premier contrôle de légalité et le droit de retrait des associés minoritaires opposés au projet de fusion, de scission ou de transformation transfrontalière.

En conséquence, les nouvelles dispositions relatives aux fusions et aux scissions transfrontalières européennes ont été méthodiquement isolées au sein d'une section séparée du chapitre II et du chapitre III du titre X de la Loi de 1915<sup>51</sup> en introduisant les nouvelles notions de « fusion transfrontalière européenne » et de « scission transfrontalière européenne » pour en délimiter le champ d'application. Ces sections séparées formeront un régime spécial et dérogatoire au droit commun des fusions et des scissions tant internes que transfrontalières et devront dès lors faire l'objet d'une interprétation stricte. Cette approche législative n'a toutefois pas été possible à l'égard des transformations transfrontalières qui, selon le texte de l'article 86 *ter*, point 2) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, recouvrent les opérations par lesquelles une société, sans être dissoute ou liquidée ou mise en liquidation, transforme la forme juridique sous laquelle elle est immatriculée dans un État membre de départ en une des formes juridiques de l'État membre de destination, et transfère au moins son siège statutaire dans l'État membre de destination, tout en conservant sa personnalité juridique. En effet, cette notion qui trouve son origine dans la jurisprudence de la Cour de justice en matière de liberté d'établissement<sup>52</sup> est distincte de la notion de transformation visée au chapitre I<sup>er</sup> du titre X de la Loi de 1915 et qui régit un certain nombre de types de transformation visés à l'article 100-3 de la Loi de 1915. Ainsi, tout d'abord, la procédure de transformation interne n'a pas été calquée sur le modèle européen des restructurations comme ce fût le cas lors de la réglementation des fusions internes au moment de la transposition de la troisième directive<sup>53</sup> ou lors de la réglementation des scissions internes au moment de la transposition de la sixième directive<sup>54</sup>. Ensuite, alors que les transformations internes visées au chapitre I<sup>er</sup> du titre X de la Loi de 1915 ont une nature intrinsèquement hétérogène et n'impliquent pas de déplacement concomitant du siège statutaire, les transformations transfrontalières européennes peuvent revêtir un caractère homogène (une société anonyme de droit luxembourgeois peut se transformer en société anonyme de droit belge) et impliquent systématiquement, et à tout le moins, le déplacement du siège statutaire. En conséquence, les transformations transfrontalières s'apparentent davantage à ce que la pratique luxembourgeoise connaît de longue date sous le vocable de transfert de siège volontaire. En conséquence, les nouvelles dispositions relatives aux transformations transfrontalières ont été transposées au sein d'un nouveau chapitre VI du titre X de la Loi de 1915 et la notion de « transformation transfrontalière européenne » a été introduite.

Au-delà de la transposition des nouvelles dispositions introduites dans la Directive Sociétés par la Directive Mobilité et toujours en vue de conférer au droit des sociétés luxembourgeois les moyens de résister à une concurrence réglementaire de plus en plus aiguisée non seulement d'autres États membres, mais également d'autres juridictions attrayantes en matière de droit des sociétés, le présent projet de loi entend également ouvrir les fusions, scissions et apports tant internes que transfrontaliers aux sociétés en commandite spéciale. En effet, ces dernières ont à l'origine été exclues du bénéfice de ces opérations en raison de leur absence formelle de personnalité morale<sup>55</sup>, mais force est de constater

<sup>51</sup> Loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales (ci-après la « **Loi de 1915** »).

<sup>52</sup> Arrêt *Cartesio*, pt. 111 et arrêt *Vale*, pt. 24.

<sup>53</sup> Troisième directive (CEE) 78/855 du Conseil du 9 octobre 1978 fondée sur l'article 54, paragraphe 3, sous g) du traité et concernant les fusions des sociétés anonymes, *J.O.*, L 295, 20 octobre 1978, pp. 36 à 43.

<sup>54</sup> Sixième directive (CEE) 82/891 du Conseil, du 17 décembre 1982, fondée sur l'article 54 paragraphe 3 point g) du traité et concernant les scissions des sociétés anonymes, *J.O.*, L 378, 31 décembre 1982, pp. 47 à 54.

<sup>55</sup> Projet de loi relative aux gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs et (i) portant transposition de la directive 2011/61/UE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2011 sur les gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs, *Doc.*, Ch., 2011 – 2012, n°6471, commentaire des articles, p.179.

que dans les faits, elles jouissent de tous les attributs de celle-ci, à savoir une dénomination sociale<sup>56</sup>, un domicile<sup>57</sup>, une nationalité<sup>58</sup> et une certaine forme de patrimoine<sup>59</sup>. Afin de renforcer encore l'attractivité de cette forme sociale, il a ainsi été jugé opportun de lui donner la possibilité de réaliser ces opérations de réorganisation sans passer par une vaine transformation en société en commandite simple au préalable. Cette modification devrait encore renforcer l'attractivité de la société en commandite spéciale dont la place au sein du panthéon des formes sociales les plus plébiscitées ne fait aucun doute puisque de janvier à mai 2022 pas moins de 924 sociétés en commandite spéciale ont été immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg.

---

<sup>56</sup> Art. 320-1, §8, point 1°.

<sup>57</sup> Art. 320-1, §7 de la Loi de 1915.

<sup>58</sup> Art. 320-1, §7 et 1300-2 de la Loi de 1915.

<sup>59</sup> Art. 320-2 de la Loi de 1915.

## TEXTE DU PROJET DE LOI

### **Chapitre 1<sup>er</sup>. Modification de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales**

**Art. 1<sup>er</sup>.** À l'article 500-1, alinéa 3, 1<sup>ère</sup> phrase, de la loi modifiée au 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, les termes « de la section 2 du chapitre I<sup>er</sup> du titre X, de la section 5 du chapitre 2 du titre X et de la section 4 du chapitre III du titre X, » sont ajoutés entre le nombre « 450-10, » et les termes « sont applicables ».

**Art. 2.** Entre le Titre X intitulé « Des restructurations » et le Chapitre I<sup>er</sup> intitulé « De la transformation », de la même loi, est ajouté un nouvel article 1000 qui à la teneur suivante :

#### **« Art. 1000. Structure du Titre X**

(1) Les transformations de forme sont régies par les dispositions du chapitre I<sup>er</sup>, les fusions sont régies par les dispositions du chapitre II, les scissions sont régies par les dispositions du chapitre III, les apports d'actifs, de branche d'activités et d'universalité sont régis par les dispositions du chapitre IV, les transferts du patrimoine professionnel sont régis par les dispositions du chapitre V et les transformations transfrontalières sont régies par les dispositions du chapitre VI.

(2) Le chapitre II dédié aux fusions, le chapitre III dédié aux scissions et le chapitre VI dédié aux transformations transfrontalières se composent chacun d'un régime général et d'un régime spécial applicable uniquement à certaines opérations transfrontalières réalisées au sein de l'Union européenne.

(3) Tous les aspects des opérations transfrontalières visées par un régime spécial qui ne sont pas réglés par une disposition du régime spécial, seront régis par les dispositions du régime général.

**Art. 3.** Dans l'intitulé du chapitre I<sup>er</sup> du Titre X de la même loi, l'adjectif « interne » est ajouté à la suite des termes « De la transformation ».

**Art. 4.** Avant l'article 1020-1, de la même loi, un nouvel article 1020-0 est inséré qui a la teneur suivante :

#### **« Art. 1020-0. Structure du chapitre II**

(1) Les articles 1020-1 à 1024-1 forment le régime général des fusions et s'appliquent indistinctement aux fusions nationales ainsi qu'aux fusions transfrontalières autres que celles définies aux articles 1025-1 et 1025-2.

(2) Les articles 1025-1 à 1025-20 forment le régime spécial des fusions transfrontalières européennes et s'appliquent exclusivement aux fusions transfrontalières européennes telles que définies aux articles 1025-1 et 1025-2. »

**Art. 5.** L'article 1020-1, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° A l'alinéa 1<sup>er</sup> :
  - a. entre le terme « chapitre » et le verbe « s'applique » sont ajoutés les termes suivants : « , à l'exception de la section 5, ».
  - b. entre le terme « loi » et la conjonction de coordination « et » sont ajoutés les termes suivants : « , aux sociétés en commandite spéciale ».
- b. A l'alinéa 4 :
  - a. les termes « , compte tenu de la nature transfrontalière de la fusion, » sont supprimés.

**Art. 6.** A la suite de l'article 1020-4, de la même loi, un nouvel article 1020-5 est ajouté qui a la teneur suivante :

« **Art. 1020-5.** Constituent également une fusion par absorption :

- 1° l'opération par laquelle une société transfère, par suite et au moment de sa dissolution sans liquidation, l'ensemble de son patrimoine, actif et passif, à la société qui détient la totalité des titres ou des parts sociales représentatifs de son capital social ;
- 2° l'opération par laquelle une ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine actif et passif, à une autre société préexistante, la société absorbante, sans émission de nouvelles actions par la société absorbante, à condition qu'une personne détienne directement ou indirectement toutes les actions des sociétés qui fusionnent ou que les associés des sociétés qui fusionnent détiennent leurs titres et actions dans la même proportion dans toutes les sociétés qui fusionnent. »

**Art. 7.** L'article 1021-1, paragraphe 4, de la même loi est abrogé.

**Art. 8.** A l'article 1021-2, de la même loi, le paragraphe 2, est abrogé, et le paragraphe 1<sup>er</sup> devient un alinéa unique.

**Art. 9.** L'article 1021-3, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Au paragraphe 1<sup>er</sup> :
  - a. dans la première phrase, entre le terme « fusion » et le verbe « requiert », sont ajoutés les termes suivants : « ou la modification du projet commun ».
  - b. dans la deuxième phrase, les termes « Cette décision requiert » sont remplacés par les termes « Ces décisions requièrent ».
- 2° Au paragraphe 2, entre le terme « simple » et la conjonction de coordination « et » sont ajoutés les termes suivants : « , les sociétés en commandite spéciale » et la préposition « dans » qui précède les termes « les sociétés coopératives » est supprimée.
- 3° Au paragraphe 3, point 2, lettre b), à la suite de l'adjectif « simple » sont ajoutés les termes « ou une société en commandite spéciale ».
- 4° Au paragraphe 4, entre le terme « simple » et la conjonction de coordination « et » sont ajoutés les termes suivants : « , les sociétés en commandite spéciale ».
- 5° Le paragraphe 7 est abrogé et remplacé par le paragraphe suivant :  
« (7) L'assemblée générale de chacune des sociétés qui fusionnent peut subordonner la réalisation de la fusion nationale ou transfrontalière :

- 1° le cas échéant, à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation de travailleurs dans la société issue de la fusion ;
- 2° à toute autre condition qu'elle pourrait juger appropriée en l'occurrence ;
- 3° à la survenance de tout terme qu'elle pourrait juger approprié en l'occurrence.

La décision d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la fusion visée au point 1° ou de constater la réalisation ou l'absence de réalisation de la condition visée au point 2° ou de constater la survenance du terme visé au point 3° par l'assemblée générale se fait à la majorité simple des voix exprimées, sauf si celle-ci requiert une modification statutaire. Cette décision pourra être déléguée par l'assemblée générale à l'organe de gestion, de direction ou d'administration de la société concernée.

La décision visée à l'alinéa précédent est soumise aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale visée au paragraphe 1<sup>er</sup>. »

**Art. 10.** L'article 1021-5, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3, de la même loi, est supprimé.

**Art. 11.** L'article 1021-6, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° A la suite du paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, le texte suivant est ajouté :

« Toutefois, lorsque l'approbation de la fusion n'est pas requise par l'assemblée générale de la société absorbante conformément à l'article 1021-4, le rapport est fourni un mois au moins avant la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent. »

- 2° Au paragraphe 5, il est ajouté un alinéa 2 qui a la teneur suivante :

« Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article. »

**Art. 12.** L'article 1021-9, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Au paragraphe 2, entre les termes « simple, » et l'article « une » sont ajoutés les termes suivants : « une société en commandite spéciale, ».
- 2° Au paragraphe 3, entre les termes « simple, » et l'article « une » sont ajoutés les termes suivants : « une société en commandite spéciale, ».

**Art. 13.** A l'article 1021-11, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la même loi, le terme « sociales » est ajouté à la suite du terme « parts ».

**Art. 14.** A l'article 1021-14, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la même loi, les termes « des procès-verbaux des assemblées générales qui décident la fusion pour chacune des sociétés qui fusionnent » sont remplacés par les termes « du procès-verbal de l'assemblée générale de la société absorbante qui approuve la fusion ».

**Art. 15.** L'article 1021-16, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Le texte du paragraphe 1<sup>er</sup> est remplacé par le texte suivant : « La date de prise d'effet d'une fusion transfrontalière est déterminée par la législation de l'État membre dont relève la société issue de la fusion transfrontalière. ».
- 2° Le texte du paragraphe 2 est remplacé par le texte suivant : « Les droits des États membres dont relèvent les sociétés qui fusionnent et la société issue de la fusion s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la fusion transfrontalière dans leurs registres respectifs. ».
- 3° Au paragraphe 3, le terme « notification » est remplacé par le terme « preuve concluante » et les termes « par le registre de la société absorbante » sont supprimés.

**Art. 16.** L'article 1021-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la même loi est modifié comme suit :

- 1° Au point 1°, entre le terme « absorbée » et la préposition « à » sont ajoutés les termes « , y compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, ».
- 2° Au point 4°, entre le terme « parts » et les termes « de la société » est ajouté le terme « sociales ».

**Art. 17.** L'article 1023-1, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° L'alinéa 1<sup>er</sup> est supprimé et remplacé par l'alinéa suivant :

« **Art. 1023-1.** Lorsque conformément à l'article 1020-5, une fusion par absorption est réalisée soit par une société qui détient toutes les actions et tous les autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées, soit par une personne qui détient directement ou indirectement toutes les actions dans la société et dans la ou les sociétés absorbées et que la société absorbante n'attribue aucune action dans le cadre de la fusion, l'opération est soumise aux dispositions du titre X, chapitre II, section 1<sup>ère</sup>, à l'exception de l'article 1021-1, paragraphe 2, points 2°, 3° et 4°, des articles 1021-5 et 1021-6, de l'article 1021-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 4° et 5°, l'article 1021-17, point 2°, ainsi que l'article 1021-18. En outre, l'article 1021-3, paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas à la société absorbée. ».

- 2° L'alinéa 3 est supprimé.

**Art. 18.** L'article 1023-2, paragraphe 2, de la même loi, est abrogé et le paragraphe 1<sup>er</sup> devient un alinéa unique.

**Art. 19.** Il est inséré dans le chapitre 2 du titre X de la même loi une section 5 libellée comme suit :

#### « Section 5 - Des fusions transfrontalières européennes

##### **Art. 1025-1. Dispositions générales**

(1) La présente section s'applique aux fusions impliquant une société anonyme, une société à responsabilité limitée ou une société en commandite par actions de droit luxembourgeois et au moins une société visée à l'article 119, paragraphe 1<sup>er</sup> de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des

sociétés, constituée en conformité avec la législation d'un autre État membre et ayant son siège statutaire, son administration centrale ou son principal établissement au sein de cet autre État membre. Ces fusions sont dénommées ci-après « fusions transfrontalières européennes ».

(2) La présente section s'applique aux fusions transfrontalières européennes lors desquelles :

- 1° une ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine, actif et passif, à une autre société préexistante, la société absorbante, moyennant l'attribution à leurs associés de titres ou de parts sociales représentatifs du capital social de l'autre société et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales ;
- 2° deux ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine, actif et passif, à une société qu'elles constituent, la nouvelle société, moyennant l'attribution à leurs associés de titres ou de parts sociales représentatifs du capital social de cette nouvelle société et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales ;
- 3° une société transfère, par suite et au moment de sa dissolution sans liquidation, l'ensemble de son patrimoine, actif et passif, à la société qui détient la totalité des titres ou des parts sociales représentatifs de son capital social ;
- 4° une ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine actif et passif, à une autre société préexistante, la société absorbante, sans émission de nouvelles actions par la société absorbante, à condition qu'une personne détienne directement ou indirectement toutes les actions des sociétés qui fusionnent ou que les associés des sociétés qui fusionnent détiennent leurs titres et actions dans la même proportion dans toutes les sociétés qui fusionnent.

(3) Nonobstant ce qui précède, la présente section s'applique également aux fusions transfrontalières européennes lors desquelles le versement de la soulte en espèces dépasse 10 pour cent de la valeur nominale, ou à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces actions ou parts sociales représentant le capital de la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

(4) Tous les aspects d'une fusion transfrontalière européenne qui ne font pas l'objet d'une disposition expresse dans la présente section seront régis par le régime général applicable aux fusions internes en vertu du titre X.

#### **Art. 1025-2. Autres dispositions concernant le champ d'application**

(1) La présente section ne s'applique pas aux sociétés coopératives, quand bien même ces dernières seraient organisées comme des sociétés anonymes conformément au prescrit de l'article 820-1.

(2) La présente section ne s'applique pas davantage aux fusions transfrontalières auxquelles participe une société dont l'objet est le placement collectif des capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de cette société. Est assimilé à de tels rachats ou remboursements le fait pour une société d'agir afin que la valeur de ses parts en bourse ne s'écarte pas sensiblement de leur valeur d'inventaire nette.

(3) La présente section ne s'applique pas non plus aux sociétés se trouvant dans l'une des situations suivantes :

- 1° la société est en liquidation et a commencé à répartir des actifs entre ses associés ;
- 2° la société est soumise aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution prévus au titre IV de la directive (UE) 2014/59 ou au titre V du règlement (UE) 2021/23 ;
- 3° la société est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23.

(4) La présente section ne s'applique pas aux fusions transfrontalières tombant dans le champ d'application du Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE).

#### **Art. 1025-3. Conditions applicables aux fusions transfrontalières européennes**

(1) Sauf disposition contraire de la présente section, une société visée à l'article 1025-1, paragraphe 1<sup>er</sup> se conforme aux dispositions du chapitre 2 du titre X et la société relevant du droit d'un autre État membre se conforme aux dispositions et formalités dont elle relève, sans préjudice des dispositions de l'article 21 du règlement (CE) 139/2004 du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises.

(2) Les dispositions et formalités visées au paragraphe précédent comprennent notamment celles se rapportant au processus décisionnel relatif à la fusion et à la protection des travailleurs pour ce qui est des droits autres que ceux réglant la participation des travailleurs.

(3) Lorsqu'une des sociétés qui fusionnent est gérée selon un régime de participation des travailleurs et que la société absorbante résultant de la fusion est une société de droit luxembourgeois régie par un tel système conformément aux règles visées aux articles L. 426-13 et L. 426-14 du Code du travail, cette dernière prend obligatoirement la forme d'une société anonyme.

#### **Art. 1025-4. Projet commun de fusion transfrontalière européenne**

Les organes de direction ou d'administration de chacune des sociétés qui fusionnent établissent par écrit un projet commun de fusion transfrontalière européenne qui comprend au moins :

- 1° pour chacune des sociétés qui fusionnent, sa forme juridique, sa dénomination et le lieu de son siège statutaire et la forme juridique et la dénomination envisagées pour la société issue de la fusion transfrontalière européenne et le lieu envisagé pour son siège statutaire ;

- 2° le rapport d'échange des titres, des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social de la société et, le cas échéant, le montant de toute soulte en espèces ;
- 3° les modalités d'attribution des titres, des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social de la société issue de la fusion transfrontalière européenne ;
- 4° une description des effets probables de la fusion transfrontalière européenne sur l'emploi ;
- 5° la date à partir de laquelle ces titres, actions ou parts sociales représentatifs du capital social donnent le droit de participer aux bénéfices ainsi que toute modalité particulière relative à ce droit ;
- 6° la date à partir de laquelle les opérations des sociétés qui fusionnent sont considérées du point de vue comptable comme accomplies pour le compte de la société issue de la fusion transfrontalière européenne ;
- 7° les droits assurés par la société issue de la fusion transfrontalière européenne aux associés ayant des droits spéciaux et aux porteurs de titres autres que des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social ou les mesures proposées à leur égard ;
- 8° tous avantages particuliers attribués aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle des sociétés qui fusionnent ;
- 9° l'acte constitutif de la société issue de la fusion transfrontalière européenne, le cas échéant, et les statuts, s'ils font l'objet d'un acte distinct ;
- 10° le cas échéant, des informations sur les procédures selon lesquelles sont fixées les modalités relatives à l'implication des travailleurs dans la définition de leurs droits de participation dans la société issue de la fusion transfrontalière européenne ;
- 11° des informations concernant l'évaluation du patrimoine actif et passif transféré à la société issue de la fusion transfrontalière européenne ;
- 12° les dates des comptes des sociétés qui fusionnent utilisés pour définir les conditions de la fusion transfrontalière européenne ;
- 13° le montant et les modalités d'attribution aux associés d'une soulte en espèces conformément à l'article 1025-10 tels que fixés par les organes de direction ou d'administration des sociétés qui fusionnent ;
- 14° les garanties offertes aux créanciers, telles que les cautionnements et les gages ;
- 15° si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société absorbée dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années.

**Art. 1025-5. Publicité**

(1) Les documents suivants sont publiés conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, un mois au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9:

- 1° le projet commun de fusion transfrontalière européenne ;
- 2° un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société qui fusionne ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes qu'ils peuvent présenter à la société, au moins cinq jours ouvrables avant la date de

l'assemblée générale, des observations concernant le projet de fusion transfrontalière européenne.

(2) Lorsque l'approbation de la fusion n'est pas requise par l'assemblée générale de la société absorbante conformément à l'article 1025-9, paragraphe 3, les informations visées aux paragraphes 1<sup>er</sup> du présent article sont publiées au moins un mois avant la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent.

**Art. 1025-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs**

(1) En cas de fusion transfrontalière européenne, l'organe d'administration ou de direction de chacune des sociétés qui fusionnent établit un rapport à l'intention des associés et des travailleurs expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la fusion transfrontalière européenne et expliquant les implications de cette fusion transfrontalière européenne pour les travailleurs.

Il explique notamment les implications de la fusion transfrontalière européenne sur les activités futures de la société.

(2) Le rapport comprend également une section à l'intention des associés et une section à l'intention des travailleurs.

La société peut décider de rédiger un seul rapport contenant ces deux sections ou deux rapports distincts, respectivement à l'intention des associés et des travailleurs, contenant la section pertinente.

(3) La section du rapport ou le rapport à l'intention des associés explique, en particulier, ce qui suit:

- 1° la soule en espèces et la méthode utilisée pour la déterminer ;
- 2° le rapport d'échange des actions ou des parts sociales et la ou les méthodes utilisées pour le déterminer, le cas échéant ;
- 3° les implications de la fusion transfrontalière européenne pour les associés ;
- 4° les droits et recours dont disposent les associés, conformément à l'article 1025-10.

(4) La section du rapport ou le rapport à l'intention des travailleurs explique, en particulier, ce qui suit:

- 1° les implications de la fusion transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations ;
- 2° tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société ;
- 3° la manière dont les facteurs énoncés aux points 1° et 2° ont un effet sur des filiales de la société.

(5) Le ou les rapports, le cas échéant, accompagnés du projet commun de fusion transfrontalière européenne, sont au moins mis à la disposition, par voie électronique, des

associés et des représentants des travailleurs de chacune des sociétés qui fusionnent ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, six semaines au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9.

Toutefois, lorsque l'approbation de la fusion n'est pas requise par l'assemblée générale de la société absorbante conformément à l'article 1025-9, paragraphe 3, le rapport est fourni six semaines au moins avant la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent.

(6) Si l'organe d'administration ou de direction de la société qui fusionne reçoit, en temps utile, un avis sur les informations visées aux paragraphes 1<sup>er</sup> et 4 de la part des représentants des travailleurs ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, les associés en sont informés et cet avis est annexé au rapport.

(7) Toutefois, le rapport ou la section du rapport à l'intention des associés n'est pas obligatoire lorsque tous les associés de la société ont accepté de renoncer à cette exigence. En outre, les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'obligation d'établir un rapport ou une section du rapport à l'intention des associés.

(8) Toutefois, la section du rapport à l'intention des travailleurs n'est pas obligatoire si la société et ses éventuelles filiales n'ont pas d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction.

(9) Lorsque, conformément au paragraphe 7, il est renoncé à la section du rapport à l'intention des associés visée au paragraphe 3 et que la section à l'intention des travailleurs visée au paragraphe 4 n'est pas obligatoire en vertu du paragraphe 8, le rapport n'est pas obligatoire.

(10) Le présent article s'applique sans préjudice des droits et procédures d'information et de consultation applicables prévus au niveau national à la suite de la transposition des directives (CE) 2002/14 et (CE) 2009/38. »

#### **Art. 1025-7. Rapport de l'expert indépendant**

(1) Un expert indépendant examine le projet de fusion transfrontalière européenne et rédige un rapport à l'intention des associés. Ce rapport est mis à la disposition des associés au moins un mois avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9. Cet expert peut être une personne physique ou morale, mais doit être choisi parmi les réviseurs d'entreprises.

(2) En lieu et place des experts agissant pour le compte de chacune des sociétés qui fusionnent, un ou plusieurs experts indépendants, désignés à cet effet sur demande conjointe de ces sociétés par une autorité judiciaire ou administrative de l'État membre dont relève l'une des sociétés qui fusionnent ou la société issue de la fusion transfrontalière européenne, ou agréés par une telle autorité, peuvent examiner le projet de fusion transfrontalière européenne et établir un rapport écrit unique destiné à l'ensemble des associés.

(3) Le rapport visé au paragraphe 1<sup>er</sup> comprend en tout état de cause l'avis de l'expert sur le caractère adéquat de la soulte en espèces et du rapport d'échange des actions ou parts

sociales. Lorsqu'il évalue la soulte en espèces, l'expert prend en considération le prix de marché des actions ou parts sociales dans les sociétés qui fusionnent avant l'annonce du projet de fusion ou la valeur des sociétés sans tenir compte de l'effet de la fusion envisagée, déterminée selon les méthodes d'évaluation généralement acceptées. Le rapport contient au moins:

- 1° la mention de la ou des méthodes utilisées pour déterminer la soulte en espèces envisagée ;
- 2° la mention de la ou des méthodes suivies pour déterminer le rapport d'échange des actions ou parts sociales envisagé ;
- 3° une appréciation du caractère adéquat de la ou des méthodes utilisées pour l'évaluation de la soulte en espèces et du rapport d'échange des actions ou parts sociales, une indication des valeurs obtenues à l'aide de ces méthodes et un avis sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination des valeurs retenues et, si différentes méthodes sont utilisées dans les sociétés qui fusionnent, une indication sur la justification de l'utilisation de méthodes différentes ;
- 4° une description des éventuelles difficultés particulières d'évaluation rencontrées.

L'expert est habilité à obtenir des sociétés qui fusionnent toutes les informations qu'il juge nécessaires pour l'exécution des fonctions d'expert.

(4) Ni un examen du projet de fusion transfrontalière européenne par des experts indépendants ni un rapport d'expert ne sont requis si tous les associés de chacune des sociétés participant à la fusion transfrontalière européenne en ont ainsi décidé.

Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article.

#### **Art. 1025-8. Mise à disposition des documents préparatoires**

(1) Tout associé a le droit, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion transfrontalière européenne, de prendre connaissance, au siège social, des documents suivants :

- 1° le projet commun de fusion transfrontalière européenne ;
- 2° les comptes annuels ainsi que les rapports de gestion des trois derniers exercices des sociétés qui fusionnent ;
- 3° le cas échéant, un état comptable arrêté à une date qui ne doit pas être antérieure au premier jour du troisième mois précédant la date du projet commun de fusion transfrontalière européenne au cas où les derniers comptes annuels se rapportent un exercice dont la fin est antérieure de plus de six mois à cette date ;
- 4° le cas échéant, les rapports des organes d'administration ou de direction des sociétés qui fusionnent mentionnés à l'article 1025-6 ;
- 5° le cas échéant, les rapports mentionnés à l'article 1025-7.

Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, un état comptable n'est pas requis si la société publie un rapport financier semestriel conformément à l'article 4 de la loi modifiée du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence sur les émetteurs de valeurs mobilières, et le met à la disposition des associés conformément au présent paragraphe, ou si tous les associés et les

porteurs des autres titres conférant un droit de vote de chacune des sociétés participant à la fusion transfrontalière européenne en sont ainsi convenus.

(2) L'état comptable prévu au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, est établi selon les mêmes méthodes et suivant la même présentation que le dernier bilan annuel.

Il n'est toutefois pas nécessaire de procéder à un nouvel inventaire réel.

Par ailleurs, les évaluations figurant au dernier bilan ne sont modifiées qu'en fonction des mouvements d'écriture ; cependant, il sera tenu compte :

- 1° des amortissements et provisions intérimaires ;
- 2° des changements importants de valeur réelle n'apparaissant pas dans les écritures.

(3) Copie intégrale ou, s'il le désire, partielle des documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup> peut être obtenue par tout associé sans frais et sur simple demande.

Lorsqu'un associé a consenti à l'utilisation, par la société, de moyens électroniques pour la communication des informations, les copies peuvent être fournies par courrier électronique.

(4) Une société est dispensée de l'obligation de mettre à disposition les documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup> à son siège social si, pendant une période continue commençant un mois au moins avant le jour fixé pour la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion transfrontalière européenne visée à l'article 1025-9 et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, elle les met à disposition sur son site internet.

Le paragraphe 3 ne s'applique pas si le site internet donne aux associés, pendant toute la période visée au premier alinéa du présent paragraphe, la possibilité de télécharger et d'imprimer les documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup>. Toutefois, dans ce cas, la société doit mettre à disposition ses documents à son siège social, où ils pourront être consultés par les associés.

#### **Art. 1025-9. Approbation par l'assemblée générale**

(1) Après avoir pris connaissance des rapports visés aux articles 1025-6 et 1025-7, le cas échéant, des avis des travailleurs soumis conformément à l'article 1025-6 et des observations formulées conformément à l'article 1025-5, l'assemblée générale de chacune des sociétés qui fusionnent décide, par voie de résolution, d'approuver, de modifier ou de rejeter le projet commun de fusion transfrontalière européenne et d'adapter ou non l'acte constitutif, ainsi que les statuts s'ils sont contenus dans un acte distinct.

(2) L'assemblée générale de chacune des sociétés qui fusionnent peut subordonner la réalisation de la fusion transfrontalière européenne à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

(3) L'approbation de la fusion transfrontalière européenne par l'assemblée générale de la société absorbante n'est pas obligatoire si les conditions prévues à l'article 1021-4 sont remplies.

(4) La validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la fusion transfrontalière européenne préalablement à sa prise d'effet conformément à l'article 1025-15 ne pourra pas être contestée conformément à l'article 100-22 uniquement sur la base des motifs suivants:

- 1° le rapport d'échange visé à l'article 1025-4, point 2° n'a pas été fixé correctement;
- 2° la soulte en espèces visée à l'article 1025-4, point 13° n'a pas été fixée correctement;
- 3° les informations mentionnées en ce qui concerne le rapport d'échange visé au point 1° ou la soulte en espèces visée au point 2° n'étaient pas conformes aux exigences légales.

#### **Art. 1025-10. Protection des associés**

(1) Les associés des sociétés qui fusionnent qui ont voté contre l'approbation du projet commun de fusion transfrontalière européenne ont le droit de céder leurs actions ou parts sociales, à l'exclusion des actions sans droit de vote, en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée dans les conditions prévues aux paragraphes 2 à 5 du présent article, à condition qu'à la suite de la fusion, ils acquièrent des actions ou des parts sociales dans la société issue de la fusion transfrontalière européenne qui seraient régies par le droit d'un autre État membre que celui de la société qui fusionne.

Une cession conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant au jour de la publication du projet de fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-5, à moins qu'il n'en soit disposé autrement par une mention expresse dans le projet visé à l'article 1025-4 ou que les actions en question ne soient détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres. Dans ce dernier cas, la cession conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions de la société absorbée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait.

Le droit de retrait visé à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux actions ou parts sociales cédées entre vifs entre la date de publication du projet de fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-5 et la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9.

L'opposition expresse au projet commun de fusion transfrontalière européenne et l'intention des associés d'exercer leur droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales, doivent être déclarées au notaire lors de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9.

(2) La soulte en espèces mentionnée dans le projet commun de fusion transfrontalière européenne doit être versée dans un délai de deux mois après la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15.

La soulte en espèces pourra être versée et l'acquisition effectuée par :

- 1° les sociétés qui fusionnent concernées ;
- 2° les associés restants des sociétés qui fusionnent concernées ;
- 3° les tiers en accord avec les sociétés qui fusionnent concernées.

(3) Tout associé ayant fait part de sa décision d'exercer son droit de céder ses actions ou ses parts sociales, mais qui estime que la soulte en espèces proposée par la société qui fusionne concernée n'a pas été fixée correctement, a le droit de réclamer une soulte en espèces supplémentaire auprès du magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. La date limite pour la réclamation d'une soulte en espèces supplémentaire est fixée à un mois à compter de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9 et l'introduction d'une telle réclamation n'aura pas d'effet suspensif sur l'opération en cours.

(4) Le droit de l'État membre auquel est subordonnée une société qui fusionne régit les droits visés aux paragraphes 1 à 3 et la compétence exclusive pour régler d'éventuels litiges relatifs à ces droits est attribuée à cet État membre.

(5) Les associés des sociétés qui fusionnent qui n'ont pas eu ou n'ont pas exercé le droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales mais qui considèrent que le rapport d'échange figurant dans le projet commun de fusion transfrontalière européenne est insuffisant peuvent contester ledit rapport et réclamer une soulte en espèces. Cette procédure est intentée auprès du magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, dans un délai d'un mois à compter de la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9. Cette procédure n'empêche pas l'enregistrement de la fusion transfrontalière européenne. La décision est contraignante pour la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

(6) La société issue de la fusion transfrontalière européenne peut offrir des actions, des parts sociales ou une autre compensation au lieu d'une soulte en espèces.

#### **Art 1025-11. Protection des créanciers**

(1) Les créanciers dont les créances sont nées antérieurement à la publication du projet commun de fusion transfrontalière européenne et ne sont pas encore échues au moment de cette publication et qui ne sont pas satisfaits des garanties offertes dans le projet commun de fusion transfrontalière européenne, visées à l'article 1025-4, point 14°, peuvent, après notification préalable à la société débitrice et dans les trois mois qui suivent la publication du projet commun de fusion transfrontalière européenne visée à l'article 1025-5, saisir le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé pour obtenir des garanties adéquates, à la condition que ces créanciers puissent démontrer, de manière crédible, que la fusion transfrontalière européenne compromet le recouvrement de leurs créances et qu'ils n'ont pas obtenu des sociétés qui fusionnent des garanties satisfaisantes. L'introduction d'une telle demande n'aura toutefois pas d'effet suspensif sur l'opération en cours. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier, même si la créance est à terme.

Les garanties octroyées en vertu du présent article sont conditionnées à la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> est sans préjudice d'autres mécanismes de protection des intérêts des créanciers existant en vertu du droit commun ou du droit de la faillite et des autres procédures d'insolvabilité.

(3) Le paragraphe 1<sup>er</sup> est sans préjudice de l'application du droit des États membres des sociétés qui fusionnent en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics.

#### **Art. 1025-12. Certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne**

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité des fusions transfrontalières européennes pour les parties de la procédure régies par le titre X, chapitre 2, section 5 et pour délivrer un certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne attestant du respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités au Grand-Duché de Luxembourg.

(2) La demande d'obtention du certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne adressée au notaire par la société qui fusionne est accompagnée:

- 1° du projet de fusion transfrontalière européenne ;
- 2° du rapport et de l'avis qui y est éventuellement annexé, visés à l'article 1025-6, ainsi que du rapport visé à l'article 1025-7, lorsqu'ils sont disponibles ;
- 3° de tout commentaire présenté conformément à l'article 1025-5, paragraphe 1<sup>er</sup> ;
- 4° des informations sur l'approbation de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9.

(3) La demande visée au paragraphe 2, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne sans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant le notaire conformément aux dispositions pertinentes de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) En ce qui concerne le respect des règles relatives à la participation des travailleurs prévues par le Code du travail, le notaire vérifie que le projet commun de fusion transfrontalière européenne contient des informations sur les procédures permettant de déterminer les modalités pertinentes et sur les options possibles pour de telles modalités.

(5) Dans le cadre du contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup>, le notaire examine:

- 1° tous les documents et informations soumis au notaire conformément au paragraphe 2 ;
- 2° une indication des sociétés qui fusionnent selon laquelle la procédure visée par la législation applicable en droit du travail, a débuté, le cas échéant.

(6) Le contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup> doit être effectué par le notaire dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et des informations concernant l'approbation de la fusion transfrontalière européenne par l'assemblée générale de la société qui fusionne. Ce contrôle doit donner l'un des résultats suivants:

- 1° lorsqu'il est déterminé que la fusion transfrontalière européenne remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités nécessaires ont été

accomplies, le notaire délivre le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne ;

- 2° lorsqu'il est déterminé que la fusion transfrontalière européenne ne remplit pas toutes les conditions applicables ou que toutes les procédures et formalités nécessaires n'ont pas été accomplies, le notaire ne délivre pas le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne et informe la société des motifs de sa décision; dans ce cas, le notaire peut donner à la société la possibilité de remplir les conditions en question ou d'accomplir les procédures et formalités dans un délai n'excédant pas trois mois.

(7) Le notaire ne délivre pas de certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne s'il constate, conformément au droit national et après avoir accompli les diligences normales, qu'une fusion transfrontalière européenne est manifestement réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles.

(8) Lorsque le notaire, lors du contrôle de légalité visé au paragraphe 1<sup>er</sup>, soupçonne sérieusement que la fusion transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles, il tient compte des faits et circonstances pertinents, tels que, le cas échéant et sans les considérer isolément, les facteurs indicatifs dont le notaire a pris connaissance au cours du contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup>. L'appréciation aux fins du présent paragraphe est menée au cas par cas, en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(9) Lorsqu'il est nécessaire, aux fins de l'évaluation visée aux paragraphes 7 et 8, de tenir compte d'informations supplémentaires ou de mener des activités d'enquête supplémentaires, le délai de trois mois visé au paragraphe 6 peut être prolongé de trois mois au maximum.

(10) Si, en raison de la complexité de la procédure transfrontalière, il n'est pas possible de réaliser l'évaluation dans les délais prévus aux paragraphes 6 et 9, le demandeur est informé des raisons de tout retard éventuel avant l'expiration de ces délais.

(11) S'il le juge opportun, le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes qui sont qualifiées dans les différents domaines concernés par la fusion transfrontalière européenne, y compris les autorités de l'État membre de la société issue de la fusion, et obtenir de ces autorités et de la société qui fusionne les informations et documents nécessaires pour effectuer le contrôle de la légalité de la fusion transfrontalière européenne, dans le cadre procédural fixé par le droit national. Aux fins de l'évaluation, le notaire pourra avoir recours aux services d'un expert indépendant de son choix aux frais de la société qui fusionne.

(12) En cas d'absence de réponse des autorités pertinentes consultées par le notaire conformément au paragraphe 11 dans le délai imparti pour réaliser le contrôle visé au présent article, le notaire ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles.

(13) La société concernée peut former un recours contre cette décision de refus du notaire d'émettre le certificat préalable à la fusion au motif que la fusion transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles devant le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale dans un délai de huit jours suivant la notification de la décision de refus.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du nouveau Code de procédure civile.

L'assignation et l'acte d'appel sont signifiés respectivement au procureur d'État et au procureur général d'État.

(14) Dans le cadre du contrôle prévu au présent article, le notaire n'engage sa responsabilité qu'en cas de faute lourde.

#### **Art. 1025-13. Transmission du certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne**

(1) Le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne délivré par le notaire est déposé au registre de commerce et des sociétés et est transmis par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés au registre auprès duquel les sociétés qui participent à l'opération sont immatriculées, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

(2) En cas d'absorption d'une société de droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmet le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne au registre auprès duquel les sociétés qui participent à l'opération sont immatriculées, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

#### **Art. 1025-14. Contrôle de la légalité**

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité de la fusion transfrontalière européenne pour la partie de la procédure relative à la réalisation de la fusion transfrontalière européenne, et le cas échéant, à la constitution d'une nouvelle société issue de la fusion transfrontalière européenne lorsque la société issue de la fusion transfrontalière européenne relève de la législation luxembourgeoise. Le notaire contrôle en particulier que les sociétés qui fusionnent ont approuvé le projet commun de fusion transfrontalière européenne dans les mêmes termes et, le cas échéant, que les modalités relatives à la participation des travailleurs ont été fixées conformément à la législation applicable en droit du travail.

(2) Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup> du présent article, chaque société qui fusionne remet au notaire le projet commun de fusion transfrontalière européenne approuvé par l'assemblée générale visée à l'article 1025-9 ou, lorsque l'approbation de l'assemblée générale n'est pas requise en vertu de l'article 1025-18, paragraphe 3, le projet commun de fusion transfrontalière européenne approuvé par chacune des sociétés qui fusionnent conformément au droit national.

(3) Toute demande aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup> faite par l'une des sociétés qui fusionnent, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne dans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en

personne devant notaire, conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) Le notaire constate sans délai que toutes les conditions applicables à la fusion transfrontalière européenne ont été remplies.

(5) Le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne est accepté par le notaire en tant que preuve concluante de l'accomplissement correct des procédures et formalités préalables à la fusion transfrontalière européenne applicables dans l'État membre dont le certificat est issu, sans lesquelles la fusion transfrontalière européenne ne peut pas être approuvée. Toutefois, en cas d'erreur manifeste, le notaire pourra refuser le certificat préalable et imposer aux sociétés qui fusionnent de faire rectifier l'erreur ou de fournir une explication satisfaisante.

**Art. 1025-15. Date à laquelle la fusion transfrontalière européenne prend effet**

(1) La date de prise d'effet d'une fusion transfrontalière européenne est déterminée par la législation de l'État membre dont relève la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

(2) Entre parties, la fusion transfrontalière européenne est réalisée dès que le notaire constate l'opération à la suite du contrôle visé à l'article 1025-14.

(3) La prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne n'est opposable aux tiers qu'à compter de la publication conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises du procès-verbal de l'assemblée générale de la société issue de la fusion transfrontalière européenne qui décide de la fusion transfrontalière européenne.

**Art. 1025-16. Immatriculation**

(1) Les droits des États membres dont relèvent les sociétés qui fusionnent et la société issue de la fusion transfrontalière européenne s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la fusion transfrontalière européenne dans leurs registres respectifs.

(2) Lorsque la société issue de la fusion transfrontalière européenne est soumise au droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés notifie sans délai au registre de l'État membre de chacune des sociétés qui fusionnent, que la fusion transfrontalière européenne a pris effet.

(3) Lorsque la société de droit luxembourgeois a vocation à être dissoute sans liquidation à la suite de la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15, paragraphe 1<sup>er</sup>, la radiation de la société de droit luxembourgeois intervient dès réception de la notification de la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne par le registre de l'État membre de la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

**Art. 1025-17. Effets d'une fusion transfrontalière européenne**

(1) La fusion transfrontalière européenne par absorption réalisée conformément à l'article 1025-1, paragraphe 2, points 1°, 2° et 4° entraîne, à partir de la date visée à l'article 1025-15, les effets suivants:

- 1° la transmission universelle de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société absorbée, en ce compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, à la société absorbante ;
- 2° les associés de la société absorbée deviennent associés de la société absorbante, à moins qu'ils n'aient cédé leurs actions ou leurs parts sociales comme visé à l'article 1025-10, paragraphe 1<sup>er</sup> ;
- 3° la société absorbée cesse d'exister.

(2) La fusion transfrontalière européenne par constitution de nouvelle société réalisée conformément à l'article 1025-1, paragraphe 2, points 3° entraîne, à partir de la date visée à l'article 1025-15, les effets suivants:

- 1° la transmission universelle, tant à l'égard de la nouvelle société qu'à l'égard des tiers, de l'ensemble du patrimoine actif et passif des sociétés qui fusionnent, en ce compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, à la nouvelle société ;
- 2° les associés des sociétés qui fusionnent deviennent associés de la nouvelle société, à moins qu'ils n'aient cédé leurs actions ou leurs parts sociales comme visé à l'article 1025-10, paragraphe 1<sup>er</sup> ;
- 3° les sociétés qui fusionnent cessent d'exister ;
- 4° l'annulation des actions ou parts sociales de la société absorbée détenues par la société absorbante ou par la société absorbée ou encore par une personne agissant en son nom propre mais pour le compte de l'une de ces sociétés.

(3) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, le transfert des droits de propriétés industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels autres que les sûretés réelles sur meubles et immeubles n'est opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations. Ces formalités peuvent encore être accomplies durant une période de six mois à compter de la date à laquelle la fusion transfrontalière européenne prend effet.

(4) En cas d'opérations de fusion transfrontalière européenne, les droits et obligations des sociétés qui fusionnent résultant de contrats de travail ou de relations de travail et existant à la date à laquelle la fusion transfrontalière européenne prend effet conformément aux dispositions de l'article 1025-15, paragraphe 1<sup>er</sup>, sont transférés à la société issue de la fusion transfrontalière européenne à la date de prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne.

#### **Art. 1025-18. Formalités simplifiées**

(1) Lorsqu'une fusion transfrontalière européenne par absorption est réalisée soit par une société qui détient toutes les actions et tous les autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées, soit par une personne qui détient directement ou indirectement toutes les actions dans la société absorbante et dans la ou les sociétés absorbées et que la société absorbante n'attribue aucune action dans le cadre de la fusion transfrontalière européenne:

1° l'article 1025-4, points 2°, 3°, 5° et 13°, l'article 1025-7 et l'article 1025-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2°, ne s'appliquent pas;

2° l'article 1025-6 et l'article 1025-9, paragraphe 1<sup>er</sup>, ne s'appliquent pas à la société ou aux sociétés absorbées.

(2) Lorsqu'une fusion transfrontalière européenne par absorption est réalisée par une société qui détient 90 pour cent ou plus, mais non la totalité, des actions, parts sociales ou autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées, les rapports d'un ou des experts indépendants et les documents nécessaires pour le contrôle sont exigés uniquement dans la mesure où ils sont requis par la législation nationale dont relèvent la société absorbante ou la ou les sociétés absorbées.

(3) Lorsque les droits des États membres de toutes les sociétés qui fusionnent prévoient l'exemption de l'approbation par l'assemblée générale conformément à l'article 1025-9, paragraphe 3, et au paragraphe 1<sup>er</sup> du présent article, le projet commun de fusion transfrontalière européenne ou les informations visées à l'article 1025-5, paragraphe 1<sup>er</sup>, respectivement et les rapports visés aux articles 1025-6 et 1025-7 sont mis à disposition un mois au moins avant que la décision de fusion ne soit prise par la société conformément au droit national.

#### **Art. 1025-19. Action en responsabilité**

Les associés de la société absorbée peuvent poursuivre individuellement et exercer contre les membres des organes d'administration ou de direction et les experts prévus par l'article 1025-7 une action en responsabilité pour obtenir la réparation du préjudice qu'ils auraient subi par suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la fusion transfrontalière européenne ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. La responsabilité pèse solidairement sur les membres des organes d'administration ou de direction ou les experts de la société absorbée ou, le cas échéant, sur les uns et les autres. Toutefois, chacun de ceux-ci peut s'en décharger s'il démontre qu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.

#### **Art. 1025-20. Validité**

La nullité d'une fusion transfrontalière européenne ayant pris effet conformément à l'article 1025-15 ne peut être prononcée. »

**Art. 20.** Avant l'article 1030-1, de la même loi, un nouvel article 1030-0 est ajouté qui a la teneur suivante :

#### **« Art. 1030-0. Structure du chapitre III**

(1) Les articles 1030-1 à 1033-1 forment le régime général des scissions et s'appliquent indistinctement aux scissions nationales ainsi qu'aux scissions transfrontalières autres que celles définies aux articles 1034-1 et 1034-2.

(2) Les articles 1034-1 à 1034-20 forment le régime spécial des scissions transfrontalières européennes et s'appliquent exclusivement aux scissions transfrontalières européennes telles que définies aux articles 1034-1 et 1034-2. »

**Art. 21.** L'article 1030-1, alinéa 1<sup>er</sup>, de la même loi est modifié comme suit :

- 1° entre le terme « chapitre » et le verbe « s'applique » sont ajoutés les termes suivants : « , à l'exception de la section 4, ».
- 2° entre le terme « loi » et la conjonction de coordination « et » sont ajoutés les termes suivants : « , aux sociétés en commandite spéciale ».

**Art. 22.** L'article 1031-3, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Au paragraphe 1<sup>er</sup> :
  - a. dans la première phrase, entre le terme « scission » et le verbe « requiert », sont ajoutés les termes suivants : « ou la modification du projet commun ».
  - b. dans la deuxième phrase, les termes « Cette décision requiert » sont remplacés par les termes « Ces décisions requièrent ».
- 2° Au paragraphe 2, entre le terme « simple » et la conjonction de coordination « et » sont ajoutés les termes suivants : « , les sociétés en commandite spéciale » et la préposition « dans » qui précède les termes « les sociétés coopératives » est supprimée.
- 3° Au paragraphe 3, point 2, lettre b), à la suite de l'adjectif « simple » sont ajoutés les termes « ou spéciale ».
- 4° Au paragraphe 4, entre le terme « simple » et la conjonction de coordination « et » sont ajoutés les termes suivants : « , les sociétés en commandite spéciale » et la préposition « dans » qui précède les termes « les sociétés en commandite par actions » est supprimée.
- 5° Un nouveau paragraphe 6 est ajouté qui aura la teneur suivante :

« (6) L'assemblée générale de chacune des sociétés participant à la scission peut subordonner la réalisation de la scission nationale ou transfrontalière :

- 1° le cas échéant, à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation de travailleurs dans les sociétés issues de la scission ;
- 2° à toute autre condition qu'elle pourrait juger appropriée en l'occurrence ;
- 3° à la survenance de tout terme qu'elle pourrait juger approprié en l'occurrence.

La décision d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans les sociétés issues de la scission visée au point 1° ou de constater la réalisation ou l'absence de réalisation de la condition visée au point 2° ou de constater la survenance du terme visé au point 3° par l'assemblée générale se fait à la majorité simple des voix exprimées, sauf si celle-ci requiert une modification statutaire. Cette décision pourra être déléguée par l'assemblée générale à l'organe de gestion, de direction ou d'administration de la société concernée.

La décision visée à l'alinéa précédent est soumise aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale visée au paragraphe 1<sup>er</sup>. »

**Art. 23.** À l'article 1031-6, de la même loi, un paragraphe 5 est ajouté qui a la teneur suivante :

« Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article. »

**Art. 24.** L'article 1031-10, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Au paragraphe 3, entre les termes « simple, » et l'article « une » sont ajoutés les termes suivants : « une société en commandite spéciale, ».
- 2° Au paragraphe 4, alinéa 1<sup>er</sup> entre les termes « simple, » et l'article « une » sont ajoutés les termes suivants : « une société en commandite spéciale, ».

**Art. 25.** A l'article 1031-12, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la même loi, le terme « sociales » est ajouté à la suite du terme « parts ».

**Art. 26.** L'article 1031-14, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Le texte de l'actuel article 1031-14 est transformé en paragraphe 1<sup>er</sup> et les signes « **(1)** » sont ajoutés avant les termes « La scission est réalisée ». ;
- 2° Un paragraphe 2 est ajouté à la suite du paragraphe 1<sup>er</sup> qui a la teneur suivante :  
« (2) La date de prise d'effet d'une scission transfrontalière est déterminée par la législation de l'État de la société scindée. ».

**Art. 27.** L'article 1031-15, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Au paragraphe 1<sup>er</sup>, les termes « pour chacune des sociétés participant à la scission » sont remplacés par les termes « du procès-verbal de l'assemblée générale de la société scindée qui approuve la scission ».
- 2° Un nouveau paragraphe 3 est ajouté qui a la teneur suivante :  
  
« (3) En cas de scission transfrontalière, les droits des États de la société scindée et des sociétés bénéficiaires s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la scission transfrontalière dans leurs registres respectifs. »

**Art. 28.** L'article 1031-16, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la même loi est modifié comme suit :

- 1° Au point 1°, entre le terme « scindée » et la préposition « aux » sont ajoutés les termes « , y compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, ».
- 2° Au point 4°, entre le terme « parts » et les termes « de la société » est ajouté le terme « sociales ».

**Art. 29.** L'article 1031-18, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° L'alinéa 1<sup>er</sup> est transformé en paragraphe 1<sup>er</sup> et les signes « **(1)** » sont ajoutés avant les termes « La nullité de la scission ».
- 2° Un nouveau paragraphe 2 est ajouté qui a la teneur suivante :  
« **(2)** Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, la nullité d'une scission transfrontalière ayant pris effet conformément aux articles 1031-15 et 1031-16 ne peut pas être prononcée. ».

**Art. 30.** Il est inséré dans le chapitre 3 du titre X de la même loi une section 4 libellée comme suit :

**« Section 4 - Des scissions transfrontalières européennes**

**Art. 1034–1. Dispositions générales**

(1) La présente section s'applique aux scissions impliquant une société anonyme, une société à responsabilité limitée ou une société en commandite par actions de droit luxembourgeois et au moins une société visée à l'annexe II de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, constituée en conformité avec la législation d'un autre État membre et ayant son siège statutaire, son administration centrale ou son principal établissement au sein d'un autre État membre. Ces scissions sont dénommées ci-après « scissions transfrontalières européennes ».

(2) La présente section s'applique :

- 1° aux scissions transfrontalières européennes complètes lors desquelles une société scindée transfère, par suite et au moment de sa dissolution sans liquidation, l'ensemble de son patrimoine, actif et passif, à deux ou plusieurs sociétés bénéficiaires nouvellement constituées au cours de l'opération, moyennant l'attribution aux associés de la société scindée de titres ou de parts sociales représentatifs du capital social des sociétés bénéficiaires et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales ;
- 2° aux scissions transfrontalières européennes partielles lors desquelles une société scindée transfère une partie de son patrimoine, actif et passif, à une ou plusieurs sociétés bénéficiaires nouvellement constituées au cours de l'opération, moyennant l'attribution aux associés de la société scindée de titres ou de parts sociales représentatifs du capital social des sociétés bénéficiaires, de la société scindée, ou à la fois des sociétés bénéficiaires et de la société scindée et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales ;
- 3° aux scissions transfrontalières européennes par séparation lors desquelles une société scindée transfère une partie de son patrimoine, actif et passif, à une ou plusieurs sociétés bénéficiaires moyennant l'attribution à la société scindée de titres ou de parts sociales dans les sociétés bénéficiaires.

(3) Nonobstant ce qui précède, la présente section s'applique également aux scissions transfrontalières européennes lorsque le droit d'au moins un des États membres concernés permet le versement que la soulte en espèces visée au paragraphe 2, points 1° et 2° dépasse 10 pour cent de la valeur nominale, ou à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales représentant le capital des sociétés bénéficiaires.

(4) Tous les aspects d'une scission transfrontalière européenne qui ne font pas l'objet d'une disposition expresse dans la présente section seront régis par le régime général applicable aux scissions internes en vertu du chapitre III du titre X.

#### **Art. 1034-2. Autres dispositions concernant le champ d'application**

(1) La présente section ne s'applique ni aux sociétés coopératives, quand bien même ces dernières seraient organisées comme des sociétés anonymes conformément au prescrit de l'article 820-1, ni aux sociétés européennes.

(2) La présente section ne s'applique pas davantage aux scissions transfrontalières auxquelles participe une société dont l'objet est le placement collectif des capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de cette société. Est assimilé à de tels rachats ou remboursements le fait pour une société d'agir afin que la valeur de ses parts en bourse ne s'écarte pas sensiblement de leur valeur d'inventaire nette.

(3) La présente section ne s'applique pas non plus aux sociétés se trouvant dans l'une des situations suivantes :

- 1° la société est en liquidation et a commencé à répartir des actifs entre ses associés ;
- 2° la société est soumise aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution prévus au titre IV de la directive (UE) 2014/59 ou au titre V du règlement (UE) 2021/23 ;
- 3° la société est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23.

#### **Art. 1034-3. Droit international privé**

(1) Le droit de l'État membre de la société scindée régit les parties des procédures et formalités à respecter dans le cadre de la scission transfrontalière européenne en vue de l'obtention du certificat préalable à la scission et le droit de l'État membre des sociétés bénéficiaires régit les parties des procédures et des formalités à remplir après la réception du certificat préalable à la scission transfrontalière européenne.

(2) Lorsqu'une société nouvellement constituée au cours de la scission transfrontalière européenne est soumise au droit luxembourgeois et doit être gérée selon un régime de participation des travailleurs conformément au Code du travail, cette dernière prend obligatoirement la forme d'une société anonyme.

#### **Art. 1034-4. Projet de scission transfrontalière européenne**

L'organe de direction ou d'administration de la société scindée établit par écrit un projet de scission transfrontalière européenne qui comprend au moins :

- 1° la forme juridique, la dénomination et le lieu du siège statutaire de la société scindée et la forme juridique et la dénomination envisagées pour la ou les nouvelles sociétés issues de la scission transfrontalière européenne et le lieu envisagé pour leurs sièges statutaires ;
- 2° le rapport d'échange des titres, des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social des sociétés et, le cas échéant, le montant de toute soulte en espèces ;
- 3° les modalités d'attribution des titres, des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social des sociétés bénéficiaires ou de la société scindée ;
- 4° le calendrier indicatif envisagé pour la scission transfrontalière européenne ;
- 5° une description des effets probables de la scission transfrontalière européenne sur l'emploi ;

- 6° la date à partir de laquelle ces titres, actions ou parts sociales représentatifs du capital social des sociétés donnent le droit de participer aux bénéfices ainsi que toute modalité particulière relative à ce droit ;
- 7° la ou les dates à partir desquelles les opérations de la société scindée sont considérées du point de vue comptable comme étant celles des sociétés bénéficiaires ;
- 8° tous avantages particuliers attribués aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle de la société scindée ;
- 9° les droits accordés par les sociétés bénéficiaires aux associés de la société scindée ayant des droits spéciaux ou aux porteurs de titres autres que des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social de la société scindée, ou les mesures proposées à leur égard ;
- 10° les actes constitutifs des sociétés bénéficiaires, le cas échéant, et les statuts, s'ils font l'objet d'un acte distinct, et toute modification de l'acte constitutif de la société scindée en cas de scission transfrontalière européenne partielle ou de scission transfrontalière européenne par séparation ;
- 11° le cas échéant, des informations sur les procédures selon lesquelles sont fixées les modalités relatives à l'implication des travailleurs dans la définition de leurs droits de participation dans les sociétés bénéficiaires ;
- 12° une description précise des éléments d'actif et de passif de la société scindée et une description de la répartition de ces éléments d'actif et de passif entre les sociétés bénéficiaires, ou de leur conservation par la société scindée en cas de scission frontalière européenne partielle ou de scission transfrontalière européenne par séparation, y compris des dispositions relatives au traitement d'éléments d'actif ou de passif qui ne sont pas explicitement alloués dans le cadre du projet de scission transfrontalière européenne, tels que des éléments d'actif ou de passif inconnus à la date d'établissement du projet de scission transfrontalière européenne ;
- 13° des informations sur l'évaluation du patrimoine, actif et passif, alloué à chaque société issue de la scission transfrontalière européenne ;
- 14° la date d'arrêt des comptes de la société scindée utilisés pour définir les conditions de la scission transfrontalière européenne ;
- 15° le cas échéant, l'allocation aux associés de la société scindée d'actions et de titres des sociétés bénéficiaires, de la société scindée ou à la fois de la société bénéficiaire et de la société scindée et le critère sur lequel cette allocation est fondée ;
- 16° le montant et les modalités d'attribution aux associés conformément à l'article 1034-10 d'une soulte en espèces tels que fixés par l'organe de direction ou d'administration de la société scindée ;
- 17° les garanties offertes aux créanciers, telles que les cautionnements et les gages ;
- 18° si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société scindée dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années.

#### **Art. 1034-5. Publicité**

Les documents suivants sont publiés par la société scindée conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de

commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises , un mois au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9:

- 1° le projet de scission transfrontalière européenne ;
- 2° un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société scindée ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes qu'ils peuvent présenter à la société, au moins cinq jours ouvrables avant la date de l'assemblée générale, des observations concernant le projet de scission transfrontalière européenne.

**Art. 1034-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs**

(1) En cas de scission transfrontalière européenne, l'organe d'administration ou de direction de la société scindée établit un rapport à l'intention des associés et des travailleurs expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la scission transfrontalière européenne et expliquant les implications de cette scission transfrontalière européenne pour les travailleurs.

Il explique notamment les implications de la scission transfrontalière européenne sur les activités futures des sociétés.

(2) Le rapport comprend également une section à l'intention des associés et une section à l'intention des travailleurs.

La société peut décider de rédiger un seul rapport contenant ces deux sections ou deux rapports distincts, respectivement à l'intention des associés et des travailleurs, contenant la section pertinente.

(3) La section du rapport ou le rapport à l'intention des associés explique, en particulier, ce qui suit:

- 1° la soultte en espèces et la méthode utilisée pour la déterminer ;
- 2° le rapport d'échange des actions ou des parts sociales et la ou les méthodes utilisées pour le déterminer, le cas échéant ;
- 3° les implications de la scission transfrontalière européenne pour les associés ;
- 4° les droits et recours dont disposent les associés, conformément à l'article 1034-10.

(4) La section du rapport ou le rapport à l'intention des travailleurs explique, en particulier, ce qui suit:

- 1° les implications de la scission transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations ;
- 2° tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société ;
- 3° la manière dont les facteurs énoncés aux points 1° et 2° ont un effet sur des filiales de la société.

(5) Le ou les rapports, le cas échéant, accompagnés du projet de scission transfrontalière européenne, sont au moins mis à la disposition, par voie électronique, des associés et des représentants des travailleurs de la société qui est scindée ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, six semaines au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

(6) Si l'organe d'administration ou de direction de la société scindée reçoit, en temps utile, un avis sur les informations visées aux paragraphes 1<sup>er</sup> et 4 de la part des représentants des travailleurs ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, les associés en sont informés et cet avis est annexé au rapport.

(7) Toutefois, le rapport ou la section du rapport à l'intention des associés n'est pas obligatoire lorsque tous les associés de la société ont accepté de renoncer à cette exigence. En outre, les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'obligation d'établir un rapport ou une section du rapport à l'intention des associés.

(8) Toutefois, le rapport ou la section du rapport à l'intention des travailleurs n'est pas obligatoire si la société et ses éventuelles filiales n'ont pas d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction.

(9) Lorsque, conformément au paragraphe 7, il est renoncé à la section du rapport à l'intention des associés visée au paragraphe 3 et que la section à l'intention des travailleurs visée au paragraphe 4 n'est pas obligatoire en vertu du paragraphe 8, le rapport n'est pas obligatoire.

(10) Le présent article s'applique sans préjudice des droits et procédures d'information et de consultation applicables prévus au niveau national à la suite de la transposition des directives (CE) 2002/14 et (CE) 2009/38. »

#### **Art. 1034-7. Rapport de l'expert indépendant**

(1) Un expert indépendant examine le projet de scission transfrontalière européenne et rédige un rapport à l'intention des associés. Ce rapport est mis à la disposition des associés au moins un mois avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9. Cet expert peut être une personne physique ou morale, mais doit être choisi parmi les réviseurs d'entreprises.

(2) Le rapport visé au paragraphe 1<sup>er</sup> comprend en tout état de cause l'avis de l'expert sur le caractère adéquat de la soulte en espèces et du rapport d'échange des actions ou des parts sociales. Lorsqu'il évalue la soulte en espèces, l'expert prend en considération le prix de marché des actions ou des parts sociales dans la société scindée avant l'annonce du projet de scission ou la valeur de la société sans tenir compte de l'effet de la scission transfrontalière européenne envisagée, déterminée selon les méthodes d'évaluation généralement acceptées. Le rapport contient au moins:

- 1° la mention de la ou des méthodes utilisées pour déterminer la soulte en espèces envisagée ;
- 2° la mention de la ou des méthodes utilisées pour déterminer le rapport d'échange des actions ou parts sociales envisagé ;

- 3° une appréciation du caractère adéquat de la ou des méthodes utilisées pour l'évaluation de la soultte en espèces et du rapport d'échange des actions ou parts sociales, une indication de la valeur obtenue à l'aide de ces méthodes et un avis sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination des valeurs retenues ;
- 4° une description des éventuelles difficultés particulières d'évaluation rencontrées.

L'expert est habilité à obtenir de la société scindée toutes les informations qu'il juge nécessaires pour l'exécution des fonctions d'expert.

(4) Ni un examen du projet de scission transfrontalière européenne par un expert indépendant ni un rapport d'expert indépendant ne sont requis si tous les associés de la société scindée en ont ainsi décidé.

Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article.

#### **Art. 1034-8. Mise à disposition des documents préparatoires**

(1) Tout associé a le droit, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de scission transfrontalière européenne, de prendre connaissance, au siège social, des documents suivants :

- 1° le projet de scission transfrontalière européenne ;
- 2° les comptes annuels ainsi que les rapports de gestion des trois derniers exercices de la société scindée ;
- 3° le cas échéant, un état comptable arrêté à une date qui ne doit pas être antérieure au premier jour du troisième mois précédant la date du projet de scission transfrontalière européenne au cas où les derniers comptes annuels se rapportent un exercice dont la fin est antérieure de plus de six mois à cette date ;
- 4° le cas échéant, le ou les rapports de l'organe d'administration ou de direction de la société scindée mentionnés à l'article 1034-6 ;
- 5° le cas échéant, le rapport d'expert indépendant mentionné à l'article 1034-7.

Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, un état comptable n'est pas requis si la société publie un rapport financier semestriel conformément à l'article 4 de la loi modifiée du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence sur les émetteurs de valeurs mobilières, et le met à la disposition des associés conformément au présent paragraphe, ou si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote de la société scindée en sont ainsi convenus.

(2) L'état comptable prévu au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, est établi selon les mêmes méthodes et suivant la même présentation que le dernier bilan annuel.

Il n'est toutefois pas nécessaire de procéder à un nouvel inventaire réel.

Par ailleurs, les évaluations figurant au dernier bilan ne sont modifiées qu'en fonction des mouvements d'écriture ; cependant, il sera tenu compte :

- 1° des amortissements et provisions intérimaires ;

2° des changements importants de valeur réelle n'apparaissant pas dans les écritures.

(3) Copie intégrale ou, s'il le désire, partielle des documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup> peut être obtenue par tout associé sans frais et sur simple demande.

Lorsqu'un associé a consenti à l'utilisation, par la société, de moyens électroniques pour la communication des informations, les copies peuvent être fournies par courrier électronique.

(4) Une société est dispensée de l'obligation de mettre à disposition les documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup> à son siège social si, pendant une période continue commençant un mois au moins avant le jour fixé pour la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de scission transfrontalière européenne visée à l'article 1034-9 et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, elle les met à disposition sur son site internet.

Le paragraphe 3 ne s'applique pas si le site internet donne aux associés, pendant toute la période visée au 1<sup>er</sup> alinéa du présent paragraphe, la possibilité de télécharger et d'imprimer les documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup>. Toutefois, dans ce cas, la société doit mettre à disposition ses documents à son siège social, où ils pourront être consultés par les associés.

#### **Art. 1034-9. Approbation par l'assemblée générale**

(1) Après avoir pris connaissance des rapports visés aux articles 1034-6 et 1034-7, le cas échéant, des avis des travailleurs soumis conformément à l'article 1034-6 et des observations formulées conformément à l'article 1034-5, l'assemblée générale de la société scindée décide, par voie de résolution, d'approuver, de modifier ou de rejeter le projet de scission transfrontalière européenne et d'adapter ou non l'acte constitutif, ainsi que les statuts s'ils sont contenus dans un acte distinct.

(2) L'assemblée générale de la société scindée peut subordonner la réalisation de la scission transfrontalière européenne à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la scission transfrontalière européenne.

(3) L'approbation du projet de scission transfrontalière européenne et de toute modification dudit projet se fera aux conditions de présence et de majorité requis pour une fusion transfrontalière européenne, même en présence d'une répartition asymétrique des actions ou parts sociales de la ou des sociétés bénéficiaires aux associés de la société scindée.

(4) La validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la scission transfrontalière européenne préalablement à sa prise d'effet conformément à l'article 1034-15 ne pourra pas être contestée conformément à l'article 100-22 uniquement sur la base des motifs suivants:

- 1° le rapport d'échange visé à l'article 1034-4, point 2° n'a pas été fixé correctement;
- 2° la soulte en espèces visée à l'article 1034, point 16° n'a pas été fixée correctement;
- 3° les informations mentionnées en ce qui concerne le rapport d'échange visé au point 1° ou la soulte en espèces visée au point 2° n'étaient pas conformes aux exigences légales.

#### **Art. 1034-10. Protection des associés**

(1) Les associés de la société scindée qui ont voté contre l'approbation du projet de scission transfrontalière européenne ont le droit de céder leurs actions ou parts sociales, à l'exclusion des actions sans droit de vote, en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée dans les conditions prévues aux paragraphes 2 à 5 du présent article, à condition qu'à la suite de la scission transfrontalière européenne, ils acquièrent des actions ou des parts sociales d'une ou de plusieurs sociétés bénéficiaires qui seraient régies par le droit d'un autre État membre que celui de la société scindée.

Une cession conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant au jour de la publication du projet de scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-5, à moins qu'il n'en soit disposé autrement par une mention expresse dans le projet visé à l'article 1034-4 ou que les actions en question ne soient détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres. Dans ce dernier cas, la cession conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions de la société scindée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait.

Le droit de retrait visé à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux actions ou parts sociales cédées entre vifs entre la date de publication du projet de scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-5 et la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

L'opposition expresse au projet commun de scission transfrontalière et l'intention des associés d'exercer leur droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales, doivent être déclarées au notaire lors de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

(2) La soulte en espèces mentionnée dans le projet commun de scission transfrontalière européenne doit être versée dans un délai de deux mois après la prise d'effet de la scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-15.

La soulte en espèces pourra être versée et l'acquisition effectuée par :

- 1° la société scindée ;
- 2° les associés restants de cette société ;
- 3° les tiers, en accord avec la société scindée.

(3) Tout associé ayant fait part de sa décision d'exercer son droit de céder ses actions ou ses parts sociales, mais qui estime que la soulte en espèces proposée par la société scindée n'a pas été fixée correctement, a le droit de réclamer une soulte en espèces supplémentaire auprès du magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. La date limite pour la réclamation d'une soulte en espèces supplémentaire est fixée à un mois à compter de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9 et l'introduction d'une telle réclamation n'aura pas d'effet suspensif sur l'opération en cours.

(4) Le droit de l'État membre de la société scindée régit les droits visés aux paragraphes 1 à 3 et la compétence exclusive pour régler d'éventuels litiges relatifs à ces droits est attribuée l'État membre de la société scindée.

(5) Les associés de la société scindée qui n'ont pas eu ou n'ont pas exercé le droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales mais qui considèrent que le rapport d'échange figurant dans le projet de scission transfrontalière européenne est insuffisant peuvent contester ledit rapport et réclamer une soulte en espèces. Cette procédure est intentée auprès du magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, dans un délai d'un mois à compter de la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9. Cette procédure n'empêche pas l'enregistrement de la scission transfrontalière européenne. La décision est contraignante pour les sociétés bénéficiaires et, en cas de scission partielle, elle l'est également pour la société scindée.

(6) La société bénéficiaire concernée ainsi que, en cas de scission partielle, la société scindée peut offrir des actions, des parts sociales ou une autre compensation au lieu d'une soulte en espèces.

#### **Art 1034-11. Protection des créanciers**

(1) Les créanciers dont les créances sont nées antérieurement à la publication du projet de scission transfrontalière européenne et ne sont pas encore échues au moment de cette publication et qui ne sont pas satisfaits des garanties offertes dans le projet de scission transfrontalière européenne, visées à l'article 1034-4, point 17°, peuvent, après notification préalable à la société débitrice et dans les trois mois qui suivent la publication du projet de scission transfrontalière européenne visée à l'article 1034-5, saisir le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé pour obtenir des garanties adéquates, à la condition que ces créanciers puissent démontrer, de manière crédible, que la scission transfrontalière européenne compromet le recouvrement de leurs créances et qu'ils n'ont pas obtenu de la société des garanties satisfaisantes. L'introduction d'une telle demande n'aura toutefois pas d'effet suspensif sur l'opération en cours. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier, même si la créance est à terme.

Les garanties octroyées en vertu du présent article sont conditionnées à la prise d'effet de la scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-15.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> est sans préjudice d'autres mécanismes de protection des intérêts des créanciers existant en vertu du droit commun ou du droit de la faillite et des autres procédures d'insolvabilité.

(3) Lorsqu'un créancier de la société scindée n'obtient pas satisfaction de la part de la société à laquelle la dette est attribuée, les autres sociétés bénéficiaires et, dans le cas d'une scission partielle ou d'une scission par séparation, la société scindée, pour autant que la dette en question ne soit pas restée dans son patrimoine, sont conjointement et solidairement responsables de cette obligation avec la société à laquelle cette dette est attribuée. Toutefois, le montant maximal de la responsabilité conjointe et solidaire de toute société concernée par la scission est limité à la valeur, à la date à laquelle la scission prend effet, des actifs nets attribués à cette société.

(4) Les paragraphes 1 et 3 sont sans préjudice de l'application du droit de l'État membre de la société scindée en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics.

**Art. 1034-12. Certificat préalable à la scission transfrontalière européenne**

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité des scissions transfrontalières européennes pour les parties de la procédure régies par le titre X, chapitre 3, section 4 et pour délivrer un certificat préalable à la scission transfrontalière européenne attestant du respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités au Grand-Duché de Luxembourg.

(2) La demande d'obtention du certificat préalable à la scission adressée au notaire par la société scindée est accompagnée:

- 1° du projet de scission transfrontalière européenne ;
- 2° du rapport et de l'avis qui y est éventuellement annexé, visés à l'article 1034-6, ainsi que du rapport visé à l'article 1034-7, lorsqu'ils sont disponibles ;
- 3° de tout commentaire présenté conformément à l'article 1034-5, paragraphe 1<sup>er</sup> ;
- 4° des informations sur l'approbation de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

(3) La demande visée au paragraphe 2, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne sans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant le notaire conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) En ce qui concerne le respect des règles relatives à la participation des travailleurs prévues par le Code du travail, le notaire vérifie que le projet de scission transfrontalière européenne contient des informations sur les procédures permettant de déterminer les modalités pertinentes et sur les options possibles pour de telles modalités.

(5) Dans le cadre du contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup>, le notaire examine:

- 1° tous les documents et informations soumis au notaire conformément au paragraphe 2 ;
- 2° une indication de la société scindée selon laquelle la procédure visée par la législation applicable en droit du travail a débuté, le cas échéant.

(6) Le contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup> doit être effectué par le notaire dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et des informations concernant l'approbation de la scission transfrontalière européenne par l'assemblée générale de la société scindée. Ce contrôle doit donner l'un des résultats suivants:

- 1° lorsqu'il est déterminé que la scission transfrontalière européenne remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités nécessaires ont été accomplies, le notaire délivre le certificat préalable à la scission transfrontalière européenne ;
- 2° lorsqu'il est déterminé que la scission transfrontalière européenne ne remplit pas toutes les conditions applicables ou que toutes les procédures et formalités

nécessaires n'ont pas été accomplies, le notaire ne délivre pas le certificat préalable à la scission et informe la société des motifs de sa décision; dans ce cas, le notaire peut donner à la société la possibilité de remplir les conditions en question ou d'accomplir les procédures et formalités dans un délai n'excédant pas trois mois.

(7) Le notaire ne délivre pas de certificat préalable à la scission s'il constate, conformément au droit national et après avoir accompli les diligences normales, qu'une scission transfrontalière européenne est manifestement réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles.

(8) Lorsque le notaire, lors du contrôle de légalité visé au paragraphe 1<sup>er</sup>, soupçonne sérieusement que la scission transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles, il tient compte des faits et circonstances pertinents, tels que, le cas échéant et sans les considérer isolément, les facteurs indicatifs dont le notaire a pris connaissance au cours du contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup>. L'appréciation aux fins du présent paragraphe est menée au cas par cas, en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(9) Lorsqu'il est nécessaire, aux fins de l'évaluation visée aux paragraphes 7 et 8, de tenir compte d'informations supplémentaires ou de mener des activités d'enquête supplémentaires, le délai de trois mois visé au paragraphe 6 peut être prolongé de trois mois au maximum.

(10) Si, en raison de la complexité de la procédure transfrontalière, il n'est pas possible de réaliser l'évaluation dans les délais prévus aux paragraphes 6 et 9, le demandeur est informé des raisons de tout retard éventuel avant l'expiration de ces délais.

(11) S'il le juge opportun, le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes qui sont qualifiées dans les différents domaines concernés par la scission transfrontalière européenne, y compris les autorités de l'État membre des sociétés bénéficiaires, et obtenir de ces autorités et de la société scindée, les informations et documents nécessaires pour effectuer le contrôle de la légalité de la scission transfrontalière européenne, dans le cadre procédural fixé par le droit national. Aux fins de l'évaluation, le notaire pourra avoir recours aux services d'un expert indépendant de son choix aux frais de la société scindée.

(12) En cas d'absence de réponse des autorités pertinentes consultées par le notaire conformément au paragraphe 11 dans le délai imparti pour réaliser le contrôle visé au présent article, le notaire ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles.

(13) La société concernée peut former un recours contre cette décision de refus du notaire d'émettre le certificat préalable à la scission au motif que la scission transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles devant le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société

scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale dans un délai de huit jours suivant la notification de la décision de refus.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du nouveau Code de procédure civile.

L'assignation et l'acte d'appel sont signifiés respectivement au procureur d'État et au procureur général d'État.

(14) Dans le cadre du contrôle prévu au présent article, le notaire n'engage sa responsabilité qu'en cas de faute lourde.

#### **Art. 1034-13. Transmission du certificat préalable à la scission transfrontalière européenne**

(1) Le certificat préalable à la scission transfrontalière européenne délivré par le notaire est déposé au registre de commerce et des sociétés et est transmis par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés au registre auprès duquel la ou les sociétés bénéficiaires seront immatriculées, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

(2) Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmet le certificat préalable à la scission de la société scindée au registre auprès duquel la ou les sociétés bénéficiaires sont immatriculées, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

#### **Art. 1034-14. Contrôle de la légalité**

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité de la scission transfrontalière européenne pour la partie de la procédure relative à la réalisation de la scission transfrontalière européenne régie par le droit luxembourgeois et pour approuver la scission transfrontalière européenne. Le notaire contrôle en particulier que les sociétés bénéficiaires respectent les dispositions de droit luxembourgeois sur la constitution et l'immatriculation des sociétés et, le cas échéant, que les modalités relatives à la participation des travailleurs ont été fixées conformément à la législation applicable en droit du travail.

(2) Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup> du présent article, la société scindée remet au notaire ainsi qu'à chaque autorité nationale compétente pour effectuer le contrôle de légalité le projet de scission transfrontalière européenne approuvé par l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

(3) Toute demande aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup> faite par la société scindée, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne dans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant notaire, conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) Le notaire constate sans délai la scission transfrontalière européenne dès qu'il a déterminé que toutes les conditions applicables ont été remplies et que toutes les formalités ont été correctement accomplies.

(5) Le certificat préalable à la scission est accepté par le notaire en tant que preuve concluante de l'accomplissement correct des procédures et formalités préalables à la scission applicables dans l'État membre de la société scindée, sans lesquelles la scission transfrontalière européenne ne peut pas être approuvée. Toutefois, en cas d'erreur manifeste, le notaire

pourra refuser le certificat préalable et imposer à la société scindée de faire rectifier l'erreur ou de fournir une explication satisfaisante.

**Art. 1034-15. Date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet**

(1) La date de prise d'effet d'une scission transfrontalière européenne est déterminée par la législation de l'État membre de la société scindée.

(2) La scission transfrontalière européenne est réalisée à la date de la publication de la réalisation de la scission transfrontalière européenne conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

**Art. 1034-16. Immatriculation**

(1) Les droits des États membres de la société scindée et des sociétés bénéficiaires s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la scission transfrontalière européenne dans leurs registres respectifs.

(2) Lorsque la ou les sociétés bénéficiaires de la scission transfrontalière européenne sont soumises au droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés notifie sans délai au registre de l'État membre de la société scindée que la ou les sociétés bénéficiaires ont été constituées.

(3) Lorsque la société scindée est soumise au droit luxembourgeois, la radiation de la société de droit luxembourgeois dans le cas d'une scission transfrontalière européenne complète intervient dès réception de toutes les notifications de constitution des sociétés bénéficiaires.

(4) Lorsque la société scindée est soumise au droit luxembourgeois, le registre de commerce et des sociétés notifie aux registres des États membres des sociétés bénéficiaires que la scission transfrontalière européenne a pris effet.

**Art. 1034-17. Effets d'une scission transfrontalière européenne**

(1) Une scission transfrontalière européenne complète entraîne, à compter de la date visée à l'article 1034-15, les effets suivants :

- 1° la transmission à titre universel de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société scindée, y compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, aux sociétés bénéficiaires conformément à la répartition prévue dans le projet de scission transfrontalière européenne ;
- 2° les associés de la société scindée deviennent associés des sociétés bénéficiaires conformément à la répartition des actions ou parts sociales prévues dans le projet de scission transfrontalière européenne, à moins qu'ils n'aient cédé leurs actions ou parts sociales comme visé à l'article 1034-10, paragraphe 1<sup>er</sup> ;
- 3° les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou des relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet sont transférés aux sociétés bénéficiaires ;
- 4° la société scindée cesse d'exister.

(2) Une scission transfrontalière européenne partielle entraîne, à compter de la date visée à l'article 1034-15, les effets suivants :

- 1° la transmission à titre universel d'une partie du patrimoine actif et passif de la société scindée, y compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires tandis que le reste est conservé par la société scindée conformément à la répartition prévue dans le projet de scission transfrontalière européenne ;
- 2° au moins certains des associés de la société scindée deviennent associés de la société bénéficiaire ou des sociétés bénéficiaires, et au moins certains des associés restent dans la société scindée ou deviennent associés des deux, conformément à la répartition des actions ou parts sociales prévue dans le projet de scission transfrontalière européenne, à moins que ces associés n'aient cédé leurs actions ou parts sociales comme visé à l'article 1034-10, paragraphe 1<sup>er</sup> ;
- 3° les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou les relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet, attribués à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires dans le projet de scission transfrontalière européenne, sont transférés à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires concernées.

(3) Une scission par séparation entraîne, à compter de la date visée à l'article 1034-15, les effets suivants :

- 1° la partie du patrimoine actif et passif de la société scindée, y compris les contrats, crédits, droits et obligations, est transférée à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires tandis que le reste est conservé par la société scindée conformément à la répartition prévue dans le projet de scission transfrontalière européenne ;
- 2° les actions ou parts sociales de la société bénéficiaire ou des sociétés bénéficiaires sont attribuées à la société scindée ;
- 3° les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou des relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet, attribués à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires dans le projet de scission transfrontalière européenne, sont transférés à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires concernées.

(4) Sans préjudice de l'article 1034-11, paragraphe 3, lorsqu'un élément du patrimoine actif ou passif de la société scindée n'est pas explicitement attribué dans le projet de scission transfrontalière européenne, comme visé à l'article 1034-4, point 12°, et lorsque l'interprétation dudit projet ne permet pas de décider de sa répartition, cet élément du patrimoine actif, sa contre-valeur ou cet élément du patrimoine passif sont répartis entre toutes les sociétés bénéficiaires ou, dans le cas d'une scission partielle ou d'une scission par séparation, entre toutes les sociétés bénéficiaires et la société scindée de manière proportionnelle à l'actif net attribué à chacune de celles-ci dans le projet de scission transfrontalière européenne.

(5) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, au paragraphe 2, point 1° et au paragraphe 3, point 1°, le transfert des droits de propriétés industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels ou autres que les sûretés réelles sur meubles et immeubles n'est opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations. Ces formalités sont effectuées par la société scindée ou par les sociétés bénéficiaires, selon le cas.

(6) Les actions ou parts sociales d'une société bénéficiaire ne peuvent être échangées contre des actions ou parts sociales de la société scindée qui sont détenues par la société elle-même ou par l'intermédiaire d'une personne agissant en son nom propre, mais pour le compte de la société. Le cas échéant, la scission transfrontalière européenne entraînera l'annulation de ces actions ou parts sociales.

#### **Art. 1034-18. Formalités simplifiées**

Lorsqu'une scission transfrontalière européenne prend la forme d'une scission par séparation, l'article 1034-4, points 2°, 3°, 6°, 9°, 15° et 16° et les articles 1034-6, 1034-7 et 1034-10 ne s'appliquent pas.

#### **Art. 1034-19. Action en responsabilité**

Les associés de la société scindée peuvent poursuivre individuellement et exercer contre les membres des organes d'administration ou de direction et les experts prévus par l'article 1034-7 une action en responsabilité pour obtenir la réparation du préjudice qu'ils auraient subi par suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la scission transfrontalière européenne ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. La responsabilité pèse solidairement sur les membres des organes d'administration ou de direction ou les experts de la société scindée ou, le cas échéant, sur les uns et les autres. Toutefois, chacun de ceux-ci peut s'en décharger s'il démontre qu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.

#### **Art. 1034-20. Validité**

La nullité d'une scission transfrontalière européenne ayant pris effet conformément aux dispositions de la présente section 4 ne peut être prononcée. »

**Art. 31.** A l'article 1040-1, de la même loi, entre le terme « loi » et la conjonction de coordination « et » sont ajoutés les termes suivants : « , aux sociétés en commandite spéciale ».

**Art. 32.** L'article 1040-2, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Le texte de l'actuel article 1040-2 devient un paragraphe 1<sup>er</sup>.
- 2° Au paragraphe 1<sup>er</sup>, à la suite des termes « hormis l'article 1031-16 » sont ajoutés les termes « et la section 4 ».
- 3° Un nouveau paragraphe 2 est ajouté qui a la teneur suivante :  
« **(2)** Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, lorsque l'apport peut être qualifié de scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3°, la société qui apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du présent titre. ».

**Art. 33.** L'article 1040-3, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Les alinéas existants sont changés en trois paragraphes numérotés (1) à (3).
- 2° Au paragraphe 2, à la suite des termes « hormis l'article 1031-16 » sont ajoutés les termes « et la section 4 ».
- 3° Un nouveau paragraphe 3 est inséré qui a la teneur suivante :  
« (3) Par dérogation au paragraphe 2, lorsque l'apport peut être qualifié de scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3°, la société qui apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du présent titre. ».  
En conséquence, le paragraphe 3 existant est renuméroté en nouveau paragraphe 4.

**Art. 34.** L'article 1040-4, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Les alinéas existants sont changés en deux paragraphes numérotés (1) à (2).
- 2° Au paragraphe 2, à la suite des termes « hormis l'article 1031-16 » sont ajoutés les termes « et la section 4 ».
- 3° Un nouveau paragraphe 3 est ajouté qui a la teneur suivante :  
« (3) Par dérogation au paragraphe 2, lorsque l'apport peut être qualifié de scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3°, la société qui apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du présent titre. ».

**Art. 35.** L'article 1040-5, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Les alinéas existants sont changés en deux paragraphes numérotés (1) à (2).
- 2° Au paragraphe 1<sup>er</sup>, à la suite des termes « hormis l'article 1031-16 » sont ajoutés les termes « et la section 4 ».

**Art. 36.** L'article 1050-1, de la même loi, est modifié comme suit :

- 1° Les alinéas existants sont changés en quatre paragraphes numérotés (1) à (4).
- 2° Le paragraphe 2 est modifié comme suit :
  - À la suite des termes « hormis l'article 1031-16 » sont ajoutés les termes « et la section 4 ».
  - Entre les termes « des sociétés dotées de la personnalité juridique en vertu de la présente loi » et les termes « ou les groupements d'intérêt économique » sont ajoutés les termes « , des sociétés en commandite spéciale ».
- 3° Au paragraphe 3, le mot « alinéa » est remplacé par le mot « paragraphe ».
- 4° A la suite du paragraphe 3, un nouveau paragraphe 4 est inséré qui a la teneur suivante :  
« (4) Par dérogation au paragraphe 2, lorsque le transfert de patrimoine professionnel peut être qualifié de scission transfrontalière européenne au sens de l'article 1034-1, paragraphe 2, la société qui apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du présent titre. ».  
En conséquence, le paragraphe 4 existant est renuméroté en nouveau paragraphe 5.

**Art. 37.** Dans le titre X de la même loi, à la suite de l'article 1050-9, un nouveau chapitre VI est inséré qui a la teneur suivante :

## « Chapitre VI. Des transformations transfrontalières

### Section 1<sup>ère</sup> – Régime général des transformations transfrontalières »

#### Art. 1061–1. Dispositions générales

(1) Une société ou un groupement d'intérêt économique de droit luxembourgeois peut se transformer en une société ou un groupement d'intérêt économique de droit étranger sans être dissoute ou liquidée ou mise en liquidation et, le cas échéant, sans interruption de sa personnalité juridique, pour autant que le droit de l'État de destination ne s'y oppose pas.

(2) La présente section ne s'applique pas aux transformations transfrontalière tombant dans le champ d'application du Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE).

#### Art. 1061-2. Droit international privé

Le droit de l'État membre de départ régit les parties des procédures et formalités à respecter dans le cadre de la transformation transfrontalière en vue de l'obtention de la preuve du respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités préalables à la transformation transfrontalière dans l'État membre de départ et le droit de l'État membre de destination régit les parties des procédures et des formalités à remplir après la réception de cette preuve.

#### Art. 1061–3. Conditions applicables

(1) Une transformation transfrontalière de société ou d'un groupement d'intérêt économique de droit luxembourgeois telle que visée à l'article 1061-1, paragraphe 1<sup>er</sup> ne pourra se faire qu'aux conditions applicables à une modification des statuts de la société ou du groupement d'intérêt économique concerné.

(2) Une transformation transfrontalière d'une société ou d'un groupement d'intérêt économique de droit étranger en une société ou un groupement d'intérêt économique de droit luxembourgeois ne pourra se faire qu'aux conditions applicables à la constitution d'une telle société ou d'un tel groupement d'intérêt économique.

### Section 2 - Des transformations transfrontalières européennes

#### Art. 1062–1. Dispositions générales

(1) La présente section s'applique aux transformations transfrontalières de sociétés de droit luxembourgeois ayant l'une des formes visées à l'annexe II de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés par lesquelles une telle société, sans être dissoute ou liquidée ou mise en liquidation, transforme la forme juridique sous laquelle elle est immatriculée au Grand-Duché de Luxembourg en une des formes d'un autre État membre visées à l'annexe II de la même directive et transfère au moins son siège statutaire dans cet État membre de destination, tout

en conservant sa personnalité juridique. Ces transformations sont dénommées ci-après « transformations transfrontalières européennes ».

(2) La présente section ne s'applique pas aux transformations transfrontalière tombant dans le champ d'application du Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE).

#### **Art. 1062-2. Autres dispositions concernant le champ d'application**

(1) La présente section ne s'applique pas aux transformations transfrontalières auxquelles participe une société dont l'objet est le placement collectif des capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de cette société. Est assimilé à de tels rachats ou remboursements le fait pour une société d'agir afin que la valeur de ses parts en bourse ne s'écarte pas sensiblement de leur valeur d'inventaire nette.

(2) La présente section ne s'applique pas non plus aux sociétés se trouvant dans l'une des situations suivantes :

- 1° la société est en liquidation et a commencé à répartir des actifs entre ses associés ;
- 2° la société est soumise aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution prévus au titre IV de la directive (UE) 2014/59 ou au titre V du règlement (UE) 2021/23 ;
- 3° la société est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23.

#### **Art. 1062-3. Droit international privé**

(1) Le droit de l'État membre de départ régit les parties des procédures et formalités à respecter dans le cadre de la transformation transfrontalière européenne en vue de l'obtention du certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne et le droit de l'État membre de destination régit les parties des procédures et des formalités à remplir après la réception du certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne.

(2) Lorsque la société de l'État membre de départ se transforme en une société de droit luxembourgeois qui est gérée selon un régime de participation des travailleurs conformément aux dispositions pertinentes du Code du travail, cette dernière prend obligatoirement la forme d'une société anonyme.

#### **Art. 1062-4. Projet de transformation transfrontalière européenne**

L'organe de direction ou d'administration de la société élabore par écrit un projet de transformation transfrontalière qui comprend au moins :

- 1° la forme juridique et la dénomination de la société dans l'État membre de départ et le lieu de son siège statutaire dans cet État membre ;
- 2° la forme juridique et la dénomination envisagées pour la société transformée dans l'État membre de destination, et le lieu envisagé du siège statutaire dans cet État membre ;

- 3° l'acte constitutif de la société dans l'État membre de destination, le cas échéant, et les statuts, s'ils font l'objet d'un acte distinct ;
- 4° le calendrier indicatif envisagé pour la transformation transfrontalière européenne ;
- 5° les droits accordés par la société issue de la transformation transfrontalière européenne aux associés ayant des droits spéciaux et aux porteurs de titres autres que des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social ou les mesures proposées à leur égard ;
- 6° les garanties offertes aux créanciers, telles que les cautionnements et les gages ;
- 7° tous avantages particuliers attribués aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle de la société ;
- 8° si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années ;
- 9° le montant et les modalités d'attribution aux associés conformément à l'article 1011-9 d'une soulte en espèces tels que fixés par l'organe de direction ou d'administration de la société ;
- 10° les effets probables de la transformation transfrontalière sur l'emploi ;
- 11° le cas échéant, des informations sur les procédures selon lesquelles sont fixées les modalités relatives à l'implication des travailleurs dans la définition de leurs droits de participation dans la société transformée.

#### **Art. 1062-5. Publicité**

Lorsque la société qui se transforme est une société de droit luxembourgeois, les documents suivants sont publiés par la société conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, un mois au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8:

- 1° le projet de transformation transfrontalière européenne ;
- 2° un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes qu'ils peuvent présenter à la société, au moins cinq jours ouvrables avant la date de l'assemblée générale, des observations concernant le projet de transformation transfrontalière européenne.

#### **Art. 1062-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs**

(1) En cas de transformation transfrontalière européenne, l'organe d'administration ou de direction de la société établit un rapport à l'intention des associés et des travailleurs expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la transformation transfrontalière européenne et expliquant les conséquences de la transformation transfrontalière européenne pour les travailleurs.

Il explique notamment les implications de la transformation transfrontalière européenne sur les activités futures de la société.

(2) Le rapport comprend également une section à l'intention des associés et une section à l'intention des travailleurs.

La société peut décider de rédiger un seul rapport contenant ces deux sections ou deux rapports distincts, respectivement à l'intention des associés et des travailleurs, contenant la section pertinente.

(3) La section du rapport ou le rapport à l'intention des associés explique, en particulier, ce qui suit:

- 1° la soulte en espèces et la méthode utilisée pour la déterminer ;
- 2° les implications de la transformation transfrontalière européenne pour les associés ;
- 3° les droits et recours dont disposent les associés, conformément à l'article 1062-9.

(4) La section du rapport ou le rapport à l'intention des travailleurs explique, en particulier, ce qui suit:

- 1° les implications de la transformation transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations ;
- 2° tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société ;
- 3° la manière dont les facteurs énoncés aux points 1° et 2° ont un effet sur des filiales de la société.

(5) Le ou les rapports, le cas échéant, accompagnés du projet commun de transformation transfrontalière européenne, sont au moins mis à la disposition, par voie électronique, des associés et des représentants des travailleurs de la société ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, six semaines au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

(6) Si l'organe d'administration ou de direction de la société reçoit, en temps utile, un avis sur les informations visées aux paragraphes 1<sup>er</sup> et 4 de la part des représentants des travailleurs ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, les associés en sont informés et cet avis est annexé au rapport.

(7) Le rapport ou la section du rapport à l'intention des associés n'est pas obligatoire lorsque tous les associés de la société ont accepté de renoncer à cette exigence. En outre, les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'obligation d'établir un rapport ou une section du rapport à l'intention des associés.

(8) La section du rapport à l'intention des travailleurs n'est pas obligatoire si la société et ses éventuelles filiales n'ont pas d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction.

(9) Lorsque, conformément au paragraphe 7, il est renoncé à la section du rapport à l'intention des associés visée au paragraphe 3 et que la section à l'intention des travailleurs visée au paragraphe 4 n'est pas obligatoire en vertu du paragraphe 8, le rapport n'est pas obligatoire.

(10) Le présent article s'applique sans préjudice des droits et procédures d'information et de consultation applicables prévus au niveau national à la suite de la transposition des directives (CE) 2002/14 et (CE) 2009/38. »

#### **Art. 1062-7. Rapport de l'expert indépendant**

(1) Un rapport d'expert indépendant destiné aux associés et disponible un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8 est établi pour la société qui se transforme. Cet expert peut être une personnes physique ou morale, mais doit être choisi parmi les réviseurs d'entreprises.

(2) Le rapport visé au paragraphe 1<sup>er</sup> comprend en tout état de cause l'avis de l'expert sur le caractère adéquat de la soulte en espèces. Lorsqu'il évalue la soulte en espèces, l'expert prend en considération le prix de marché des actions dans la société avant l'annonce du projet de transformation transfrontalière européenne ou la valeur de la société sans tenir compte de l'effet de la transformation transfrontalière européenne envisagée, déterminée selon les méthodes d'évaluation généralement acceptées. Le rapport contient au moins:

- 1° la mention de la ou des méthodes utilisées pour déterminer la soulte en espèces envisagée ;
- 2° une appréciation du caractère adéquat de la ou des méthodes utilisées pour l'évaluation de la soulte en espèces, une indication de la valeur obtenue à l'aide de ces méthodes et un avis sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination de la valeur retenue ;
- 3° une description des éventuelles difficultés particulières d'évaluation rencontrées.

L'expert est habilité à obtenir de la société toutes les informations qu'il juge nécessaires pour l'exécution des fonctions d'expert.

(3) Ni un examen du projet de transformation transfrontalière européenne par un expert indépendant ni un rapport d'expert ne sont requis si tous les associés de la société faisant l'objet de la transformation transfrontalière européenne en ont ainsi décidé.

Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article.

#### **Art. 1062-8. Approbation par l'assemblée générale**

(1) Après avoir pris connaissance des rapports visés aux articles 1062-6 et 1062-7, le cas échéant, des avis des travailleurs soumis conformément à l'article 1062-6 et des observations formulées conformément à l'article 1062-5, l'assemblée générale de la société décide, par voie de résolution, d'approuver, de modifier ou de rejeter le projet de transformation transfrontalière européenne et d'adapter ou non l'acte constitutif, ainsi que les statuts s'ils sont contenus dans un acte distinct.

(2) L'assemblée générale de la société peut subordonner la réalisation de la transformation transfrontalière européenne :

- 1° à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation de travailleurs dans la société issue de la transformation transfrontalière européenne ;
- 2° à toute autre condition qu'elle pourrait juger appropriée en l'occurrence ;
- 3° à la survenance de tout terme qu'elle pourrait juger approprié en l'occurrence.

La décision d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la transformation visée au point 1° ou de constater la réalisation ou l'absence de réalisation de la condition visée au point 2° ou de constater la survenance du terme visé au point 3° par l'assemblée générale se fait à la majorité simple des voix exprimées, sauf si celle-ci requiert une modification statutaire. Cette décision pourra être déléguée par l'assemblée générale à l'organe de gestion, de direction ou d'administration de la société concernée.

La décision visée à l'alinéa précédent est soumise aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale visée au paragraphe 1<sup>er</sup>.

(3) L'approbation du projet de transformation transfrontalière européenne et de toute modification dudit projet se fera aux conditions de présence et de majorité requis pour une modification statutaire.

(4) La validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la transformation transfrontalière européenne préalablement à sa prise d'effet conformément à l'article 1062-14 ne pourra pas être contestée conformément à l'article 100-22 uniquement sur la base des motifs suivants :

- 1° la soulte en espèces visée à l'article 1062-4, point i° n'a pas été fixée correctement;
- 2° les informations mentionnées en ce qui concerne la soulte en espèces visée au point 1° n'étaient pas conformes aux exigences légales.

#### **Art. 1062-9. Protection des associés**

(1) Les associés qui ont voté contre l'approbation du projet de transformation transfrontalière européenne ont le droit de céder leurs actions ou parts sociales, à l'exclusion des actions sans droit de vote, en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée dans les conditions prévues aux paragraphes 2 à 4 du présent article.

Une cession conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant au jour de la publication du projet de transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-5, à moins qu'il n'en soit disposé autrement par une mention expresse dans le projet visé à l'article 1062-4 ou que les actions en question ne soient détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres. Dans ce dernier cas, la cession conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions de la société concernée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait.

Le droit de retrait visé à l'alinéa 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux actions ou parts sociales cédées entre vifs entre la date de publication du projet de transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-5 et la date de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

L'opposition expresse au projet de transformation transfrontalière et l'intention des associés d'exercer leur droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales, doivent être déclarées au notaire lors de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

(2) La soulte en espèces mentionnée dans le projet de transformation transfrontalière européenne doit être versée dans un délai de deux mois après la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-14.

La soulte en espèces pourra être versée et l'acquisition effectuée par :

- 1° la société procédant à la transformation transfrontalière européenne ;
- 2° les associés restants de cette société ;
- 3° les tiers en accord avec cette société.

(3) Tout associé ayant fait part de sa décision d'exercer son droit de céder ses actions ou ses parts sociales, mais qui estime que la soulte en espèces proposée par la société n'a pas été fixée correctement, a le droit de réclamer une soulte en espèces supplémentaire auprès du magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. La date limite pour la réclamation d'une soulte en espèces supplémentaire est fixée à un mois à compter de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8 et l'introduction d'une telle réclamation n'aura pas d'effet suspensif sur l'opération en cours.

(4) Le droit de l'État membre de départ régit les droits visés aux paragraphes 1 à 3 et la compétence exclusive pour régler d'éventuels litiges relatifs à ces droits est attribuée à cet État membre.

#### **Art 1062-10. Protection des créanciers**

(1) Les créanciers dont les créances sont nées antérieurement à la publication du projet de transformation transfrontalière européenne et ne sont pas encore échues au moment de cette publication et qui ne sont pas satisfaits des garanties offertes dans le projet de transformation transfrontalière européenne, visées à l'article 1062-4, point 6°, peuvent, après notification préalable à la société débitrice et dans les trois mois qui suivent la publication du projet de transformation transfrontalière européenne visée à l'article 1062-5, saisir le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé pour obtenir des garanties adéquates, à la condition que ces créanciers puissent démontrer, de manière crédible, que la transformation transfrontalière européenne compromet le recouvrement de leurs créances et qu'ils n'ont pas obtenu de la société des garanties satisfaisantes. L'introduction d'une telle demande n'aura toutefois pas d'effet suspensif sur l'opération en cours. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier, même si la créance est à terme.

Les garanties octroyées en vertu du présent article sont conditionnées à la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-14.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> est sans préjudice d'autres mécanismes de protection des intérêts des créanciers existant en vertu du droit commun ou du droit de la faillite et des autres procédures d'insolvabilité.

(3) Le paragraphe 1<sup>er</sup> est sans préjudice de l'application du droit national de l'État membre de départ en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics.

(4) Les créanciers dont les créances sont antérieures à la publication du projet de transformation transfrontalière peuvent également engager des poursuites contre la société dans l'État membre de départ dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle la transformation transfrontalière européenne prend effet, sans préjudice des règles en matière de compétence découlant du droit de l'Union ou du droit national ou d'un accord contractuel. La faculté d'engager ces poursuites s'ajoute aux règles relatives au choix de la compétence applicable conformément au droit de l'Union.

#### **Art. 1062-11. Certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne**

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité de la transformation transfrontalière européenne pour les parties de la procédure régies par le titre X, chapitre VI, section 2 et pour délivrer un certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne attestant du respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités au Grand-Duché de Luxembourg.

(2) La demande d'obtention du certificat préalable à la transformation adressée au notaire par la société est accompagnée:

- 1° du projet de transformation transfrontalière européenne ;
- 2° du rapport et de l'avis qui y est éventuellement annexé, visés à l'article 1062-6, ainsi que du rapport visé à l'article 1062-7, lorsqu'ils sont disponibles ;
- 3° de tout commentaire présenté conformément à l'article 1062-5, paragraphe 1<sup>er</sup> ;
- 4° des informations sur l'approbation de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

(3) La demande visée au paragraphe 2, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne sans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant le notaire, conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) En ce qui concerne le respect des règles relatives à la participation des travailleurs prévues par le Code du travail, le notaire vérifie que le projet de transformation transfrontalière européenne contient des informations sur les procédures permettant de déterminer les modalités pertinentes et sur les options possibles pour de telles modalités.

(5) Dans le cadre du contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup>, le notaire examine:

- 1° tous les documents et informations soumis au notaire conformément au paragraphe 2 ;
- 2° une indication de la société selon laquelle la procédure visée par la législation applicable en droit du travail a débuté, le cas échéant.

(6) Le contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup> doit être effectué par le notaire dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et des informations concernant l'approbation de la transformation transfrontalière européenne par l'assemblée générale de la société. Ce contrôle doit donner l'un des résultats suivants :

- 1° lorsqu'il est déterminé que la transformation transfrontalière européenne remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités nécessaires ont été accomplies, le notaire délivre le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne ;
- 2° lorsqu'il est déterminé que la transformation transfrontalière européenne ne remplit pas toutes les conditions applicables ou que toutes les procédures et formalités nécessaires n'ont pas été accomplies, le notaire ne délivre pas le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne et informe la société des motifs de sa décision ; dans ce cas, le notaire peut donner à la société la possibilité de remplir les conditions en question ou d'accomplir les procédures et formalités dans un délai n'excédant pas trois mois.

(7) Le notaire ne délivre pas de certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne s'il constate, conformément au droit national et après avoir accompli les diligences normales, que la transformation transfrontalière européenne est manifestement réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles.

(8) Lorsque le notaire, lors du contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup>, soupçonne sérieusement que la transformation transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles, il tient compte des faits et circonstances pertinents, tels que, le cas échéant et sans les considérer isolément, les facteurs indicatifs dont le notaire a pris connaissance au cours du contrôle visé au paragraphe 1<sup>er</sup>. L'appréciation aux fins du présent paragraphe est menée au cas par cas, en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(9) Lorsqu'il est nécessaire, aux fins de l'évaluation visée aux paragraphes 7 et 8, de tenir compte d'informations supplémentaires ou de mener des activités d'enquête supplémentaires, le délai de trois mois visé au paragraphe 6 peut être prolongé de trois mois au maximum.

(10) Si, en raison de la complexité de la procédure transfrontalière, il n'est pas possible de réaliser l'évaluation dans les délais prévus aux paragraphes 6 et 9, le demandeur est informé des raisons de tout retard éventuel avant l'expiration de ces délais.

(11) S'il le juge opportun, le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes qui sont qualifiées dans les différents domaines concernés par la transformation transfrontalière

européenne, y compris les autorités de l'État membre de destination, et obtenir de ces autorités et de la société les informations et documents nécessaires pour effectuer le contrôle de la légalité de la transformation transfrontalière européenne, dans le cadre procédural fixé par le droit national. Aux fins de l'évaluation, le notaire pourra avoir recours aux services d'un expert indépendant de son choix aux frais de la société qui se transforme.

(12) En cas d'absence de réponse des autorités pertinentes consultées par le notaire conformément au paragraphe 11 dans le délai imparti pour réaliser le contrôle visé au présent article, le notaire ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles.

(13) La société concernée peut former un recours contre cette décision de refus du notaire d'émettre le certificat préalable à la transformation au motif que la transformation transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles devant le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société a son siège social, siégeant en matière commerciale dans un délai de huit jours suivant la notification de la décision de refus.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du nouveau Code de procédure civile.

L'assignation et l'acte d'appel sont signifiés respectivement au procureur d'État et au procureur général d'État.

(14) Dans le cadre du contrôle prévu au présent article, le notaire n'engage sa responsabilité qu'en cas de faute lourde.

#### **Art. 1062-12. Transmission du certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne**

(1) Le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne délivré par le notaire est déposé au registre de commerce et des sociétés et est transmis par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés au registre de l'État membre de destination, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

(2) Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmet le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne au registre de l'État de destination, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

#### **Art. 1062-13. Contrôle de la légalité**

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité de la transformation transfrontalière européenne pour la partie de la procédure relative à la réalisation de la transformation transfrontalière européenne et pour approuver la transformation transfrontalière européenne. Le notaire veille en particulier à ce que la société transformée respecte les dispositions du droit national sur la constitution et l'immatriculation des sociétés et, le cas échéant, à ce que les modalités relatives à la participation des travailleurs aient été fixées conformément à la législation applicable en droit du travail.

(2) Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup> du présent article, la société remet au notaire le projet de transformation transfrontalière européenne approuvé par l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

(3) Toute demande aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup> faite par la société, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne dans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant notaire, conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) A la requête de l'organe de direction ou d'administration de la société, le notaire constate par un acte notarié que toutes les conditions applicables ont été correctement remplies et que toutes les formalités dans l'État membre de destination ont été correctement accomplies et constatera la réalisation de celle-ci par un acte notarié.

(5) Le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne est accepté par le notaire en tant que preuve concluante de l'accomplissement correct des procédures et formalités préalables à la transformation applicables dans l'État membre de départ, sans lesquelles la transformation transfrontalière européenne ne peut pas être approuvée. Toutefois, en cas d'erreur manifeste, le notaire pourra refuser le certificat préalable et imposer à la société concernée de faire rectifier l'erreur ou de fournir une explication satisfaisante.

#### **Art. 1062-14. Date à laquelle la transformation transfrontalière européenne prend effet**

(1) La date de prise d'effet d'une transformation transfrontalière européenne est déterminée par la législation de l'État membre de destination.

(2) Entre parties, la transformation transfrontalière européenne est réalisée dès que le notaire constate l'opération à la suite du contrôle visé à l'article 1062-13.

(3) La prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne n'est opposable aux tiers qu'à compter de la publication conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises du constat de la réalisation de la transformation transfrontalière européenne dressé conformément à l'article 1062-13, paragraphe 3.

#### **Art. 1062-15. Immatriculation**

(1) Les droits des États membres de départ et de destination s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la transformation transfrontalière européenne dans leurs registres respectifs.

(2) Lorsque la société issue de la transformation transfrontalière européenne est soumise au droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés notifie sans délai au registre de l'État membre de départ, que la transformation transfrontalière européenne a pris effet.

(3) Lorsque le Grand-Duché de Luxembourg est l'État membre de départ, la radiation de la société intervient dès réception de la notification de la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne par le registre de l'État membre de destination.

#### **Art. 1062-16. Effets d'une transformation transfrontalière européenne**

La transformation transfrontalière européenne entraîne, à partir de la date visée à l'article 1062-14, les effets suivants:

- 1° l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société préalablement à la transformation transfrontalière européenne, en ce compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, demeure celui de la société transformée ;
- 2° les associés de la société continuent d'être associés de la société transformée, à moins qu'ils n'aient cédé leurs actions ou leurs parts sociales comme visé à l'article 1062-9, paragraphe 1<sup>er</sup> ;
- 3° les droits et obligations de la société résultant de contrats de travail ou de relations de travail existant à la date à laquelle la transformation transfrontalière européenne prend effet sont ceux de la société transformée.

**Art. 1062-17. Action en responsabilité**

Les associés de la société transformée peuvent poursuivre individuellement et exercer contre les membres des organes d'administration ou de direction et les experts prévus par l'article 1062-7 une action en responsabilité pour obtenir la réparation du préjudice qu'ils auraient subi par suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la transformation transfrontalière européenne ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. La responsabilité pèse solidairement sur les membres des organes d'administration ou de direction ou les experts de la société transformée ou, le cas échéant, sur les uns et les autres. Toutefois, chacun de ceux-ci peut s'en décharger s'il démontre qu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.

**Art. 1062-18. Validité**

La nullité d'une transformation transfrontalière européenne ayant pris effet conformément au titre X, chapitre VI, section 2 ne peut être prononcée. »

**Art. 38.** L'article 1400-6, alinéa 1<sup>er</sup>, de la même loi est modifié comme suit :

1° au point 6°, le signe « . » est remplacé par le signe « ; » ;

2° à la suite du point 6° est inséré un nouveau point 7° qui a la teneur suivante :

« 7° toutes actions contre les notaires pour faits liés aux contrôles visés aux articles 1025-12, 1034-12 ou encore 1062-11, à partir de ces faits ou, s'ils ont été celés par dol, à partir de la découverte de ces faits. ».

**Chapitre 2. Modification de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises**

**Art. 39.** L'article 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises est modifié comme suit :

1° Le point 11° est modifié comme suit :

a) Il est ajouté un point-virgule au dernier alinéa ;

b) Il est ajouté un dernier alinéa rédigé comme suit :

« en outre, pour les opérations de fusions transfrontalières européennes telles que définies aux articles 1025-1 et 1025-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, le fait que l'immatriculation de la société issue de la fusion fait suite à une fusion transfrontalière ;

pour les opérations de scissions transfrontalières européennes telles que définies aux articles 1034-1 et 1034-2 de la loi précitée du 10 août 1915, le fait que l'immatriculation de la société bénéficiaire fait suite à une scission transfrontalière; »

2° Au point 13, le point est remplacé par un point- virgule ;

3° Il est ajouté un nouveau point 14 libellé comme suit :

« pour les sociétés visées par la Directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés issues d'une transformation transfrontalière :

a) le fait que l'immatriculation de la société bénéficiaire fait suite à une transformation transfrontalière;

b) le numéro d'immatriculation, la dénomination et la forme juridique de la société dans l'État membre de départ. »

### **Chapitre 3. Entrée en vigueur**

**Art. 40.** Les dispositions de la présente loi s'appliquent à toute opération de fusion, de scission et de transformation pour laquelle le projet de fusion, le projet de scission ou le projet de transformation, le cas échéant, est publié le premier jour du mois qui suit l'entrée en vigueur de la présente loi.

\*

## **COMMENTAIRE DES ARTICLES**

### ***ad article 1<sup>er</sup>. Modification de l'article 500-1 de la Loi de 1915***

Compte tenu de la volonté de restreindre le champ d'application des transformations transfrontalières européennes, des fusions transfrontalières européennes et des scissions transfrontalières européennes aux seules sociétés de droit luxembourgeois énumérées à l'annexe II de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés (ci-après la « **Directive Sociétés** ») telle que modifiée par la directive (UE) 2019/2121 du Parlement européen et du Conseil du 27 novembre 2019 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières (ci-après la « **Directive Mobilité** »), à savoir la société anonyme, la société à responsabilité limitée et la société en commandite par actions, il est prévu de modifier le régime de la société par actions simplifiée en vue de clarifier

que ces régimes d'exception ne lui seront pas applicables. Cette précision est nécessaire par souci de sécurité juridique puisque, sauf exception, le régime de la société anonyme est également applicable à la société par actions simplifiée en vertu de l'article 500-1, alinéa 3, 1<sup>ère</sup> phrase de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales (ci-après la « **Loi de 1915** »).

#### **ad article 2. Structure du titre X de la Loi de 1915**

Conformément à la volonté de préserver l'approche favorable à la mobilité transfrontalière des sociétés, que ce soit au sein de l'Union européenne ou au-delà, le choix législatif a été fait de limiter les règles plus contraignantes issues de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité aux seules opérations transfrontalières tombant dans leur champ d'application. En outre, compte tenu du fait que le chapitre I<sup>er</sup> du Titre X contient des dispositions dédiées aux transformations visées à l'article 100-3 de la Loi de 1915, mais que la Directive Mobilité introduit sous le vocable de « transformation transfrontalière » des dispositions applicables à ce que le droit des sociétés luxembourgeois qualifiait traditionnellement de transfert de siège transfrontalier, il s'est avéré nécessaire d'introduire un nouveau chapitre VI intitulé « Des transformations transfrontalières » traitant des différentes hypothèses de transferts de siège transfrontaliers volontaires tombant à la fois hors du champ d'application de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité (section 1) et dans son champ d'application restreint (section 2).

Ces différents choix impliquent de clarifier la structure du titre X au moyen d'un nouvel article 1000 de nature très générale. Ce dernier précise en outre que chacune des opérations transfrontalières visées par la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité fait l'objet d'un régime dérogatoire au régime général de ces opérations, auquel il est au demeurant renvoyé pour tous les aspects d'une telle opération qui ne ferait pas l'objet d'une disposition spécifique. Il en découle que les régimes spéciaux introduits dans le titre X de la Loi de 1915 (i) à la section 5 du chapitre II à l'égard des « fusions transfrontalières européennes », (ii) à la section 4 du chapitre III à l'égard des « scissions transfrontalières européennes » et (iii) à la section 2 du chapitre VI à l'égard des « transformations transfrontalières européennes », entretiennent une relation de loi spéciale à loi générale par rapport aux autres dispositions régissant ces opérations.

#### **ad article 3. Modification de l'intitulé du chapitre I<sup>er</sup> du titre X**

Afin de clarifier la distinction entre les dispositions dédiées, à quelques exceptions près, aux transformations visées à l'article 100-3 de la Loi de 1915 et qui se trouvent au sein du chapitre I<sup>er</sup> du Titre X de la Loi de 1915, les dispositions applicables aux « transformations transfrontalières » au sens où l'entend tant la Cour de justice<sup>60</sup> que le législateur européen dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui s'assimilent à ce que le droit des sociétés luxembourgeois qualifiait traditionnellement de transfert de siège transfrontalier, il est nécessaire de préciser l'intitulé du chapitre I<sup>er</sup> en précisant que celui-ci n'a pas vocation à traiter des situations transfrontalières.

#### **ad article 4. Ajout de l'article 1020-0**

Afin de rester fidèle à l'approche favorable aux opérations transfrontalières du Grand-Duché de Luxembourg tout en transposant toute la directive, mais rien que la directive, il a été décidé de cantonner le régime des fusions transfrontalières européennes aux seules hypothèses tombant dans

<sup>60</sup> C.J.C.E., gde ch., arrêt *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt*, 16 décembre 2008, C-210/06, EU:C:2008:723 (ci-après l'« **arrêt Cartesio** »), pt. 111 ; C.J., arrêt *VALE Építési kft*, 12 juillet 2012, C-378/10, EU:C:2012:440 (ci-après l'« **arrêt Vale** »), pt. 41 et C.J., gde ch., arrêt *Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o.*, 25 octobre 2017, C-106/16, EU:C:2017:804 (ci-après l'« **arrêt Polbud** »), pt. 44.

le champ d'application de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. En conséquence, dès qu'une fusion transfrontalière tombera dans le champ d'application des articles 1025-1 et 1025-2 de la Loi de 1915, le régime plus strict des fusions transfrontalières européennes trouvera à s'appliquer et il ne sera nécessaire de recourir au régime des articles 1020-1 à 1024-1 de la Loi de 1915 que pour les aspects d'une fusion transfrontalière européenne qui ne sont pas explicitement régis par les articles 1025-1 à 1025-20. *A contrario*, toutes les autres hypothèses de fusion et de fusion transfrontalière seront régies par le régime général des fusions prévu aux articles 1020-1 à 1024-1. En vue de clarifier cette structure du chapitre 2 du titre X de la Loi de 1915 et d'en faciliter ainsi la lecture et l'application, un nouvel article 1020-0 a été introduit.

#### **ad article 5. Modifications de l'article 1020-1 de la Loi de 1915**

L'article 1020-1 de la Loi de 1915 décrit le champ d'application des dispositions du chapitre II du titre X de la Loi de 1915 qui sont applicables tant aux fusions internes qu'aux fusions transfrontalières. Cet article nécessite certaines modifications pour trois raisons distinctes.

Tout d'abord, suite à l'adoption d'une approche légistique consistant (i) à transposer toute la directive, rien que la directive et (ii) à privilégier une approche favorable à la mobilité transfrontalière des sociétés, il importe de clarifier l'articulation entre le régime général des fusions internes et transfrontalières et la section 5 applicable aux seules fusions transfrontalières de sociétés de capitaux issues d'États membres différents. Le rapport de la section 5 dédiée à ces dernières par rapport au régime général sera celui d'une loi spéciale à une loi générale.

Deuxièmement, compte tenu du succès croissant rencontré par la société en commandite spéciale en droit luxembourgeois et de la volonté d'ouvrir les opérations de fusion à ce type de sociétés afin d'en renforcer encore l'attractivité, il est apparu opportun de les inclure dans cet article.

Troisièmement, il importe de modifier l'article 1020-1 de la Loi de 1915 pour intégrer les clarifications de l'article 121 de la Directive Sociétés qui découlent tant de la Directive Mobilité que de la jurisprudence de la Cour de justice en la matière. En effet, le principe de l'application subsidiaire du droit national à l'égard des mécanismes de protection des créanciers qui figurait dans la Directive Sociétés était formulé de manière ambiguë et les termes « compte tenu de la nature transfrontalière de l'opération, la protection des créanciers des sociétés qui fusionnent » ont donné lieu à trois interprétations divergentes<sup>61</sup> laissant planer un doute sur la possibilité pour un État membre d'adopter des régimes de protection dérogatoires tenant compte du caractère transfrontalier de l'opération. Ces incertitudes ressortent clairement de l'étude réalisée par Bech-Bruun et Lexidale qui a mis en évidence le fait que si de nombreux États membres appliquaient des mécanismes de protection des créanciers identiques aux fusions internes et transfrontalières<sup>62</sup>, d'autres avaient fait explicitement le choix d'introduire des dispositions plus strictes en cas de fusion-émigration<sup>63</sup>. La Cour de justice, dans l'arrêt *KA Finanz a*, pour sa part, considéré qu'il découle du cinquante-sixième considérant ainsi que de l'article 121 de la Directive Sociétés (anciens troisième considérant et article 4 de la Dixième Directive)

---

<sup>61</sup> Pour une étude détaillée de ces trois interprétations divergentes, voir : F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 592 à 594, n°718.

<sup>62</sup> Voir à titre d'exemples: Bech-Bruun et Lexidale, *Study on the application of the cross-border mergers directive*, septembre 2013, <https://op.europa.eu> (02/06/2022) (ci-après l'« **Etude Bech-Bruun et Lexidale** »), p. 268 pour la Belgique; Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 369 pour le Danemark; Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 429 pour la France; Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 670 pour le Luxembourg et Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 348 pour la République tchèque.

<sup>63</sup> Voir à titre d'exemples: Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 453 pour l'Allemagne; Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 245 pour l'Autriche; Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 477 pour la Grèce et Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 539 pour l'Irlande.

qu' « une société participant à une fusion transfrontalière reste soumise, en ce qui concerne notamment la protection de ses créanciers, aux dispositions et aux formalités de la législation nationale qui serait applicable dans le cadre d'une fusion nationale »<sup>64</sup>. En d'autres termes, en se référant directement au régime de protection applicable en cas d'opération interne, sans envisager l'hypothèse de l'existence d'un éventuel régime d'exception justifié par le caractère transfrontalier de l'opération, la Cour laisse à penser que le législateur européen n'avait aucunement voulu autoriser les États membres à adopter des régimes d'exception<sup>65</sup>. La Directive Mobilité étant ensuite venue harmoniser, à tout le moins partiellement, les mécanismes de protection des associés minoritaires et des créanciers, l'article 121 a été modifié en conséquence, mais, par souci de cohérence, il importe de supprimer l'ambiguïté qui figure toujours dans l'article 1020-1, alinéa 5 de la Loi de 1915.

#### **ad article 6. Ajout de l'article 1020-5 de la Loi de 1915**

Le nouvel article 1020-5 de la Loi de 1915 transpose l'article 119, paragraphe 2, lettres c) et d) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Il y est ainsi précisé que la notion de fusion par absorption regroupe également deux formes simplifiées de fusion qui se caractérisent par l'absence d'échange d'actions ou de parts sociales. Il s'agit ainsi tout d'abord du cas de l'*upstream merger* lors de laquelle la fusion transfrontalière par absorption est réalisée par la société qui détient toutes les actions et tous les autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées. Il en sera de même pour la *side-step* ou *sidestream merger* lors de laquelle la fusion par absorption est réalisée par une personne qui détient directement ou indirectement toutes les actions des sociétés qui fusionnent ou que les associés des sociétés qui fusionnent détiennent leurs titres et actions dans la même proportion dans toutes les sociétés qui fusionnent.

#### **ad article 7. Modification de l'article 1021-1 de la Loi de 1915**

Compte tenu de la volonté d'isoler le régime des fusions transfrontalières européennes des sociétés de capitaux au sein d'une nouvelle section 5 tout en favorisant la mobilité transfrontalière des sociétés, le régime plus complexe applicable aux fusions transfrontalières à l'égard du contenu du projet de fusion a été abrogé. Ces mentions additionnelles comprenaient (1) les statuts de la société absorbante, (2) une description des effets probables sur l'emploi, (3) le cas échéant, des informations sur les procédures selon lesquelles les modalités relatives à la participation des travailleurs sont fixées en transposition de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, (4) des informations concernant l'évaluation du patrimoine actif et passif transféré à la société absorbante et (5) les dates des comptes des sociétés qui fusionnent utilisés pour définir les conditions de la fusion. Si ces mentions ont pu être justifiées par le caractère transfrontalier de l'opération<sup>66</sup> qui implique la nécessité de veiller à ce que les différents *stakeholders* soient davantage informés que dans le cadre d'une opération interne, force est de constater que le droit luxembourgeois n'en ressentait pas le besoin préalablement à la transposition de la Dixième Directive. De plus, outre le fait qu'une telle position prend mieux en compte le principe de non-discrimination des fusions transfrontalières par rapport aux fusions internes posé par la Cour

---

<sup>64</sup> C.J., arrêt *KA Finanz AG c. Sparkassen Versicherung AG Vienna Insurance Group*, 7 avril 2016, C-483/14, EU:C:2016:205 (ci-après l' « **arrêt KA Finanz** »), pts. 60 – 62.

<sup>65</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières*, op. cit., pp. 595 et 596, n°720.

<sup>66</sup> Proposition de directive du Parlement et du Conseil sur les fusions transfrontalières des sociétés de capitaux du 18 novembre 2003, COM2003 (703) final, disponible sur <http://eur-lex.europa.eu> (08/12/2017), p. 3.

de justice dès l'arrêt *Sevic*<sup>67</sup>, il importe de relever que la mention prévue auparavant par l'article 1021-1, paragraphe 4, point 3° et qui imposait d'indiquer dans le projet commun « des informations sur les procédures selon lesquelles les modalités relatives à l'implication des travailleurs sont fixées en transposition de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés » n'avait en tout état de cause pas vocation à s'appliquer à des fusions transfrontalières impliquant des sociétés situées hors de l'Espace Economique Européen puisque les législations nationales applicables à ces dernières ne connaîtraient vraisemblablement pas de procédure similaire permettant de fixer les modalités relatives à l'implication des travailleurs<sup>68</sup>. En conséquence, toutes les fusions transfrontalières ne tombant pas dans le champ d'application de la nouvelle section 5 du chapitre 2 du titre X de la Loi de 1915 seront soumises, du point de vue du droit luxembourgeois, à un régime identique à celui d'une fusion nationale.

Dans un même ordre d'idées, il n'est pas jugé utile d'intégrer les modifications du régime du projet de fusion transfrontalière de l'article 122 de la Directive Sociétés introduites par la Directive Mobilité et qui concernent :

- 1° le remplacement de la mention « a) la forme, la dénomination et le siège statutaire des sociétés qui fusionnent et ceux envisagés pour la société issue de la fusion transfrontalière; » par la mention « a) pour chacune des sociétés qui fusionnent, sa forme juridique, sa dénomination et le lieu de son siège statutaire et la forme juridique et la dénomination envisagées pour la société issue de la fusion transfrontalière et le lieu envisagé pour son siège statutaire; » ;
- 2° le remplacement de la mention « b) le rapport d'échange des titres ou des parts sociales représentatifs du capital social et, le cas échéant, le montant de toute soulte en espèces; » par la mention « b) le rapport d'échange des titres ou d'actions représentatifs du capital social de la société et, le cas échéant, le montant de toute soulte en espèces » ;
- 3° Le remplacement de la mention « h) tous avantages particuliers attribués aux experts qui examinent le projet de fusion transfrontalière, ainsi qu'aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle des sociétés qui fusionnent; » par la mention « h) tous avantages particuliers attribués aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle des sociétés qui fusionnent ; » ;
- 4° Le remplacement de la mention par la mention « i) l'acte constitutif de la société issue de la fusion transfrontalière, le cas échéant, et les statuts, s'ils font l'objet d'un acte distinct ; » ;
- 5° L'ajout de l'obligation de mentionner dans le projet de fusion « m) les modalités d'attribution d'une soulte en espèces aux associés conformément à l'article 126 *bis*; » ; et
- 6° L'ajout de l'obligation de mentionner dans le projet de fusion « n) les garanties offertes aux créanciers, telles que les cautionnements et les gages. » .

---

<sup>67</sup> C.J.C.E., gde ch., arrêt *SEVIC Systems AG c. Amtsgericht Neuwied*, 13 décembre 2005, C-411/03, EU:C:2005:762 (ci-après l'« **arrêt Sevic** »), pts. 22 et 23 et F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 152 à 162, n°149 à 163.

<sup>68</sup> Projet de loi relative aux fusions transfrontalières des sociétés de capitaux, à la simplification des modalités de constitution des sociétés anonymes et de maintien et de modification de leur capital et portant transposition : (i) de la directive 2005/56/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 sur les fusions transfrontalières des sociétés de capitaux ; (ii) de la directive 2006/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 septembre 2006 modifiant la directive 77/91/CEE du Conseil en ce qui concerne la constitution de la société anonyme ainsi que le maintien et les modifications de son capital et (iii) de la directive 2007/63/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 modifiant les directives 78/855/CEE et 82/891/CEE du Conseil pour ce qui est de l'exigence d'un rapport d'expert indépendant à réaliser à l'occasion des fusions ou des scissions des sociétés anonymes, exposé des motifs, *Doc.*, Ch., 2007 – 2008, n°5829 (ci-après le « **Projet n°5829** »), commentaire des articles, p. 17.

### **ad article 8. Modifications de l'article 1021-2 de la Loi de 1915**

Conformément à la volonté de simplifier les opérations de fusion transfrontalière tombant hors du champ d'application du régime complexe instauré par la Directive Mobilité tout en alignant autant que possible le régime applicable à ces opérations sur celui des fusions internes, il est opportun d'abroger l'article 1021, paragraphe 2 qui instaurait des exigences de publicité accrues en cas d'opération transfrontalière en transposition de l'ancien article 6 de la Dixième Directive<sup>69</sup>.

Il n'a pas été jugé utile d'ajouter dans cet article la précision qui a été ajoutée par la Directive Mobilité à l'article 122, paragraphe 5 de la Directive Sociétés selon laquelle lorsque l'approbation de la fusion n'est pas requise par l'assemblée générale de la société absorbante, la publication du projet de fusion aura lieu au moins un mois avant la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent car cette précision se retrouve déjà à l'article 1021-4, 1° de la Loi de 1915.

### **ad article 9. Modification de l'article 1021-3 de la Loi de 1915**

L'article 1021-3, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 est modifié afin de clarifier le fait que l'assemblée générale dispose de la possibilité de modifier le projet commun de fusion. Une telle modification a été jugée nécessaire non seulement parce qu'elle correspond à la pratique actuelle, mais également parce qu'à l'article 86 *nonies*, paragraphe 3 (applicable aux transformations transfrontalières) et à l'article 160 *nonies*, paragraphe 3 (applicable aux scissions transfrontalières) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il est clairement précisé qu'une modification du projet peut être admise par les États membres. Il convient toutefois de préciser que ce pouvoir de modification n'est pas absolu puisqu'une modification ne sera envisageable que (i) pour autant dans un contexte transfrontalier qu'elle soit autorisée par toutes les *lex societatis* en présence, (ii) toutes les sociétés impliquées approuvent le projet commun dans des termes identiques et (iii) la modification en question soit sans incidence sur la situation des tiers et, plus particulièrement, des travailleurs et des créanciers<sup>70</sup>.

Les paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 1021-3 de la Loi de 1915 ont en outre fait l'objet de modifications mineures afin d'y refléter l'ouverture de la fusion aux sociétés en commandite spéciale.

L'article 1021-3 de la Loi de 1915 paragraphe 7 a fait l'objet de certaines modifications destinées avant tout à clarifier les situations dans lesquelles la décision d'approbation de la fusion est assortie d'une condition suspensive ou d'un terme.

La première modification concerne l'extension de la possibilité pour l'assemblée générale de chacune des sociétés qui fusionnent de subordonner la réalisation de la fusion à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de l'opération de manière à couvrir aussi bien les fusions transfrontalières que les fusions nationales. En effet, l'article 133, paragraphe 7 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que lorsque la société issue de la fusion transfrontalière est gérée selon un régime de participation des travailleurs, cette société est tenue de prendre des mesures pour faire en sorte que les droits en matière de participation des travailleurs soient protégés notamment en cas de fusion transfrontalière ou nationale ultérieure pendant un délai de 4 ans après que la fusion transfrontalière

<sup>69</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 18.

<sup>70</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 507 à 510, n°630 à 634.

a pris effet. Il est donc important de préciser qu'en cas de fusion nationale subséquente, l'assemblée générale des sociétés concernées pourra subordonner également la réalisation de la fusion à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la fusion transfrontalière.

La deuxième modification consiste à clarifier la situation rencontrée régulièrement en pratique dans laquelle l'assemblée générale assortit sa décision d'approbation de la fusion d'un condition ou d'un terme. A cet égard, comme dans les sociétés cotées ou à l'actionnariat fortement dispersé, une seconde convocation de l'assemblée générale peut s'avérer très lourde et coûteuse en pratique<sup>71</sup>, même en appliquant des conditions de présence et de majorité simples, il peut être intéressant de déléguer le pouvoir d'entériner les modalités particulières relatives à la participation des travailleurs ou de constater la réalisation de la condition ou la survenance du terme à l'organe de gestion de la société concernée. En outre, par souci de protection des intérêts des tiers et dans l'intérêt de la sécurité juridique, il est explicitement prévu que le constat de réalisation de la fusion ou, le cas échéant, le constat négatif est soumis aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale sur l'opération transfrontalière.

#### ***ad article 10. Modification de l'article 1021-5 de la Loi de 1915***

Comme le régime relatif au rapport de l'organe d'administration ou de direction en cas de fusion transfrontalière issu à l'origine de l'article 7 de la Dixième Directive a fait l'objet d'une réforme profonde par le nouvel article 124 tel qu'introduit dans la Directive Sociétés par la Directive Mobilité, il apparaît opportun de supprimer l'alinéa 3 du paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 1021-5 de la Loi de 1915 qui, suite à la transposition de la Dixième Directive en droit luxembourgeois, introduisait une différence de procédure notable entre les fusions nationales et les fusions transfrontalières<sup>72</sup>. Une telle suppression est d'autant plus appropriée que l'ancien article 124 de la Directive Sociétés était affecté de certaines incertitudes quant à l'identité de ses destinataires et à ses objectifs<sup>73</sup>.

Cette suppression aura en outre l'avantage de confirmer et de clarifier la possibilité pour les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote de chacune des sociétés participant à la fusion de renoncer au rapport de l'organe d'administration ou de direction en cas de fusion transfrontalière et en présence de travailleurs et de dissiper ainsi les incertitudes dont l'ancien régime de l'article 124 de la Directive Sociétés était affecté<sup>74</sup>.

#### ***ad article 11. Modification de l'article 1021-6 de la Loi de 1915***

Les modifications apportées au régime du rapport d'expert indépendant sont de faible envergure et visent tout d'abord à intégrer la précision que si l'assemblée générale de la société absorbante ne doit pas avoir lieu, le délai de mise à disposition des associés d'un mois prévu au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 se calculera à compter de la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent. La seconde modification vise à étendre l'exemption des sociétés unipersonnelles de l'obligation d'établir un rapport à toutes les hypothèses de fusion. En effet, comme cette option laissée

<sup>71</sup> J. MITTERECKER, *Grenzüberschreitende Verschmelzungen*, Wien, Verlag Österreich, 2014, p. 352 et Th. TILQUIN et J.-A. DELCORDE, « La fusion transfrontalière de sociétés de capitaux en droit belge après la transposition de la directive 2005/56/CE », *RPS*, 2009, p. 197, n°33.

<sup>72</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 19.

<sup>73</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 449 et 450, n°533.

<sup>74</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 461 à 464, n°553 à 555.

à la discrétion des États membres par l'article 125, paragraphe 4, alinéa 2 a été prise par le Luxembourg à l'égard des fusions transfrontalières européennes et que l'objectif est de limiter autant que possible les obstacles aux fusions transfrontalières conformément au prescrit de la liberté d'établissement consacrée aux articles 49 et 54 du TFUE, il est logique d'étendre cette exception aux hypothèses de fusion non couvertes par la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

***ad article 12. Modification de l'article 1021-9 de la Loi de 1915***

Conformément à la volonté de transposer toute la directive, rien que la directive, il n'a pas semblé opportun de modifier le régime de protection articulé autour de la publication des actes constatant la fusion de l'article 1021-9 de la Loi de 1915 pour y refléter les spécificités du nouveau régime de protection antérieur à la prise d'effet de l'opération consacré par le législateur européen à l'article 126 *ter* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

Les modifications limitées de l'article 1021-9, paragraphes 2 et 3 de la Loi de 1915 ont, pour leur part, été dictées par la volonté d'ouvrir les fusions aux sociétés en commandite spéciale.

***ad article 13. Modification de l'article 1021-11 de la Loi de 1915***

L'ajout du terme « sociales » est destiné à clarifier le fait que le mécanisme de protection des porteurs de titres autres que des actions ou des parts sociales consacré par l'article 1021-11, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 a vocation à s'appliquer également aux titulaires de parts bénéficiaires.

***ad article 14. Modification de l'article 1021-14 de la Loi de 1915***

L'article 1021-14 actuel de la Loi de 1915 prévoit qu'une fusion n'a d'effet à l'égard des tiers qu'après la publication faite conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés et les comptes annuels des entreprises des procès-verbaux des assemblées générales qui décident la fusion pour chacune des sociétés qui fusionnent. Compte tenu du fait que (i) selon le nouvel article 1021-16, §1<sup>er</sup> tel qu'introduit par le présent projet de loi, la date de prise d'effet d'une fusion transfrontalière sera déterminée par le droit applicable à la société issue de la fusion transfrontalière et (ii) qu'en cas de fusion transfrontalière impliquant une société absorbée située hors de l'Union européenne, il sera particulièrement complexe de vérifier que les formalités de publicité relatives à la décision d'approbation de la fusion transfrontalière ont bien été remplies, il est indispensable de modifier le régime actuel. En conséquence et dans l'intérêt de la sécurité juridique, le choix a été fait de prévoir que la date d'opposabilité aux tiers d'une fusion sera celle de la publication du procès-verbal de l'assemblée générale de la société absorbante.

***ad article 15. Modification de l'article 1021-16 de la Loi de 1915***

Le régime dérogatoire de l'article 1021-16 de la Loi de 1915 inspiré du régime de la Société européenne<sup>75</sup> et prévoyant que « [p]ar dérogation aux articles 1021-13 et 1021-14, la fusion par absorption d'une société de droit étranger est réalisée et prend effet à l'égard des tiers à partir de la date de la publication conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi précitée du 19 décembre 2002 du procès-verbal de l'assemblée générale de la société absorbante qui décide la fusion » a été supprimé de manière à favoriser la sécurité juridique en alignant la date de prise d'effet d'une fusion transfrontalière sur celle d'une fusion nationale. Comme une opération transfrontalière

---

<sup>75</sup> Projet n°5658, commentaire des articles, p. 5.

présente néanmoins une complexité accrue en raison de la présence de plusieurs droits nationaux, il a toutefois paru opportun d'intégrer la règle de conflit de lois figurant à l'article 129 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui prévoit que la date de prise d'effet d'une fusion transfrontalière est déterminée par la législation de l'État membre dont relève la société issue de la fusion transfrontalière. Il s'ensuit que dans l'hypothèse d'une fusion transfrontalière où la société absorbante est soumise au droit luxembourgeois, les articles 1021-13 et 1021-14 de la Loi de 1915 trouveront à s'appliquer.

Comme les fusions transfrontalières européennes régies par la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité font l'objet de titre X, chapitre II, section V de la Loi de 1915 et qu'il est peu probable qu'en-dehors des opérations explicitement harmonisées par la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, le droit national applicable à une fusion transfrontalière impliquant une société luxembourgeoise envisage un double contrôle de légalité, la précision figurant à l'article 1021-16, paragraphe 1<sup>er</sup>, deuxième phrase de la Loi de 1915 et selon laquelle la date de prise d'effet de la fusion transfrontalière devra nécessairement « être postérieure à l'accomplissement des contrôles visés à l'article 1021-12 » de la Loi de 1915 a été supprimée.

Dans la mesure où (i) l'article 1012-16, paragraphes 2 et 3 transposait l'ancien article 13 de la Dixième Directive<sup>76</sup> et que cet article, consolidé à l'article 130 de la Directive Sociétés, a été modifié par la Directive Mobilité et (ii) le choix législatif a été fait de regrouper le régime applicable aux fusions transfrontalières européennes de sociétés de capitaux au sein d'une nouvelle section 5 du chapitre 2 du titre X de la Loi de 1915, il est apparu nécessaire de modifier ces deux paragraphes. L'article 1012-16, paragraphe 2 de la Loi de 1915 a été modifié pour intégrer la règle de droit international privé qui se retrouve à l'article 130, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et selon laquelle les règles de droit des États dont relèvent les sociétés impliquées et qui régissent les modalités de la publicité de la réalisation de la fusion transfrontalière s'appliquent distributivement. L'article 1012-16, paragraphe 3 de la Loi de 1915 a été modifié pour s'adapter plus facilement aux spécificités de droits nationaux qui ne connaissent pas le régime harmonisé de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. A l'égard de ce dernier, il est apparu nécessaire de prévoir que le registre de commerce et des sociétés luxembourgeois pouvait accepter d'autres preuves concluantes de la prise d'effet de la fusion transfrontalière qu'une « notification de la prise d'effet de la fusion par le registre dont relève la société absorbante » car dans l'hypothèse d'une fusion transfrontalière tombant hors du champ d'application de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il n'y a aucune garantie qu'une telle notification soit prévue par le droit national concerné. En conséquence, il sera loisible au registre de commerce et des sociétés luxembourgeois d'accepter comme preuve concluante non seulement une notification émanant d'une autorité compétente étrangère, mais également un avis juridique émanant d'un conseil local, tel qu'un notaire ou une étude d'avocats.

#### ***ad article 16. Modification de l'article 1021-17 de la Loi de 1915***

Suite aux précisions concernant les effets d'une fusion transfrontalière européenne par absorption introduites par l'article 131, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il a été jugé utile de préciser également dans le régime général des fusions transfrontalières que la transmission universelle de patrimoine dont s'accompagne une fusion

---

<sup>76</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 20.

transfrontalière intégrait en principe tous les contrats, crédits, droits et obligations de la société absorbée. Au-delà de l'évidente cohérence entre les différents régimes ainsi recherchée, cet ajout est destiné à clarifier que la transmission universelle englobe en principe tous les droits et obligations de la société absorbée, en ce compris les contrats *intuitu personae* ainsi que les sanctions pénales et administratives<sup>77</sup>.

En outre, par souci de sécurité juridique, il est apparu opportun de préciser que l'annulation visée au point 4° du paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 1021-17 de la Loi de 1915 ne concernait pas les parts bénéficiaires.

#### ***ad article 17. Modification de l'article 1023-1 de la Loi de 1915***

L'article 1023-1, alinéa 1<sup>er</sup>, première phrase de la Loi de 1915 a été modifié afin de tenir compte du fait que la Directive Mobilité a simplifié la *side-step* ou *sidestream merger*. Ainsi une fusion par absorption réalisée par une personne qui détient directement ou indirectement toutes les actions des sociétés qui fusionnent est assimilée à l'hypothèse de la fusion par absorption réalisée par une société qui détient toutes les parts et tous les autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société et des sociétés absorbées. Par souci de sécurité juridique, il apparaît opportun de procéder à une telle simplification également dans le cadre d'une fusion interne ou d'une fusion transfrontalière autre qu'une fusion transfrontalière européenne. Toutefois, par rapport au régime des opérations simplifiées de l'article 1025-18 de la Loi de 1915 relatif aux fusions transfrontalières européennes, l'article 1023-1, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 permet de se passer également du rapport de l'organe de gestion. Cette exemption découle du fait que le rapport de l'organe de gestion dans le régime général des fusions remplit des objectifs plus restreints que dans le cadre d'une fusion transfrontalière européenne.

Conformément aux objectifs (i) d'une part de cantonner le régime des fusions transfrontalières au sein du titre IX, chapitre 2, section 5 de la Loi de 1915 et (ii) d'autre part de préserver l'attitude favorable du Grand-Duché de Luxembourg à l'égard des fusions transfrontalières, il est en outre prévu de supprimer l'article 1023-1, troisième alinéa de la Loi de 1915. Cette dernière disposition prévoyait en effet que par dérogation au régime applicable en cas de fusion interne simplifiée, en cas de fusion transfrontalière par absorption d'une société dont la société absorbante est titulaire de la totalité des actions, parts ou autres titres conférant droit de vote, les articles 1021-5 (rapport de l'organe de gestion) et 1027-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 4° (mise à disposition des associés du rapport de l'organe de gestion) demeurent applicables. Cette dérogation avait à l'origine été introduite dans la même loi afin transposer fidèlement l'ancien article 15, paragraphe 1<sup>er</sup>, 1<sup>er</sup> tiret de la Dixième Directive et son caractère dérogatoire n'était pas passé inaperçu<sup>78</sup>. Comme l'article 132 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité reprend l'ancien article 15, 1<sup>er</sup> paragraphe de la Dixième Directive, moyennant certaines modifications introduites par la Directive Mobilité et que ce dernier fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-17 de la même loi, une différence de traitement entre fusions internes et fusions transfrontalières dans le régime général des fusions n'a plus lieu d'être,

---

<sup>77</sup> C.J., arrêt *Modelo Continente Hipermercados SA c. Autoridade para as Condições de Trabalho - Centro Local do Lis (ACT)*, 5 mars 2015, C-343/13, EU:C:2015:146 (ci-après l'« **arrêt Modelo Continente Hipermercados** »), pt. 35 où la Cour de justice a considéré qu'une fusion par absorption « entraîne la transmission, à la société absorbante, de l'obligation de payer une amende infligée par décision définitive après cette fusion pour des infractions au droit du travail commises par la société absorbée avant ladite fusion ».

<sup>78</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 21.

d'autant plus qu'une telle différence de traitement est toujours délicate à justifier à l'aune de la liberté d'établissement.

#### ***ad article 18. Modification de l'article 1023-2 de la Loi de 1915***

L'article 1023-2, paragraphe 2 de la même loi qui prévoyait, par dérogation au régime applicable à une fusion interne en vertu de l'article 1023-2, paragraphe 1<sup>er</sup> de la même loi<sup>79</sup>, en cas de fusion transfrontalière simplifiée, une dispense de la tenue d'une assemblée générale pour la seule société absorbée. Cette suppression s'explique en premier lieu par la volonté de regrouper les dispositions transposant le régime des fusions transfrontalières issu de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité au sein du titre X, chapitre II, section 5. Ensuite, par souci de lisibilité et de sécurité juridique, il est préférable d'aligner autant que possible le régime des fusions transfrontalières tombant hors du champ d'application de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité sur le régime applicable aux fusions internes. Une telle approche se justifie d'autant plus à l'égard des fusions réalisées à l'intérieur de l'Union européenne mais tombant hors du champ d'application de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité puisque ces dernières constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>80</sup> et jouissent du principe d'équivalence impliquant que les dispositions nationales régissant les fusions transfrontalières ne peuvent en principe être moins favorables aux justiciables que celles régissant une fusion interne<sup>81</sup>.

#### ***ad article 19. Ajout d'une nouvelle section 5 au chapitre II du titre X de la Loi de 1915***

##### *ad article 1025-1. Champ d'application*

L'article 1025-1 de la Loi de 1915 transpose les articles 118 et 119 de la Directive Sociétés et concerne plus spécifiquement le champ d'application du régime révisé des fusions transfrontalières. En effet, compte tenu de l'approche législative retenue qui consiste à limiter le champ d'application des dispositions plus restrictives en matière de mobilité transfrontalière aux seules sociétés visées par la Directive Sociétés, la nouvelle section 5 du chapitre II du titre X de la Loi de 1915 relative aux fusions transfrontalières européennes visées par la Directive Mobilité devra nécessairement commencer par une disposition spécifique relative au champ d'application.

L'article 1025-1, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose les articles 118 et 119, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Comme les dispositions introduites par la Directive Mobilité sont largement perçues comme plus restrictives que le régime de droit luxembourgeois actuel, il est jugé préférable de restreindre le nouveau régime aux seules sociétés de capitaux tombant dans son champ d'application *ratione personae*, à savoir les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée<sup>82</sup>. Les autres formes sociales, qui jouissent également du bénéfice de la liberté d'établissement<sup>83</sup>, continueront ainsi à bénéficier du régime plus conforme à l'approche traditionnellement bienveillante du législateur luxembourgeois à l'égard des opérations transfrontalières. Afin de clarifier l'articulation entre ces deux régimes distincts, il est proposé d'introduire la notion de « fusion transfrontalière européenne » qui

---

<sup>79</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 22.

<sup>80</sup> Arrêt *Sevic*, pt. 19.

<sup>81</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 182 et 183, n°205.

<sup>82</sup> Art. 119, §1<sup>er</sup> et annexe II de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>83</sup> Art. 49 et 54 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, *J.O.*, C 326, 26 octobre 2012, pp. 47 – 390 (ci-après le « **TFUE** »).

désignera une catégorie particulière de « fusions transfrontalières » visées à l'article 1020-1, alinéa 3 de la Loi de 1915.

L'article 1025-1, paragraphe 2 reprend le champ d'application *ratione materiae* de l'article 119, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Une fusion se caractérise en principe par la réunion de trois composantes essentielles, à savoir (i) une dissolution sans liquidation de la ou des société(s) absorbée(s), (ii) la transmission de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la ou des société(s) absorbée(s) à la société bénéficiaire et (iii) l'attribution aux associés de la ou des société(s) absorbée(s) d'actions ou de parts sociales dans le capital social de la société absorbante et, éventuellement, d'une soulte en espèces limitée. Cette société absorbante pourra être tantôt une société déjà existante, auquel cas on parlera alors de fusion par absorption, tantôt une nouvelle société constituée dans le cadre du processus de fusion, auquel cas on parlera de fusion par constitution de nouvelle société. A partir de ces deux formes de base, la notion de fusion regroupe également deux formes simplifiées de fusion qui se caractérisent par l'absence de la troisième caractéristique fondamentale. Il s'agit ainsi tout d'abord du cas de l'*upstream merger* lors de laquelle la fusion transfrontalière par absorption est réalisée par la société qui détient toutes les actions et tous les autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées. Il en sera de même pour la *side-step* ou *sidestream merger* lors de laquelle la fusion par absorption est réalisée par une personne qui détient directement ou indirectement toutes les actions des sociétés qui fusionnent ou que les associés des sociétés qui fusionnent détiennent leurs titres et actions dans la même proportion dans toutes les sociétés qui fusionnent.

L'article 1025-1, paragraphe 3 transpose l'article 120, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés. Lors de la transposition de la Troisième Directive<sup>84</sup>, cette dernière ayant par après été consolidée au sein de la Directive Sociétés, le choix législatif avait été fait d'utiliser l'option laissée par le législateur européen d'assimiler aux fusions, les opérations incluant le paiement d'une soulte supérieure à 10 pour cent en vue (i) de garantir un certain niveau de protection des intérêts des associés et des tiers et (ii) confirmer une pratique alors existante au Grand-Duché de Luxembourg<sup>85</sup>. Si lors de la transposition de la Dixième Directive, il n'avait dès lors pas été nécessaire de reprendre la disposition en question<sup>86</sup>, l'approche retenue à l'égard du régime revu des fusions transfrontalières implique d'intégrer cette disposition au niveau de la section dédiée aux fusions transfrontalières européennes.

L'article 1025-1, paragraphe 4 de la Loi de 1915 consacre l'application subsidiaire du droit national des fusions internes. Ceci implique nécessairement que tous les aspects d'une fusion transfrontalière européenne qui ne font pas l'objet d'une disposition spécifique figurant dans la nouvelle section 5 du chapitre II du titre X de la Loi de 1915 seront régis par les dispositions du chapitre II applicables à une fusion interne. Une telle approche s'impose puisque les fusions transfrontalières européennes constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>87</sup> et jouissent du principe d'équivalence impliquant que les dispositions nationales régissant les fusions transfrontalières ne peuvent en principe être moins favorables aux justiciables que celles régissant une fusion interne<sup>88</sup>.

<sup>84</sup> Troisième directive (CEE) 78/855 du Conseil du 9 octobre 1978 fondée sur l'article 54, paragraphe 3, sous g) du traité et concernant les fusions des sociétés anonymes, *J.O.*, L 295, 20 octobre 1978, pp. 36 à 43 (ci-après la « **Troisième Directive** »).

<sup>85</sup> Projet de loi modifiant la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, *Doc.*, Ch., 1984 – 1985, n°2897 (ci-après le « **Projet n°2897** »), exposé des motifs et commentaire des articles, p. 19.

<sup>86</sup> Projet n°5829, tableaux de transposition des directives, p. 24.

<sup>87</sup> Arrêt *Sevic*, pt. 19.

<sup>88</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 182 et 183, n°205.

### ad article 1025-2. Autres dispositions concernant le champ d'application

Si lors de la transposition de la Dixième Directive, le Grand-Duché de Luxembourg n'avait pas fait usage de l'option lui permettant d'exclure les sociétés coopératives du régime des fusions transfrontalières dans la mesure où cette exclusion aurait potentiellement érodé la souplesse du droit des sociétés luxembourgeois<sup>89</sup>, les mêmes considérations impliquent à présent de les exclure explicitement du régime contraignant des fusions transfrontalières européennes. Les fusions intra-européennes des sociétés coopératives demeureront par conséquent régies par le régime général applicable à toutes les fusions transfrontalières, à l'exception de celles visées par la section 5, chapitre 2, titre X de la Loi de 1915. En outre, comme les constitutions d'une société européenne par voie de fusion transfrontalière sont explicitement régies par les articles 17 à 31 du Règlement sur la société européenne, et que l'article 18 renvoie pour le surplus au régime applicable aux fusions internes de sociétés anonymes, il a été jugé utile de préciser que la nouvelle section 5 du chapitre 2 du titre X de la Loi de 1915 ne devait pas trouver à s'appliquer aux fusions transfrontalières visées par le Règlement sur la société européenne.

Si l'exclusion des OPCVM du champ d'application du régime des fusions transfrontalières n'avait pas été prise en compte lors de la transposition de la Dixième Directive, notamment en raison du fait que les OPCVM de droit luxembourgeois peuvent réaliser entre eux des opérations de fusion et de scission<sup>90</sup>, l'approche législative retenue par le Luxembourg et sa volonté de transposer toute la directive, rien que la directive, implique d'exclure les OPCVM du régime contraignant issu de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

Les paragraphes 4 et 5 de l'article 120 de la Directive Sociétés tels qu'introduits par la Directive Mobilité et modifiés par le Règlement Redressement<sup>91</sup> consacrent une exclusion obligatoire du régime des fusions transfrontalières européenne (i) des sociétés en liquidation et ayant commencé à distribuer leurs actifs à leurs associés et (ii) des sociétés sujettes aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution visés par le titre IV de la directive (UE) 2014/59<sup>92</sup> ou au titre V du Règlement Redressement, ainsi qu'une exclusion facultative des sociétés sujettes à (i) des procédures d'insolvabilité ou des cadres de restructuration préventive, (ii) des procédures de liquidation autres que celles faisant l'objet d'une exclusion obligatoire et (iii) des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 101 de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48) du Règlement Redressement<sup>93</sup>. A cet égard, il ne semble pas opportun de faire usage de l'option laissée par l'article 120, paragraphe 5, lettres a) et b) dans la mesure où une fusion transfrontalière pourrait s'avérer être un instrument d'assainissement particulièrement efficace et où une telle exclusion générale soulèverait certaines interrogations à l'aune de la liberté d'établissement<sup>94</sup>. En outre, le Grand-Duché de Luxembourg adopte généralement une attitude favorable aux opérations de sauvetage. En revanche, il a paru opportun de faire usage de l'option laissée par l'article 120, paragraphe 5, lettre c) car pour assurer une certaine cohérence avec les paragraphes 4 et 5 de l'article 120 de la Directive Sociétés tels

<sup>89</sup> Projet n°5829, exposé des motifs, p. 12 et avis de la Chambre de commerce, p. 5.

<sup>90</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 16.

<sup>91</sup> Règlement (UE) 2021/23 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 relatif à un cadre pour le redressement et la résolution des contreparties centrales et modifiant les règlements (UE) n°1095/2010, (UE) n°648/2012, (UE) n°600/2014, (UE) n°806/2014 et (UE) 2015/2365, ainsi que les directives 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2007/36/CE, 2014/59/UE et (UE) 2017/1132 (texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.*, L 22, 22 janvier 2021, pp. 1–102 (ci-après le « Règlement Redressement »).

<sup>92</sup> Art. 160c, §4 de la Note from the General Secretariat of the Council to the Permanent Representatives Committee on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards cross-border conversions, mergers and divisions, ST 5401 2019 INIT, 25 janvier 2019 (ci-après le « **Compromis des Représentants Permanents** »).

<sup>93</sup> Cette modification du texte de la Directive Mobilité découle de l'article 92, point 5), point b) du Règlement Redressement.

<sup>94</sup> Voir en ce sens : F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 305 et 306, n°340.

qu'introduits par la Directive Mobilité et modifiés par le Règlement Redressement<sup>95</sup> qui consacrent une exclusion obligatoire du régime des fusions transfrontalières européennes des sociétés sujettes aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution visés par le titre IV de la directive (UE) 2014/59. En effet, la société qui est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1er, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23, est soumise à des mesures préalables respectivement préparatoires pour l'application des mesures de résolution de la part des autorités de surveillance prudentielle respectivement des autorités de résolution qui peuvent déboucher dans des mesures de résolution qui tombent dans le champ d'application de l'exclusion obligatoire. Ainsi, dans un souci de cohérence entre ces différentes phases de crise et pour éviter une disparité de traitement à ce niveau il a été jugé nécessaire d'exclure également les mesures de prévention de crise du régime des fusions transfrontalières européennes des sociétés.

En outre, comme les articles 17 à 31 du Règlement sur la société européenne contiennent des règles particulières régissant la constitution d'une société européenne par voie de fusion, et que l'article 18 renvoie pour le surplus au régime applicable aux fusions internes de société anonymes, il a été jugé utile de préciser que la nouvelle section 5 du chapitre 2 du titre X de la Loi de 1915 ne devait pas trouver à s'appliquer aux fusions transfrontalières visées par le Règlement sur la société européenne à l'article 1025-2, paragraphe 4.

#### *ad article 1025-3. Conditions applicables aux fusions transfrontalières européennes*

L'article 1025-3 de la Loi de 1915 transpose l'article 121 de la Directive Sociétés dans le régime des fusions transfrontalières européennes, tout en tenant compte des modifications apportées à celui-ci par la Directive Mobilité et qui découlent de l'introduction d'un régime de protection harmonisé des intérêts des créanciers et des associés minoritaires<sup>96</sup>.

#### *ad article 1025-4. Projet commun de fusion transfrontalière européenne*

L'article 1025-4 de la Loi de 1915 transpose l'article 122 de la Directive Sociétés tout en tenant compte des modifications qui y ont été apportées par la Directive Mobilité et précise le contenu minimum du projet commun de fusion transfrontalière européenne. Au-delà de ces mentions minimales, il est loisible aux parties de compléter le projet de fusion transfrontalière européenne par d'autres mentions, étant entendu que ce dernier devra en tout état de cause être identique pour toutes les sociétés impliquées dans l'opération.

A l'égard des fusions transfrontalières par constitution de nouvelle société, il importe également de préciser que l'établissement du projet commun de fusion n'est pas à considérer comme un acte de la nouvelle société en formation puisque seules les sociétés qui fusionnent ont l'obligation de l'établir.

Au niveau de la forme du projet commun de fusion transfrontalière européenne, face au silence de l'article 122 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il a été jugé opportun

---

<sup>95</sup> Règlement (UE) 2021/23 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 relatif à un cadre pour le redressement et la résolution des contreparties centrales et modifiant les règlements (UE) n°1095/2010, (UE) n°648/2012, (UE) n°600/2014, (UE) n°806/2014 et (UE) 2015/ 2365, ainsi que les directives 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2007/36/CE, 2014/59/UE et (UE) 2017/1132 (texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.*, L 22, 22 janvier 2021, pp. 1–102 (ci-après le « **Règlement Redressement** »).

<sup>96</sup> Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil du 25 avril 2018 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières (texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), COM (2018) 241 final (ci-après la « **Proposition de la Commission** »), commentaire des articles, p. 29.

de préciser, à l'instar de ce qui est prévu dans le régime général des fusions à l'article 1021-1, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915, qu'en principe la seule exigence est que celui-ci soit rédigé par écrit. Il s'ensuit que les parties pourront ainsi librement choisir entre un acte sous seing privé ou un acte notarié.

Au niveau plus spécifiquement des mentions minimales du projet commun de fusion, il convient de relever que la Directive Mobilité a ajouté deux éléments additionnels à l'article 122 de la Directive Sociétés, à savoir « les modalités d'attribution d'une soulte en espèces aux associés conformément à l'article 126 *bis* » et « les garanties offertes aux créanciers, telles que les cautionnements et les gages ». Pour ce qui est de la première mention, le législateur européen ayant fait le choix d'harmoniser la protection des associés minoritaires, la Directive Mobilité impose désormais d'intégrer dans le projet de fusion transfrontalière européenne les modalités d'attribution d'une soulte en espèces aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait, ce qui doit être interprété comme l'obligation de mentionner l'offre *qualitate qua* dans le projet commun<sup>97</sup>. Cependant, afin d'éviter tout doute à ce sujet, le texte de l'article 1025-4, point 13° de la Loi de 1915 impose explicitement de mentionner le montant de la soulte en espèces. En outre, par souci de clarté, la précision que le montant et les modalités d'attribution de cette soulte sont fixés par les organes de direction ou d'administration des sociétés qui fusionnent a été ajoutée. Au niveau de la transposition en droit national, il a été nécessaire de remplacer la référence à l'article 126 *bis* qui figurait dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1025-10 de la Loi de 1915.

A l'égard de la deuxième mention, il importe de relever qu'elle s'intègre dans le système général de protection des intérêts des créanciers mis en place par le législateur européen en assurant une meilleure information des créanciers impactés par l'opération<sup>98</sup>. Son objectif est avant tout de permettre aux créanciers concernés de décider s'ils souhaitent ou non faire usage de leur droit de demander des garanties adéquates, mais également, le cas échéant, de permettre à la société concernée d'éviter toute discussion avec ses créanciers en leur offrant suffisamment de garanties<sup>99</sup>.

Par ailleurs, il a été jugé opportun d'imposer aux parties de mentionner également dans le projet commun de fusion transfrontalière européenne « si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société absorbée dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années ». Une telle mention ne se retrouve dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité que dans le régime des transformations transfrontalières européennes à l'article 86 *quinquies*, lettre h) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Toutefois, d'une part parce qu'il aurait été aisé de contourner l'obligation d'ajouter cette mention additionnelle en réalisant une fusion transfrontalière par absorption avec une société nouvellement constituée dans l'État membre de destination et d'autre part, parce qu'une telle mention peut s'avérer utile pour le notaire en charge du contrôle de légalité, il est nécessaire de l'imposer également dans l'hypothèse d'une fusion transfrontalière européenne. En revanche, il importe de préciser que le fait qu'une mesure d'incitation ou une subvention ait été octroyée à une société ne suffit en aucun cas à qualifier l'opération d'abusives et à justifier un refus de délivrance du certificat préalable conformément à l'article 1025-12 de la Loi de 1915.

---

<sup>97</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 443, n°520.

<sup>98</sup> W. BAYER et J. SCHMIDT, « BB-Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsreport zum Europäischen Unternehmensrecht 2017/18 », *BB*, 44/2018, p. 2568.

<sup>99</sup> Voir en ce sens : J. SCHMIDT, « The mobility aspects of the EU Commission's Company Law Package : or – "The Good, the Bad and the Ugly" », *ECLJ*, February 2019, vol. 16, issue 1, p. 16.

### ad article 1025-5. Publicité

L'article 1025-5 de la Loi de 1915 transpose l'article 123 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui traite plus spécifiquement des obligations de publicité incombant aux sociétés impliquées dans une fusion transfrontalière européenne préalablement à la tenue de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9 de la Loi de 1915.

L'article 1025-5, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 123, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, tout en remplaçant la référence à l'article 126 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1025-9 de la Loi de 1915. En outre, le nouvel article 123, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre b) introduit par la Directive Mobilité dans la Directive Sociétés fait erronément référence au « projet de transformation transfrontalière », alors qu'il importait de faire référence au « projet de fusion transfrontalière ». Cette erreur rédactionnelle a été rectifiée dans l'article 1025-5, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2<sup>o</sup> de la Loi de 1915.

L'art. 123, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité permet aux États membres d' « exiger que le rapport de l'expert indépendant soit publié et mis à la disposition du public dans le registre ». S'ils font usage de cette faculté, les États membres ont, en vertu de l'article 123, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, l'obligation de veiller « à ce que la société soit en mesure d'exclure les informations confidentielles lors de la publication du rapport de l'expert indépendant ». Cette option n'a pas été prise par le Luxembourg de sorte qu'à moins que l'exigence de publication ne découle d'une autre disposition légale, cette information devra être réservée aux seuls associés des sociétés impliquées dans l'opération de fusion.

Il ne semble pas opportun de retenir l'option du paragraphe 2 de l'article 123 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui permettrait de dispenser les sociétés qui fusionnent de l'obligation de publicité figurant au paragraphe 1<sup>er</sup> si, pendant une période continue commençant au moins un mois avant la date de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur l'opération et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, ces sociétés mettent gratuitement à la disposition du public (i) le projet commun de fusion transfrontalière et (ii) un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société qui fusionnent ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes qu'ils peuvent présenter à la société, au moins 5 jours ouvrables avant la date de l'assemblée générale, des observations concernant le projet de fusion transfrontalière. En effet, comme il n'existe pas de système garantissant l'immutabilité d'un tel document mis en ligne et qu'une publication sur un site internet privé n'est en rien comparable à une publication officielle, il est préférable de ne pas offrir cette possibilité aux sociétés dans l'intérêt des *stakeholders*. Comme cette option n'est pas retenue, il n'est pas nécessaire de transposer l'article 123, paragraphe 3 qui précise certaines obligations incombant aux sociétés qui bénéficieraient de la dispense visée au paragraphe 2.

L'article 123, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité découle des objectifs de la Directive Digitalisation<sup>100</sup> dont la transposition fait l'objet du Projet n°7968<sup>101</sup> et qui

<sup>100</sup> Directive (UE) 2019/1151 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne l'utilisation d'outils et de processus numériques en droit des sociétés (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.*, L 186, 11 juillet 2019, pp. 80 – 104 (ci-après la « **Directive Digitalisation** »).

<sup>101</sup> Projet de loi portant transposition de la directive (UE) 2019/1151 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne l'utilisation d'outils et de processus numériques en droit des sociétés et portant modification : 1<sup>o</sup> du Code civil ; 2<sup>o</sup> de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat ; 3<sup>o</sup> de la loi modifiée du 10 août 1915

visé notamment à rendre possible le dépôt d'actes et d'informations entièrement en ligne<sup>102</sup>. Ce paragraphe n'a toutefois aucun impact au Luxembourg car les dépôts sont déjà entièrement électroniques, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de procéder à sa transposition.

L'article 1025-9, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 123, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui vise à clarifier que s'il est fait abstraction de l'assemblée générale de la société absorbante, le délai d'un mois visé à l'article 1025-5, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 se calculera à compter de « la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent ». Lors de la transposition en droit national, la référence à l'article 126, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui reprend les conditions auxquelles il est possible de se passer de la tenue d'une assemblée générale au sein de la société absorbante a été remplacée par une référence à l'article 1025-9, paragraphe 3 de la Loi de 1915.

Dans la mesure où une publication au Recueil électronique des sociétés et associations est nécessaire en termes de transparence et d'opposabilité aux tiers et qu'en plus, elle n'engendre pas de coûts supplémentaires pour les entreprises au Grand-Duché de Luxembourg, il est proposé de prévoir que le projet commun de fusion transfrontalière européenne et l'avis visés au paragraphe 1<sup>er</sup> seront publiés conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. En d'autres termes, cela inclut ainsi la mise en œuvre de l'option prévue au paragraphe 6 de l'article 123.

En outre, un règlement grand-ducal fixera les modalités afin de s'assurer que ces documents soient accessibles gratuitement au public grâce au système d'interconnexion des registres, comme exigé par l'article 123, paragraphe 7, alinéa 1<sup>er</sup>, de la Directive Sociétés.

Le paragraphe 7, alinéa 2, de l'article 123 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne nécessite pas de transposition car le régime de publicité de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises est déjà conforme aux coûts réduits ainsi qu'à l'exigence de gratuité.

#### *ad article 1025-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs*

L'article 1025-6 de la Loi de 1915 transpose le nouvel article 124 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en adaptant la terminologie utilisée à l'introduction de la notion de « fusion transfrontalière européenne ». A l'égard de ce rapport, il importe de relever que s'il est avant tout destiné à informer les associés afin de garantir une prise de décision éclairée au moment de la tenue de l'assemblée générale amenée à se prononcer sur l'opération<sup>103</sup>, à l'instar de ce qui est le cas dans l'hypothèse d'une fusion interne, dans le cas d'une fusion transfrontalière européenne, il vise également à garantir une information étendue des travailleurs. Ceci explique pourquoi ce rapport

---

concernant les sociétés commerciales ; 4° de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ; et ayant pour objet la digitalisation du notariat, *Doc.*, Ch., 2021 – 2022, n°7968 (ci-après le « **Projet n°7968** »).

<sup>102</sup> 10<sup>e</sup> considérant de la Directive Digitalisation.

<sup>103</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 449 et 450, n°533 ; R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), *Umwandlungsgesetz*, 7<sup>e</sup> éd., Köln, Dr. Otto Schmidt Verlag, 2020, §8, n°1 et J. MITTERECKER, op. cit., pp. 275 et 276.

contient en principe deux sections distinctes, l'une à destination des associés et l'autre à destination des travailleurs.

L'article 1025-6, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. A l'égard de ce paragraphe, il est utile de relever que si la formulation issue du texte de la Directive Sociétés pourrait laisser à penser que chaque société doit nécessairement établir un rapport individuel, rien ne s'oppose à ce que les sociétés participant à la fusion n'établissent un rapport commun à toutes les sociétés impliquées. En effet, l'objectif d'information poursuivi par le rapport sera au moins aussi bien rempli par l'établissement d'un rapport commun que par plusieurs rapports individuels<sup>104</sup>.

L'article 1025-6, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise qu'il est tout à fait loisible aux sociétés de choisir de rédiger un seul rapport contenant deux sections séparées ou deux rapports séparés. Cette dernière solution sera vraisemblablement la solution de prédilection en présence d'informations confidentielles destinées à n'être révélées qu'aux seuls associés.

L'article 1025-6, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et décrit le contenu minimum du rapport ou de la section du rapport à destination des associés. Suite à l'harmonisation *a minima* de la protection des associés minoritaires par le biais d'un système de protection bicéphale composé d'un droit de retrait contre juste rémunération et de la possibilité de contester le caractère adéquat du rapport d'échange, le rapport comprendra, en plus de certaines informations sur les implications de la fusion transfrontalière européenne pour les associés, des informations sur (i) la soulte en espèces offerte aux associés minoritaires souhaitant faire usage de leur droit de retrait et la méthode utilisée pour la calculer, (ii) le rapport d'échange et la ou les méthodes utilisées pour le déterminer et (iii) une description des mécanismes de protection des intérêts des associés minoritaires. A l'égard de cette dernière mention, la référence à l'article 126 *bis* de l'article 124, paragraphe 3, lettre d) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée dans l'article 1025-6, paragraphe 3, point 4<sup>o</sup> de la Loi de 1915 par une référence à l'article 1025-10 de la Loi de 1915 qui transpose en droit luxembourgeois les mécanismes de protection des associés minoritaires introduits par l'article 126 *bis* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

L'article 1025-6, paragraphe 4 de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et vient préciser le contenu minimum du rapport ou de la section du rapport à destination des travailleurs. Ce rapport ou cette section devra comprendre, outre une explication des implications de la fusion transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations, une explication de « tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société », ce qui inclut également les succursales, et une explication de la manière dont les deux éléments susmentionnés ont un effet sur des filiales de la société. Compte tenu du fait que le texte de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne précise pas s'il s'agit de filiales directes ou indirectes, il convient de partir du principe que cette obligation d'explication devra couvrir l'intégralité des filiales directes et indirectes de la société concernée.

---

<sup>104</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 459 et 460, n°548 et 550 ; R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), *ibidem*, §8, n°4 et J. MITTERECKER, *ibidem*, p. 281.

L'article 1025-6, paragraphe 5, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 6, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence à l'article 126 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1025-9 de la Loi de 1915 et traite de la question de la mise à disposition des parties intéressées du ou des rapports. A cet égard, il est utile de rappeler que préalablement à la Directive Mobilité, l'article 124 de la Directive Sociétés ne contenait aucune précision quant à la forme que devait revêtir la mise à disposition du rapport de l'organe d'administration ou de direction. Ce point a été clarifié par la Directive Mobilité puisqu'il est dorénavant prévu que le ou les rapports devront être mis à disposition à tout le moins par voie électronique. La mise à disposition pourra par conséquent être réalisée par le biais d'un téléchargement sur le site internet ou sur l'intranet de la société ou encore d'une communication électronique adressée aux travailleurs ou à leurs représentants.

L'article 1025-6, paragraphe 5, alinéa 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 6, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence à l'article 126, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1025-9, paragraphe 3 de la Loi de 1915 et traite de la question du calcul du délai de mise à disposition du ou des rapports lorsqu'il est fait abstraction de l'assemblée générale de la société absorbante.

L'article 1025-6, paragraphe 6, de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 7, de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence aux paragraphes « 1 et 5 » par une référence aux paragraphes « 1 et 4 », suite au choix législatif de transposer l'article 124, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité à l'article 1025-6, paragraphe 8 de la Loi de 1915. Cet article prévoit l'obligation pour l'organe d'administration ou de direction de la société qui fusionne d'informer les associés de tout avis reçu par les représentants des travailleurs, ou en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes sur les informations mises à leur disposition en vertu du présent article et d'annexer un tel avis au rapport unique ou, le cas échéant, au rapport à destination des travailleurs.

L'article 1025-6, paragraphe 7 de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que les associés ont la possibilité de renoncer soit au rapport, soit à la section du rapport à leur intention. Une telle renonciation ne pourra être qu'unanime puisque le rapport ou la section du rapport en question s'inscrit dans le système de protection des intérêts des associés minoritaires. En outre, afin de simplifier la lecture de cet article 1025-6 de la Loi de 1915, il a été jugé préférable de regrouper toutes les hypothèses de renonciation. Ceci explique pourquoi l'article 124, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité se retrouve à l'article 1025-6, paragraphe 7 de la Loi de 1915. De plus, compte tenu du coût que représente potentiellement un tel rapport ou une telle section de rapport et de la volonté générale du Grand-Duché de Luxembourg de conserver son attitude bienveillante à l'égard des fusions transfrontalières, il a été jugé opportun de faire usage de la faculté laissée par l'article 124, paragraphe 4, deuxième phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui permet aux États membres qui le souhaitent de dispenser *ab initio* les sociétés unipersonnelles de l'exigence d'établir un rapport ou une section du rapport à destination des associés.

L'article 1025-6, paragraphe 8 de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 8 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit, en vue de réduire les coûts engendrés par une fusion transfrontalière européenne, que si la société concernée et ses éventuelles filiales

directes et indirectes n'ont d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction, le rapport ou la section du rapport à destination des travailleurs sera facultatif. Une telle exemption est logique puisqu'un rapport dont les travailleurs seraient à la fois les rédacteurs et les destinataires serait vain.

L'article 1025-6, paragraphe 9 de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 9 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence au « paragraphe 4 » du texte européen par une référence au « paragraphe 8 » suite au choix de regrouper les hypothèses de renonciation au rapport. Ce texte envisage la situation dans laquelle aucun rapport ne devra être rédigé.

L'article 1025-6, paragraphe 10 de la Loi de 1915 transpose l'article 124, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit que les règles relatives à l'établissement du ou des rapports de l'organe d'administration ou de direction en cas de fusion transfrontalière européenne sont sans préjudice (i) la directive (CE) 2002/14 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne<sup>105</sup> et (ii) la directive (CE) 2009/38 du Parlement européen et du Conseil du 6 mai 2009 concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs (Refonte)<sup>106</sup>.

#### *ad article 1025-7. Rapport de l'expert indépendant*

L'article 1025-7 de la Loi de 1915 transpose l'article 125 de la Directive Sociétés qui traite plus spécifiquement de l'intervention d'un expert indépendant au cours du processus de fusion transfrontalière européenne, tout en tenant compte des trois modifications qui ont été apportées au régime existant par l'article 1<sup>er</sup>, point 11) de la Directive Mobilité.

La première de ces modifications se retrouve à l'article 125, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et n'est autre que la clarification du fait que lorsque l'approbation de la fusion n'est pas requise par l'assemblée générale de la société absorbante, le délai d'un mois de mise à disposition du rapport aux associés se calcule à partir de la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent. Cet alinéa fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Loi de 1915, moyennant remplacement de la référence à l'article 126, paragraphe 3 qui figure dans le texte européen par une référence à l'article 1025-9, paragraphe 3 de la Loi de 1915.

La seconde modification se retrouve à l'article 125, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et est liée à l'harmonisation par le législateur européen de la protection des associés minoritaires au moyen d'un système bicéphale composé d'un droit de retrait contre juste rémunération et de la possibilité de contester le caractère adéquat du rapport d'échange. Dans ce cadre, il est ainsi prévu que l'expert indépendant devra, en plus d'analyser comme précédemment le rapport d'échange, se prononcer sur le caractère adéquat de la soulte en espèces qui sera offerte aux associés minoritaires souhaitant faire usage de leur droit de retrait. Du point de

<sup>105</sup> Directive (CE) 2002/14 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, *J.O.*, L 80, 23 mars 2002, pp. 29 – 34.

<sup>106</sup> Directive (CE) 2009/38 du Parlement européen et du Conseil du 6 mai 2009 concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs (Refonte) (Texte présentant de l'intérêt pour l'E.E.), *J.O.*, L 122, 16 mai 2009, pp. 28 – 44.

vue terminologique, il est en outre utile de préciser que le terme « soulte en espèces » tel qu'utilisé dans cet article est distinct de la notion de « soulte en espèces » qu'on retrouve à l'article 1025-1 de la Loi de 1915. En effet, alors que la soulte en espèces visée à l'article 1025-1 est en priorité destinée à résoudre la problématique des rompus dans le cadre de l'établissement du rapport d'échange<sup>107</sup>, la soulte en espèces visée au présent article vise uniquement la contrepartie pécuniaire offerte aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait. Il convient toutefois encore de préciser que le réviseur d'entreprises devra en tout état de cause se prononcer également sur la soulte en espèces au sens de l'article 1025-1 puisque celle-ci est comprise dans la notion de « rapport d'échange » qu'on retrouve au paragraphe 3, point b) du présent article.

La troisième et dernière modification se retrouve à l'article 125, paragraphe 4, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et concerne l'option laissée aux États membres d'exclure les sociétés unipersonnelles de l'exigence d'établir un rapport d'expert indépendant. Conformément à l'approche retenue et consistant à transposer toute la directive, rien que la directive, tout en préservant l'attitude traditionnellement bienveillante du Grand-Duché de Luxembourg à l'égard des opérations transfrontalières, cette option a été prise et se retrouve à l'article 1025-7, paragraphe 4, alinéa 2 de la Loi de 1915.

En outre, l'article 1025-7, paragraphe 2 de la Loi de 1915 tient compte du fait que l'établissement d'un tel rapport entraîne généralement des coûts importants<sup>108</sup> en reprenant le régime de l'article 125, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit que tout comme en cas de fusion interne<sup>109</sup>, les entités impliquées dans l'opération peuvent conjointement demander la désignation d'un expert commun à une autorité administrative ou judiciaire. Si les sociétés concernées souhaitent introduire cette demande au Grand-Duché de Luxembourg, le régime prévu par défaut par l'article 1021-6, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 trouvera à s'appliquer et l'autorité compétente sera le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société absorbante a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé.

Au niveau de la renonciation unanime au rapport d'expert indépendant envisagée par l'article 125, paragraphe 4, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui se retrouve à l'article 1025-7, paragraphe 4, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915, il est utile de préciser qu'aucune condition de forme n'est prévue par la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. En conséquence, (i) un écrit soit sous forme de renonciation individuelle soit sous forme de résolution unanime des associés passée sous seing privé en amont de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9 ou encore (ii) une résolution *ad hoc* lors de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9 sont envisageables. Si, dans un contexte transfrontalier, l'État membre d'une des sociétés impliquées devait imposer certaines exigences de forme, de telles exigences devraient s'appliquer distributivement<sup>110</sup>.

#### *ad article 1025-8. Mise à disposition des documents préparatoires*

<sup>107</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 119, n°112; R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), *ibidem*, §2, n°13 et J. MITTERECKER, op. cit., pp. 139 et 140.

<sup>108</sup> 59<sup>e</sup> considérant de la Directive Sociétés et D. BEUTEL, op. cit., p. 189.

<sup>109</sup> Art. 96, §2, de la Directive Sociétés.

<sup>110</sup> F. BERNARD, *ibidem*, p. 465, n°558; D. BEUTEL, *Der neue rechtliche Rahmen grenzüberschreitender Verschmelzungen in der EU – Einflüsse des Gemeinschaftsrechts auf die Schaffung nationaler Rechtsgrundlagen grenzüberschreitender Verschmelzungen unter Beteiligung deutscher Kapitalgesellschaften*, München, Herbert Utz Verlag, 2008, p. 191 et G. LANFERMANN in H. KALLMEYER (dir.), op. cit., §122f, n°4.

Dans un souci de protection des associés<sup>111</sup>, le législateur européen a prévu qu'en matière de fusions internes<sup>112</sup>, ceux-ci puissent avoir accès au moins un mois avant la tenue de l'assemblée générale à certains documents préparatoires au siège social de la société dont ils détiennent une participation. Une telle réglementation n'est pas explicitement prévue dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité en matière de fusions transfrontalières européennes. Elle s'appliquera toutefois également à ce type d'opérations par le biais de l'application subsidiaire du droit des fusions internes pour les fusions transfrontalières<sup>113</sup>. Afin toutefois de prévoir un régime aussi complet que possible et d'éviter de complexifier davantage le régime applicable aux fusions transfrontalières européennes par de multiples renvois, le texte de l'article 1021-7 de la Loi de 1915 a été reproduit à l'article 1025-8 de la Loi de 1915.

A cet égard, il est utile de préciser que comme cette mise à disposition de documents est avant tout prévue dans l'intérêt des associés, ceux-ci doivent également avoir la possibilité d'y renoncer<sup>114</sup>.

#### ad article 1025-9. Approbation par l'assemblée générale

L'article 1025-9 de la Loi de 1915 transpose l'article 126 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, bien que seuls les paragraphes 1<sup>er</sup> et 4 aient fait l'objet d'une modification par la Directive Mobilité.

L'article 1025-9, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 126, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de fusion transfrontalière dispose non seulement du pouvoir d'approuver ou de rejeter l'opération, mais également de le modifier. La modification n'est pas textuellement couverte par l'article 126, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, mais l'article 160 *nonies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité traite des conditions de présence et de majorité applicables non seulement à la décision d'approbation d'une scission transfrontalière européenne, mais également à la décision de modifier le projet. Compte tenu du fort lien de parenté existant entre les fusions et les scissions, il serait logique qu'il en aille de même en cas de fusion transfrontalière européenne. Afin d'éviter tout doute sur la question et de reprendre dans le nouveau régime des fusions transfrontalières européennes ce qui correspond à la pratique actuelle en matière de fusion et de scission, le texte européen a été complété afin d'envisager également la modification du projet de fusion. Il convient toutefois de préciser que ce pouvoir de modification n'est pas absolu puisqu'une modification ne sera envisageable que pour autant que la modification en question soit sans incidence sur la situation des tiers et, plus particulièrement, des travailleurs et des créanciers<sup>115</sup>. En outre, les références aux articles 123, 124 et 125 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité contenues dans le texte européen ont été remplacées par des références aux articles 1025-5, 1025-6 et 1025-7 de la Loi de 1915.

L'article 1025-9, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 126, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que l'assemblée générale de chacune

---

<sup>111</sup> 50<sup>e</sup> et 69<sup>e</sup> considérants de la Directive Sociétés.

<sup>112</sup> Art. 97, §1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés.

<sup>113</sup> Art. 121, §1<sup>er</sup>, lit. b de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 492 et 493, n°602 et J. MITTERECKER, op. cit., p. 338.

<sup>114</sup> F. BERNARD, *ibidem*, p. 492, n°602; H. DIEKMANN in J. SEMLER, A. STENGEL et N. LEONARD (dir.), *Umwandlungsgesetz*, 5<sup>e</sup> éd., C. H. Beck, München, 2021, §63, n°3 et R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), op. cit., §63, n°2.

<sup>115</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 507 à 510, n°630 à 634.

des sociétés qui fusionnent peut subordonner la réalisation de la fusion transfrontalière européenne à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs. Il convient toutefois de relever que tout comme dans le cadre d'une fusion interne en vertu de l'article 1021-3 de la Loi de 1915 qui trouvera également à s'appliquer dans l'hypothèse d'une fusion transfrontalière européenne par le biais de l'application subsidiaire du régime des fusions internes en vertu de l'article 1025-1, paragraphe 4 de la Loi de 1915, l'assemblée générale pourra également assortir sa décision d'une autre condition ou d'un terme. En outre, la délégation de pouvoir d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités particulières relatives à la participation des travailleurs ou de constater la réalisation ou l'absence de réalisation de la condition ou la survenance du terme à l'organe de gestion de la société concernée conformément à l'article 1021-3 de la Loi de 1915 sera également possible.

L'article 1025-9, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 126, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et reprend dans le régime des fusions transfrontalières européennes la solution existant déjà en droit luxembourgeois et permettant, sous certaines conditions énumérées à l'article 94 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, lequel a fait l'objet d'une transposition à l'article 1021-4 de la Loi de 1915 de faire l'impasse sur l'assemblée générale de la société absorbante.

L'article 126, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé à l'article 1025-9, paragraphe 4 et interdit de contester la validité de la décision d'approbation de la fusion transfrontalière européenne par l'assemblée générale au seul motif que (i) le rapport d'échange visé à l'article 1025-4, point 2° n'a pas été fixé correctement, (ii) la soulte en espèces offerte dans le cadre du droit de retrait prévu par l'article 1025-4, point 13° de la Loi de 1915 n'a pas été fixée correctement ou encore (iii) les informations fournies au cours du processus de fusion transfrontalière européenne au sujet du rapport d'échange ou de la soulte en espèces n'étaient pas conformes aux exigences légales. Toutefois, comme le texte de l'article 126, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité selon lequel « [I]es États membres veillent à ce que l'approbation de la fusion transfrontalière par l'assemblée générale ne puisse pas être contestée uniquement sur la base des motifs suivants [...] » n'est pas clair car d'une part, le législateur européen semble dire qu'il doit être possible de contester la validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la fusion, alors que d'autre part, l'article 134 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1025-20 de la Loi de 1915 prévoit qu'il n'est pas possible de prononcer la nullité d'une fusion transfrontalière européenne ayant pris effet. Il a donc été clarifié que l'article 1025-9, paragraphe 4 qui transpose l'article 126, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité concernait uniquement la question de la validité de la décision de l'assemblée générale préalablement à la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne et une référence à l'article 100-22 de la Loi de 1915 qui régit le régime général des nullités des décisions de l'assemblée générale a été ajouté.

#### *ad article 1025-10. Protection des associés*

De manière à favoriser les opérations transfrontalières, il est souhaitable de s'en tenir à une transposition stricte des mécanismes de protection des associés minoritaires introduits par le législateur européen en vue de garantir une harmonisation *a minima* de la protection de cette

catégorie de *stakeholders*<sup>116</sup>. Cette approche à l'égard du droit de retrait se justifie en premier lieu par le fait que la règle de la majorité prévaut en principe en matière de sociétés de capitaux. Il est donc inhérent à ce type de sociétés d'entraîner un risque pour les associés minoritaires de se faire imposer une opération par les associés majoritaires. En deuxième lieu, comme les fusions transfrontalières constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>117</sup>, toute mesure de nature à simplement « dissuader » un bénéficiaire de la liberté d'établissement est en principe prohibée<sup>118</sup> et devra être justifiée aux conditions du « Gebhard test », c'est-à-dire qu'elle ne sera admissible que pour peu (i) qu'elle soit justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, (ii) qu'elle soit adéquate, c'est-à-dire propre à réaliser cet objectif et (iii) qu'elle soit proportionnée, c'est-à-dire qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre<sup>119</sup>. Or, si la protection des intérêts des associés minoritaires a été reconnue de longue date comme une raison impérieuse d'intérêt général<sup>120</sup>, une attention particulière doit être accordée au principe de proportionnalité qui implique de restreindre le droit de retrait au strict nécessaire. En troisième et dernier lieu, comme le droit de retrait et la possibilité de contestation du rapport d'échange prévus par la Directive Mobilité, sont susceptibles d'avoir un impact non négligeable sur la situation patrimoniale des sociétés issues de l'opération, il est indispensable de veiller à ce que le mécanisme de protection des associés minoritaires n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer une protection adéquate afin d'éviter une érosion excessive du gage commun des créanciers de ce fait<sup>121</sup>.

Dans cet ordre d'idées, l'option prévue à l'article 126 *bis*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> et permettant aux États membres d'ouvrir le droit de retrait également aux associés qui n'ont pas voté contre l'opération, comme par exemple les associés passifs ne s'étant pas présentés lors de l'assemblée générale<sup>122</sup>, n'a pas été utilisée.

En outre, par rapport au texte européen, il a été jugé important d'ajouter deux précisions. Tout d'abord, le droit de retrait en question ne peut porter que sur l'intégralité des actions ou des parts sociales détenues par un associé minoritaire à la date de publication du projet de fusion transfrontalière européenne. Ce principe couvrira également les actions ou les parts sociales détenues par l'associé sortant pour lesquelles le droit de vote aurait été suspendu ou pour lesquelles l'associé sortant aurait renoncé à l'exercice du droit de vote. En effet, l'objectif du droit de retrait est de permettre à un associé minoritaire insatisfait des conditions de l'opération de quitter la société, pas de profiter de l'opération pour simplement réduire sa participation dans la société concernée en bénéficiant d'une liquidité accrue. Toutefois, les sociétés concernées disposeront de la possibilité d'écarter cette condition par une mention expresse dans le projet de fusion transfrontalière européenne. De plus, dans l'hypothèse où un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres, ou un tiers désigné par un tel teneur de comptes, est inscrit sur le registre des actions nominatives de la société absorbée, l'obligation de cession intégrale devra être nuancée. En effet, un tel teneur de comptes pourrait détenir des actions

<sup>116</sup> 17<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>117</sup> 1<sup>er</sup> considérant de la Directive Mobilité et arrêt *Sevic*, pt. 19.

<sup>118</sup> C.J.C.E., arrêt *Lasteyrie du Saillant c. Ministère de l'Economie, du Commerce et de l'Industrie*, 11 mars 2004, C-9/02, EU:C:2004:138 (ci-après l'« **arrêt Lasteyrie du Saillant** »), pt. 45 et C.J.C.E., arrêt *The Queen c. H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc*, 27 septembre 1988, C-81/87, EU:C:1988:456 (ci-après l'« **arrêt Daily Mail** »), pt. 16.

<sup>119</sup> D. BEUTEL, *op. cit.*, p. 71 et J. MITTERECKER, *ibidem*, p. 67 et arrêt *Polbud*, pt. 52 et arrêt *Sevic*, pt. 23.

<sup>120</sup> Arrêt *Polbud*, pt. 54 ; arrêt *Vale*, pt. 39 ; arrêt *Sevic*, pt. 28 et C.J.C.E., arrêt *Überseering BV c. Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, 5 novembre 2002, C-208/00, EU:C:2002:632 (ci-après l'« **arrêt Überseering** »), pt. 92.

<sup>121</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 826, n°986.

<sup>122</sup> F. BERNARD, « Scissions transfrontalières et associés minoritaires : la nécessité d'encadrer strictement le droit de retrait », *ACE*, 2022/1-2, p. 25, n°29 et M. WINNER, « Protection of creditors and minority shareholders », *ECFR*, 1-2/2019, p. 69.

dans la société absorbée inscrites dans les comptes-titres de plusieurs titulaires de comptes distincts, lesquels n'ont pas nécessairement tous donné l'instruction au teneur de comptes de voter contre l'opération ou d'exercer le droit de retrait. En revanche, par souci d'égalité de traitement, si un titulaire de compte instruit le teneur de comptes conformément à l'article 8, paragraphe 3 de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres de voter contre l'opération et d'exercer le droit de retrait, dans ce cas, le droit de retrait devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions inscrites sur le compte-titres de ce titulaire de compte.

Ensuite, afin d'éviter des opérations de spéculation d'actionnaires à court terme entre la date de publication du projet de fusion transfrontalière européenne et la date de l'assemblée générale se prononçant sur l'opération envisagée, il a été jugé utile d'exclure les actions ou parts sociales acquises à titre onéreux pendant ce laps de temps. Une telle exclusion ne se retrouve pas dans la Directive Mobilité, mais présente l'indéniable avantage de limiter l'impact du droit de retrait sur les liquidités des sociétés bénéficiaires et correspond à la volonté du législateur européen d'encourager l'actionariat à long terme<sup>123</sup> tout en limitant l'entrave à la liberté d'établissement générée par le droit de retrait en renforçant la proportionnalité.

Toujours dans un même ordre d'idées, il n'a pas été jugé utile de faire usage de la possibilité laissée par l'article 126 *bis*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité d'étendre le droit de retrait au-delà des seules actions assorties d'un droit de vote. Il s'ensuit que les titulaires d'actions sans droit de vote ne pourront pas en bénéficier, à moins que les statuts n'en disposent autrement. Afin d'éviter tout doute à ce sujet et comme en vertu de l'article 430-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915, les actions sans droit de vote peuvent recouvrer un droit de vote dans certaines hypothèses, les termes « , à l'exclusion des actions sans droit de vote, » ont été ajoutés à l'article 1025-10, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915. Dans un même ordre d'idées, les porteurs de parts bénéficiaires, quand bien même celles-ci seraient assorties d'un droit de vote, n'en bénéficieront pas davantage, même s'il est loisible aux parties d'y déroger par une disposition statutaire ou au moyen d'un pacte extrastatutaire.

Compte tenu de la volonté de limiter le droit de retrait, il semble préférable d'imposer aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait de requérir du notaire instrumentant qu'il enregistre à la fois l'opposition expresse de l'associé concerné au projet commun de fusion transfrontalière et l'intention de l'associé concerné d'exercer son droit de céder ses actions lors de l'assemblée visée à l'article 1025-9 de la Loi de 1915, comme le permet l'article 126 *bis*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3, première phrase. Ce choix explique également pourquoi il ne semble pas opportun de faire usage de la faculté laissée par l'article 126 *bis*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité de permettre que l'enregistrement de l'opposition au projet commun de fusion transfrontalière soit considéré comme justificatif adéquat d'un vote négatif.

Etant donné que les associés minoritaires mécontents de l'opération ne disposeront plus de la possibilité d'exercer leur droit de retrait s'ils ne se manifestent pas en ce sens lors de l'assemblée générale se prononçant sur la fusion, il n'est pas nécessaire de transposer le paragraphe 2 de l'article 126 *bis* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité selon lequel « [I]es États

---

<sup>123</sup> Directive (UE) 2017/828 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 modifiant la directive 2007/3/CE en vue de promouvoir l'engagement à long terme des actionnaires (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.*, L 132, 20 mai 2017, pp. 1 – 25 et Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 12 décembre 2012, Plan d'action : droit européen des sociétés et gouvernance d'entreprise - un cadre juridique moderne pour une plus grande implication des actionnaires et une meilleure viabilité des entreprises (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), COM(2012) 740 final.

membres fixent le délai dans lequel les associés visés au paragraphe 1 doivent déclarer à la société qui fusionne concernée leur décision d'exercer leur droit de céder leurs actions. Ce délai ne dépasse pas un mois après l'assemblée générale visée à l'article 126 *bis*. Les États membres veillent à ce que les sociétés qui fusionne fournisse une adresse électronique pour recevoir sa déclaration par voie électronique ». La référence aux « paragraphes 2 à 6 » que l'on retrouve au paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 126 *bis* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a par conséquent été remplacée par une référence aux « paragraphes 2 à 5 » à l'article 1025-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

Au niveau du délai de paiement de la soulte en espèces, afin de limiter autant que possible l'impact de la soulte en question sur les liquidités de la société concernée, il est préférable d'opter pour le délai maximal laissé par le législateur européen dans l'article 126 *bis*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. En conséquence, le délai de paiement qui se retrouve à l'article 1025-10, paragraphe 2, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 est de deux mois après la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15 de la Loi de 1915, cette dernière référence remplaçant la référence à l'article 129 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité figurant dans le texte européen.

En outre, ce délai n'exclut pas qu'à la suite de l'exercice du droit de retrait, l'associé sortant et la société optent conventionnellement pour un délai de paiement supérieur ou assorti de modalités spécifiques, comme par exemple un taux d'intérêt.

Un alinéa supplémentaire a été ajouté à ce paragraphe afin de clarifier l'identité de l'acheteur en cas d'exercice du droit de retrait. L'art. 126 *bis* de la Directive Sociétés tel que modifié par la Directive Mobilité est muet à ce sujet, mais la Proposition de la Commission prévoyait à l'origine que le rachat des participations de l'associé minoritaire sortant pouvait être effectué tant par les sociétés qui fusionnent concernées, que par les associés restants des sociétés qui fusionnent concernées ou même des tiers en accord avec les sociétés qui fusionnent concernées<sup>124</sup>. Cette solution particulièrement flexible se justifiait notamment en raison du fait que (i) la personne de l'acquéreur est sans importance pour l'associé minoritaire exerçant son droit de retrait et (ii) en faisant acquérir les actions par un tiers ou par un autre associé, on renforce la proportionnalité du droit de retrait à l'aune de la liberté d'établissement tout en limitant l'impact de l'opération sur le gage commun des créanciers de la société qui fusionne<sup>125</sup>.

L'article 126 *bis*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité impose aux États membres de permettre aux associés minoritaires ayant fait usage de leur droit de retrait, mais jugeant que la soulte en espèces n'a pas été fixée correctement de réclamer une soulte en espèces supplémentaires auprès des juridictions compétentes. Le législateur européen laisse toutefois aux États membres le choix de fixer la date limite pour la réclamation d'une telle soulte en espèces supplémentaires et de décider si la décision finale qui sera rendue à l'égard de cette soulte en espèces supplémentaire aura ou non un effet *erga omnes*. Le délai pour agir a ainsi été fixé à un mois à compter de la date de l'assemblée générale se prononçant sur la fusion. En vue de favoriser les

---

<sup>124</sup> Art. 126 *bis*, §2 de la Proposition de la Commission selon lequel : « [l]es États membres veillent à ce que les associés visés au paragraphe 1 puissent disposer de leurs participations en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée une fois que la fusion transfrontalière a pris effet, conformément à l'article 129, vis-à-vis des parties suivantes: (a) les sociétés qui fusionnent concernées; (b) les associés restants des sociétés qui fusionnent concernées; (c) les tiers, en accord avec les sociétés qui fusionnent concernées. ».

<sup>125</sup> F. BERNARD, « Scissions transfrontalières et associés minoritaires : la nécessité d'encadrer strictement le droit de retrait », *op. cit.*, p. 30, n°43.

opérations transfrontalières, il est en effet indispensable de limiter autant que possible les incertitudes que ferait planer un tel risque de contestation sur les sociétés impliquées. Ce même objectif explique également pourquoi il a été choisi de ne pas assortir la décision sur le caractère adéquat de la soulte en espèces d'un effet *erga omnes*. En outre, compte tenu du fait que le 37<sup>e</sup> considérant, deuxième phrase de la Directive Mobilité prévoit que « [l]es États membres devraient être en mesure de préciser les conséquences sur la délivrance du certificat préalable à l'opération que les procédures engagées par des associés et des créanciers conformément à la présente directive pourraient avoir », il a été jugé utile de préciser que l'introduction d'une telle réclamation était dénuée d'effet suspensif et ce, afin d'éviter de donner un moyen de blocage disproportionné aux associés minoritaires.

L'article 126 *bis*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui est transposé par le nouvel article 1025-10, paragraphe 4 de la Loi de 1915 vient résoudre le conflit de lois et le conflit de compétence susceptible de survenir dans l'hypothèse d'une fusion transfrontalière européenne à l'égard du droit de retrait. Il consacre ainsi (i) une application distributive des différents droits nationaux en présence et (ii) la compétence exclusive des juridictions de la société concernée.

L'article 126 *bis*, paragraphe 6 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui est transposé par le nouvel article 1025-10, paragraphe 5 de la Loi de 1915 dresse les contours du deuxième mécanisme par lequel le législateur européen a voulu harmoniser la protection des associés minoritaires. Ainsi, afin de protéger les associés minoritaires qui ne sont pas opposés à la fusion, mais qui considèrent que les conditions de celle-ci ne sont pas équitables, ces associés se voient offrir le droit de contester le caractère adéquat du rapport d'échange et de réclamer une soulte en espèces supplémentaire. L'octroi d'une telle possibilité s'explique par le fait que si le rapport d'échange n'a pas été fixé de manière adéquate dans le cadre d'une fusion, les associés d'une des sociétés impliquées dans l'opération subiront une dilution excessive de leur participation<sup>126</sup>.

Toujours afin de limiter tant l'impact du droit de contester le rapport d'échange sur les liquidités de la société concernée que l'étendue de l'entrave à la liberté d'établissement qui en découle, le Grand-Duché de Luxembourg a fait usage de la faculté laissée à l'article 126 *bis*, paragraphe 7 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Il est ainsi permis à la société issue de la fusion transfrontalière, uniquement dans le cadre du deuxième mécanisme de protection des associés, d'offrir une compensation autre qu'une soulte en espèces, comme par exemple des actions additionnelles qu'elle détiendrait en trésorerie si le rapport d'échange devait être considéré comme inadéquat. Une telle flexibilité bénéficie en outre d'une certaine logique puisqu'elle permet, le cas échéant, d'aboutir à la situation à laquelle les parties elles-mêmes auraient abouti si le rapport d'échange avait été fixé correctement *ab initio*<sup>127</sup>.

Au niveau de l'autorité nationale compétente pour statuer tant sur le montant de la soulte en espèces offerte aux associés ayant fait usage de leur droit de retrait que sur le rapport d'échange, le choix s'est naturellement porté sur le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le

---

<sup>126</sup> Impact assessment accompanying the document Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards the use of digital tools and processes in company law and Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive (EU) 2017/1132 as regards cross-border conversions, mergers and divisions of April 25, 2018, SWD(2018) 141 final, pp. 106 – 118 (ci-après « l'Etude d'Impact »), p. 22 et F. BERNARD, « L'avènement des scissions transfrontalières », *D.A. O.R.*, 2018/3, n°127, p. 44 et J. SCHMIDT, *Cross-border mergers and divisions, transfers of seat : Is there a need to legislate ?*, Juin 2016, PE 556.960, p. 20.

<sup>127</sup> EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS (ECLE), « The Commission's 2018 proposal on corporate mobility – An assessment », *ECFR*, 1-2/2019, p. 214.

ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, à l'instar de ce qui a été prévu pour les créanciers en vertu de l'article 1025-11, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

De manière plus générale, et comme le régime dérogatoire des fusions transfrontalières européennes a également vocation à s'appliquer aux sociétés à responsabilité limitée dont le capital social est représenté par des parts sociales et non par des actions, la précision que (i) les associés titulaires de parts sociales d'une société à responsabilité limitée bénéficiaient bien de ce droit de retrait a été ajoutée à l'article 1025-10, paragraphes 1<sup>er</sup>, 2 et 5 et (ii) si le rapport d'échange est jugé inadéquat, la société issue de la fusion transfrontalière européenne peut également offrir des parts sociales additionnelles a été ajoutée.

#### ad article 1025–11. Protection des créanciers

L'article 1025-11 de la Loi de 1915 transpose le nouvel article 126 *ter* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui vise à harmoniser, à tout le moins partiellement, la protection des créanciers en cas de fusion transfrontalière européenne. Cette initiative du législateur européen fait suite au constat que la grande diversité des règles en matière de protection des créanciers rend plus complexe le processus d'opération transfrontalière et crée une insécurité tant pour les sociétés concernées que pour leurs créanciers en ce qui concerne le recouvrement ou la satisfaction de leurs demandes<sup>128</sup>.

Avant toute autre chose, il importe de préciser que la notion de créancier visée à l'article 126 *ter* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité est une notion foncièrement hétérogène de *stakeholders*<sup>129</sup> et regroupe les créanciers tant délictuels que contractuels, tant publics que privés et tant professionnels que totalement ignorants du milieu des affaires, peu important la taille de leur créance ou encore que cette dernière soit garantie par des sûretés ou non. Elle pourrait même inclure des travailleurs, en activité ou non, disposant de droits à pension professionnelle acquis et des personnes touchant des prestations de pension professionnelle<sup>130</sup>. Face à de tels besoins à géométrie variable, le régime devra nécessairement s'adapter au principe « *one size fits all* » et doit être lu en ce sens<sup>131</sup>.

En outre, il importe de préciser à titre liminaire que le régime de droit international privé applicable aux mécanismes de protection des créanciers en cas de fusion transfrontalière est celui d'une application distributive de principe<sup>132</sup>, de sorte que les créanciers de la société absorbée demeurent soumis au droit national applicable à celle-ci, comme s'il s'agissait d'une opération interne. Cette solution est également celle consacrée par la Directive Mobilité<sup>133</sup> tant à l'égard des scissions transfrontalières<sup>134</sup> que des transformations transfrontalières<sup>135</sup>. En effet, cette dernière prévoit que

<sup>128</sup> 22<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et Etude d'impact, p. 65.

<sup>129</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 572, n°692 et F. BERNARD, « La protection des créanciers à l'aube d'une nouvelle ère de mobilité transfrontalière », *RPDA*, 2020/06, p. 3.

<sup>130</sup> 24<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>131</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », op. cit., p. 2.

<sup>132</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, « Creditor protection in mergers in Europe » in Er. KOVÁCS et M. WINNER (dir.), *Stakeholder protection in restructuring – Selected company and labour law issues*, Baden-Baden, Nomos, 2019, p. 59 et C.J., arrêt *KA Finanz AG c. Sparkassen Versicherung AG Vienna Insurance Group*, 7 avril 2016, C-483/14, EU:C:2016:205 (ci-après l'« **arrêt KA Finanz** »), pt. 61.

<sup>133</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, *ibidem*, p. 55.

<sup>134</sup> Art. 160 *quater* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>135</sup> Art. 86 *quater* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

les « procédures et formalités à respecter », ce qui inclut les mécanismes de protection des créanciers<sup>136</sup>, avant l'émission du certificat de conformité seront régies par le droit de la société scindée, alors que l'autre partie suivant la réception du certificat de conformité sera régie par le droit des États membres des sociétés bénéficiaires. Cette règle de conflit de lois présente une certaine logique dans la mesure où les créanciers dont la créance est née antérieurement à la publication du projet commun se sont fiés aux mécanismes de protection du droit national de la société scindée pour contracter avec cette dernière.

De plus, au moment de la transposition de ce régime de protection, il convient de ne pas perdre de vue que le texte devra répondre à une double condition d'équilibre qu'on retrouve aux 4<sup>e</sup>, 5<sup>e</sup> et 6<sup>e</sup> considérants de la Directive Mobilité. Ainsi, en premier lieu, le régime de protection devra correspondre à une position d'équilibre entre la nécessité d'éviter que l'opération ne détériore sensiblement la situation des créanciers, tout en veillant à ne pas priver les entreprises d'une opération de réorganisation potentiellement vitale d'un point de vue économique<sup>137</sup>. En deuxième lieu, comme les fusions transfrontalières constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>138</sup> et qu'une mesure de protection des intérêts des créanciers est de nature à « dissuader » une société de faire usage de sa liberté d'établissement<sup>139</sup>, l'entrave ainsi dressée devra (i) être justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, (ii) être propre à réaliser cet objectif et (iii) ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre<sup>140</sup>. Si la protection des intérêts des créanciers a été reconnue de longue date comme une raison impérieuse d'intérêt général<sup>141</sup>, il faudra veiller tout particulièrement à ce que le texte de transposition soit adéquat et proportionné.

L'article 1025-11, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 regroupe les deux alinéas de l'article 126 *ter*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par souci de lisibilité, tout en remplaçant la référence à l'article 129 de la Directive Sociétés qui figure dans le texte européen par une référence à l'article 1025-15 de la Loi de 1915. En outre, les termes « après notification préalable à la société débitrice » ont été ajoutés au texte de cet article pour refléter les précisions apportées par le 22<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et selon lequel la procédure de demande d'une garantie adéquate ne doit constituer qu'une forme d'ultime recours si la société débitrice et son créancier ne parviennent pas à trouver un accord. De plus, s'il a été jugé nécessaire de garantir une protection adéquate des créanciers qui sont entrés en relation avec la société avant que celle-ci n'ait rendu public son intention de procéder à une fusion transfrontalière, les créanciers dont la créance est née postérieurement à la publication du projet de fusion transfrontalière ne sont pas protégés car ils ont dû avoir la possibilité de tenir compte des incidences que pourrait avoir le changement de juridiction et droit applicable découlant de l'opération envisagée<sup>142</sup>. A cet égard, il est utile de préciser que les termes « née avant la publication » signifient que la créance doit trouver son origine dans un fait antérieur à la publication du projet commun visée à l'article 1025-5 de la Loi de 1915.

---

<sup>136</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, « Protection of creditors and minority shareholders », op. cit., p. 55.

<sup>137</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 11 ; 4<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et F. BERNARD, *ibidem*, p. 3.

<sup>138</sup> 1<sup>er</sup> considérant de la Directive Mobilité et arrêt *Sevic*, pt. 19.

<sup>139</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », op. cit., p. 3.

<sup>140</sup> Arrêt *Polbud* pt. 52 et arrêt *Sevic*, pt. 23.

<sup>141</sup> Arrêt *Polbud* pt. 54 et arrêt *Sevic*, pt. 28.

<sup>142</sup> 24<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

Le mécanisme de protection instauré par l'article 126 *ter* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne s'applique qu'aux seuls créanciers dont la créance n'est pas encore échue au moment de cette publication, contrairement à l'article 1021-9 de la Loi de 1915 qui ouvre également ce mécanisme en cas de fusion interne ou de fusion transfrontalière autre qu'une fusion transfrontalière européenne aux titulaires de créances échues en raison du fait que « parfois les créanciers des créances échues peuvent se trouver dans une situation où ils ne peuvent obtenir satisfaction immédiate par la voie du remboursement »<sup>143</sup> de sorte qu'en de telles circonstances, « ils doivent être assimilés, du point de vue de la protection, aux créanciers dont les créances ne sont pas encore échues »<sup>144</sup>. Fidèle à sa volonté de ne transposer que la directive, toute la directive tout en adoptant une position résolument favorable à la mobilité transfrontalière des sociétés de capitaux, il n'a pas été jugé utile d'étendre le mécanisme de protection de l'article 126 *ter* de manière aussi large.

Pour ce qui est de l'autorité compétente pour statuer sur une éventuelle demande de garantie adéquate, le choix s'est porté naturellement sur le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, à l'instar de ce qui est le cas en matière de fusions internes en vertu de l'article 1021-9, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

Selon le texte du législateur européen, une garantie adéquate additionnelle ne sera octroyée qu'à la double condition que le créancier parvienne à démontrer, de manière crédible, que l'opération transfrontalière compromet le recouvrement de sa créance et que la société ne lui a pas fourni de garanties satisfaisantes. Cette double condition doit être complétée par les précisions apportées au 23<sup>e</sup> considérant de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui précise que lors de l'évaluation des garanties spontanément fournies par la société, le magistrat devra examiner si la créance du créancier à l'encontre de la société ou d'un tiers est d'une valeur au moins équivalente et est assortie de conditions de remboursement comparables à la créance antérieurement à l'opération transfrontalière et si le droit peut être exercé dans la même juridiction<sup>145</sup>.

Le délai de recours dont bénéficient les créanciers en cas de fusion transfrontalière européenne est fixé à trois mois à compter de la publication du projet commun par l'article 126 *ter*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et les États membres ne disposent pas de la possibilité de le raccourcir ou de l'allonger. Compte tenu du fait que le régime de la Directive Sociétés n'assortit pas la demande introduite en temps utile par un créancier mécontent d'un effet suspensif et que le 37<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité prévoit que « [l]es États membres devraient être en mesure de préciser les conséquences sur la délivrance du certificat préalable à l'opération que les procédures engagées par des associés et des créanciers conformément à la présente directive pourraient avoir », il a été jugé utile de préciser que l'introduction d'une telle réclamation était dénuée d'effet suspensif et ce, afin d'éviter de donner un moyen de blocage disproportionné aux créanciers.

Afin de remplir au mieux la condition de proportionnalité de l'entrave générée à la liberté d'établissement des sociétés impliquées dans une fusion transfrontalière européenne tout en respectant la volonté initiale de favoriser la mobilité transfrontalière des sociétés, l'article 1025-11, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, dernière phrase importe dans le régime de ces dernières la flexibilité

---

<sup>143</sup> Projet n°2897, Exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>144</sup> Projet n°2897, Exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>145</sup> 23<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

introduite en droit luxembourgeois lors de la transposition de la Troisième Directive<sup>146</sup> et qui permet à la société débitrice d'écarter une demande en constitution de garanties adéquates en payant le créancier même si la créance est à terme. A l'instar de ce qui prévaut en matière de fusions internes<sup>147</sup>, il importe de préciser que la mention de la société débitrice ne s'oppose pas à ce que quelqu'un d'autre, comme la société absorbante, paie le créancier à décharge de la société débitrice.

L'article 126 *ter*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que « [l]es États membres peuvent exiger que l'organe d'administration ou de direction des sociétés qui fusionnent fournisse une déclaration reflétant fidèlement la situation financière actuelle des sociétés à une date, qui ne peut pas être antérieure à un mois avant la publication de cette déclaration. La déclaration établit que, sur la base des informations dont dispose l'organe d'administration ou de direction des sociétés qui fusionnent à la date de cette déclaration, et après avoir fait des recherches raisonnables, cet organe d'administration ou de direction n'a connaissance d'aucune raison pour laquelle la société issue de la fusion ne serait pas en mesure de s'acquitter à leur échéance des dettes qui lui sont attribuées. La déclaration est publiée en même temps que le projet commun de fusion transfrontalière, conformément à l'article 123. ». Cette option est destinée à protéger les créanciers contre le risque d'insolvabilité<sup>148</sup> en tirant pleinement parti des enseignements de la Cour de justice dans l'arrêt *Kornhaas*<sup>149</sup> lors duquel elle a eu l'occasion de préciser que les mécanismes de protection relevant du droit de l'insolvabilité, contrairement à ceux relevant du droit des sociétés, ne sont pas à apprécier à l'aune de la liberté d'établissement, et ne sont donc pas soumis à l'impératif d'équilibre qui en découle<sup>150</sup>. En effet, l'idée du législateur européen est qu'en plus d'exiger la production d'une déclaration de solvabilité, les États membres rendent les membres de l'organe de gestion personnellement responsables de l'exactitude de cette déclaration et assortissent les cas de déclarations trompeuses ou inexacts de sanctions et de responsabilités efficaces et proportionnées au regard du droit de l'Union<sup>151</sup>. Toutefois, comme il ne s'agit pas là d'une option favorable à la mobilité transfrontalière, le choix législatif a été fait de ne pas y recourir.

Afin de tenir compte des enseignements de la Cour de justice dispensés dans le cadre de l'arrêt *I.G.I. Srl* lors duquel la Cour a précisé que rien ne s'opposait à ce qu'un État membre maintienne la protection générale des créanciers conférée par l'action paulienne en plus des régimes de protection spécifiques applicables en cas de scission<sup>152</sup>, un nouveau paragraphe a été ajouté afin de préciser que les mécanismes de protection spécifiques issus du droit commun tels que l'action paulienne prévue à l'article 1167 du Code civil, demeurent applicables à l'hypothèse d'une fusion transfrontalière européenne, indépendamment de l'existence d'un régime de protection *ad hoc*.

---

<sup>146</sup> Projet de loi n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>147</sup> Projet de loi n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>148</sup> 25<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>149</sup> C.J., arrêt *Simona Kornhaas c. Thomas Dithmar*, 10 décembre 2015, C-594/14, EU:C:2015:806 (ci-après l' « **arrêt Kornhaas** »).

<sup>150</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », *op. cit.*, p. 3.

<sup>151</sup> 25<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>152</sup> Arrêt *I.G.I. Srl c. Maria Grazia Cicenía, Mario di Pierro, Salvatore de Vito, Antonio Raffaele, en présence de Construzione Ing. Iandolo Srl*, 30 janvier 2020, C-394/18, EU:C:2020:56 (ci-après l' « **arrêt I.G.I.** »), pt. 75 où la Cour de justice a considéré qu' « [e]u égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que l'article 12 de la sixième directive, lu en combinaison avec les articles 21 et 22 de cette directive, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que, après la réalisation d'une scission, les créanciers de la société scindée, dont les droits sont antérieurs à cette scission et qui n'ont pas fait usage des instruments de protection des créanciers prévus par la réglementation nationale en application dudit article 12, puissent tenter une action paulienne afin de faire déclarer que ladite scission ne produit pas d'effets à leur égard et de former des actions exécutoires ou conservatoires sur les biens transférés à la société nouvellement constituée ».

L'article 1025-11, paragraphe 3 transpose l'article 126 *ter*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui clarifie que le mécanisme de protection des intérêts des créanciers transposé à l'article 1025-11, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 est sans préjudice de l'application du droit des États membres des sociétés qui fusionnent en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics.

#### Ad article 1025–12. Certificat préalable à la fusion

L'article 1025-12 de la Loi de 1915 transpose le nouvel article 127 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et règlemente le premier contrôle de légalité, ainsi que l'émission du certificat préalable. L'idée sous-jacente de cette norme de droit matériel qui se retrouvait déjà dans le régime de la société européenne<sup>153</sup> est qu'en raison des disparités existant entre les droits nationaux, le respect de la procédure nationale ne peut être efficacement vérifié que par une autorité relevant du même État membre. Par conséquent, chaque autorité nationale compétente contrôlera la légalité de la fusion transfrontalière pour les parties de la procédure régies par son propre droit national, délivrera un certificat préalable attestant de manière incontestable de l'accomplissement correct des procédures et des formalités préalables à l'opération et transmettra celui-ci par le biais du système d'interconnexion des registres à une autorité centralisatrice qui opérera un contrôle plus général de la légalité de la partie de la procédure relative à la réalisation de l'opération. L'intérêt de ce mécanisme en deux temps est que l'autorité de contrôle final disposera des certificats nationaux attestant de la conformité de l'objet du premier contrôle aux législations nationales respectives, ce qui lui évitera de devoir analyser les différentes législations nationales<sup>154</sup>. Au-delà de cet aspect de simplification, ce double mécanisme présente également l'avantage de renforcer la qualité du contrôle puisque la conformité aux différents droits nationaux sera systématiquement vérifiée par l'autorité qui est la plus compétente pour ce faire<sup>155</sup>.

Au niveau de l'autorité compétente pour effectuer ce premier contrôle de légalité, le choix s'est naturellement porté sur les notaires, comme en matière de société européenne et de fusions transfrontalières<sup>156</sup>, en raison de leur souplesse et de leur efficacité.

Conformément à la volonté de favoriser les opérations transfrontalières tout en limitant autant que possible l'étendue des modifications du régime actuel, l'option laissée aux États membres par l'article 127, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et permettant de prévoir que « [l']accomplissement de ces procédures et formalités peut comprendre la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics ou le respect d'exigences sectorielles particulières, y compris la garantie des engagements découlant des procédures en cours » n'a pas été prise.

L'article 127, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité énumère les différents documents qui devront être fournis au notaire pour lui permettre d'effectuer son

---

<sup>153</sup> Art. 25 et 26 du Règlement (CE) 2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne, *J.O.*, L 294, 10 octobre 2001, pp. 1 – 21 (ci-après le « **Règlement sur la Société européenne** »).

<sup>154</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 514 et 515, n°640 et D. BEUTEL, op. cit., p. 201.

<sup>155</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 514 et 515, n°640 et D. BEUTEL, *ibidem*, p. 201.

<sup>156</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 19.

contrôle de légalité. Ces exigences font l'objet d'une transposition à l'article 1025-12, paragraphe 2 de la Loi de 1915.

L'option laissée à l'article 127, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et permettant aux États membres (i) d'« exiger que la demande d'obtention d'un certificat préalable à la fusion par la société qui fusionne soit accompagnée, entre autres, des informations supplémentaires suivantes : a) le nombre de travailleurs au moment de la rédaction du projet commun de fusion transfrontalière ; b) l'existence de filiales et leur situation géographique respective ; c) des informations relatives au respect des engagements de la société qui fusionne envers les organismes publics » et (ii) « de demander ces informations à d'autres autorités pertinentes, si elles ne leur ont pas été communiquées par la société qui fusionne » n'a pas été prise. En effet, comme l'étendue du premier contrôle de légalité dépasse de loin les attributions traditionnelles des notaires et que ces derniers n'ont à leur disposition que des moyens limités, il importe de ne pas étendre l'étendue de ce contrôle au-delà de ce qui est strictement nécessaire. Il est toutefois important de préciser que les notaires devront, le cas échéant, être prêts à faire preuve de souplesse pour éviter des discussions avec un État membre qui exigerait potentiellement que le certificat préalable contienne des mentions au sujet des éléments énumérés à l'article 127, paragraphe 3 précité.

L'article 127, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-12, paragraphe 3 de la Loi de 1915 et consacre la possibilité d'introduire la demande de certificat préalable à la fusion et de communiquer tous les documents nécessaires pour ce faire entièrement en ligne. La référence aux « dispositions pertinentes du titre I, chapitre III » de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée par une référence aux « dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat » suite à l'introduction par le présent projet de loi de dispositions réglementant les communications à distance avec les notaires.

L'article 127, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé tel quel à l'article 1025-12, paragraphe 4, de la Loi de 1915, à l'exception de la référence à la disposition légale relative à la participation des travailleurs qui a été remplacée par une référence à la législation applicable en droit du travail et qu'il conviendra par conséquent d'adapter, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés.

L'article 127, paragraphe 6 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé tel quel à l'article 1025-12, paragraphe 5, tout en supprimant la référence au paragraphe 3 dans le point 1° puisque l'option laissée par le législateur européen à ce sujet n'a pas été prise. Par ailleurs, le point 2° fait référence à par la législation applicable en droit du travail, qu'il conviendra d'adapter en vue de prévoir les procédures en question, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés.

Une fois le notaire saisi du premier contrôle de légalité, celui-ci disposera d'un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et informations pour prendre une décision quant à l'éventuelle délivrance du certificat. Quatre issues distinctes sont ainsi possibles. L'article 127, paragraphe 7 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-12, paragraphe 6 de la Loi de 1915 envisage ainsi les deux

premières possibilités. Tout d’abord, en vertu du point 1°, s’il est déterminé que l’opération envisagée remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités ont bien été accomplies, le notaire délivrera le certificat de conformité. Si cette première situation concernera en toute vraisemblance la majorité des cas, il est également possible qu’en dehors de l’hypothèse d’une opération potentiellement ou effectivement abusive, toutes les conditions applicables ne soient pas remplies ou que toutes les procédures et formalités nécessaires n’aient pas été accomplies, auquel cas, en vertu du point 2°, l’autorité compétente refusera la délivrance du certificat, le cas échéant en laissant toutefois un délai de grâce à la société concernée pour rectifier les insuffisances. Au niveau dudit délai de grâce, l’article 127, paragraphe 7, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité utilise uniquement les termes « un délai approprié ». Compte tenu des risques de responsabilité pesant sur le notaire dans le cadre du premier contrôle de légalité et de la nécessité de limiter l’insécurité liée à un contrôle en cours, il a été jugé préférable d’introduire un délai maximum pour la rectification des éventuelles insuffisances affectant le processus de fusion. Au niveau de la détermination de ce délai maximum, il apparaît logique de l’aligner sur le délai maximum de l’appréciation approfondie prévu à l’article 127, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

La troisième issue possible du premier contrôle de légalité concerne l’hypothèse dans laquelle il s’avère que l’opération est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l’Union ou au droit national ou à le contourner ou à des fins criminelles. De telles fins abusives ou frauduleuses incluent notamment le contournement des droits des travailleurs, du paiement des cotisations de sécurité sociale ou des obligations fiscales, ou à des fins criminelles<sup>157</sup>. A cet égard, il est important de rappeler que si l’objectif de la disposition est « d’empêcher la création de sociétés-écrans ou boîtes aux lettres visant à se soustraire au droit de l’Union ou au droit national »<sup>158</sup>, la Cour de justice a rappelé à de nombreuses reprises que le simple fait de réaliser une opération transfrontalière en vue de bénéficier d’une législation plus favorable ne constituait pas en soi un usage abusif de la liberté d’établissement<sup>159</sup>. Il convient également de relever qu’à aucun moment le notaire n’a à se prononcer sur l’opportunité de la décision de fusion qui relève de la liberté économique des sociétés concernées<sup>160</sup>. En outre, il apparaît également utile de préciser que dans le cadre de la lutte anti-abus, le notaire, compte tenu de ses moyens restreints et du fait que cette mission s’éloigne sensiblement de celle qui lui est traditionnellement dévolue, n’assume à cet égard qu’une obligation de moyens. Afin de ne laisser planer aucun doute sur cette facette du contrôle anti-abus, il a été jugé utile (i) de remplacer la formulation « s’il est déterminé » présente dans le texte européen par la formulation « s’il constate », (ii) de préciser qu’il est uniquement attendu de la part du notaire en charge du contrôle de légalité qu’il fasse preuve des diligences normales dans le cadre de la lutte anti-abus et qu’il n’assume en aucun cas une obligation de résultat à cet égard et (iii) de préciser que ce n’est qu’en présence d’une fusion transfrontalière européenne réalisée à des fins manifestement abusives, frauduleuses ou criminelles, que le notaire devra refuser purement et simplement de délivrer le certificat. Cette hypothèse est envisagée par l’article 127, paragraphe 8 de la Directive Sociétés telle que modifiée par

---

<sup>157</sup> 35<sup>e</sup> considérant, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>158</sup> 35<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>159</sup> Etude d’impact, p. 29 et arrêt *Polbud*, pt. 40 ; C.J.C.E., arrêt *Inspire Art Ltd c. Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam*, 30 septembre 2003, C-167/01, EU:C:2003:512 (ci-après l’« **arrêt Inspire Art** »), pt. 96 et C.J.C.E., arrêt *Centros Ltd c. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, 9 mars 1999, C-212/97, EU:C:1999:126 (ci-après l’« **arrêt Centros** »), pt. 27.

<sup>160</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l’Union européenne*, op. cit., p. 517, n°645.

la Directive Mobilité, lequel fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-12, paragraphe 7 de la Loi de 1915.

La quatrième issue possible est envisagée par l'article 127, paragraphe 9 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-12, paragraphe 8 de la Loi de 1915, les termes « selon une procédure régie par le droit national » figurant dans le texte de la Directive ayant été remplacés par une référence à la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat pour tenir compte du fait que le premier contrôle de légalité a été confié au notaire et qu'il n'est pas attendu du notaire qu'il aille au-delà des diligences normales dont il doit faire preuve dans l'exercice de ses fonctions dans le cadre de la lutte anti-abus. Cette hypothèse concerne la situation dans laquelle le notaire soupçonne sérieusement que la fusion transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles. Dans un tel cas, le notaire devra procéder à une appréciation de tous les faits et circonstances pertinents, le cas échéant en réalisant des enquêtes supplémentaires ou en requérant des informations additionnelles, tout en bénéficiant d'un délai additionnel de trois mois au maximum en vertu de l'article 127, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1025-12, paragraphe 9 de la Loi de 1915. En outre, par rapport au texte européen et suite à la non-transposition de l'option laissée à la discrétion des États membres à l'article 127, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, les termes « , notamment lors de la consultation des autorités pertinentes » ont été supprimés.

L'évaluation qui sera ainsi conduite par le notaire examine « tous les faits et circonstances pertinents »<sup>161</sup> et prend en considération, le cas échéant, « au minimum les facteurs indicatifs relatifs aux caractéristiques de l'établissement dans l'État membre où la société doit être immatriculée après l'opération transfrontalière, y compris l'intention de l'opération, le secteur, l'investissement, le chiffre d'affaires net et le résultat, le nombre de travailleurs, la composition du bilan, la résidence fiscale, les actifs et leur localisation, le matériel, les bénéficiaires effectifs de la société, les lieux de travail habituel des travailleurs et des groupes spécifiques de travailleurs, le lieu d'exigibilité des cotisations sociales, le nombre de travailleurs détachés dans l'année qui a précédé l'opération transfrontalière au sens du règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil et de la directive (CE) 96/71 du Parlement européen et du Conseil, le nombre de travailleurs travaillant simultanément dans plus d'un État membre au sens du règlement (CE) n°883/2004, ainsi que les risques commerciaux assumés par la société [...] avant et après l'opération transfrontalière »<sup>162</sup>. L'évaluation ainsi conduite par le notaire prend également en considération « les faits et circonstances pertinents relatifs aux droits de participation des travailleurs, en particulier en ce qui concerne les négociations relatives à ces droits lorsque ces négociations ont été déclenchées par le déplacement des quatre cinquièmes du seuil national applicable »<sup>163</sup>. L'ensemble des éléments ainsi évalués par le notaire ne devront être considérés que comme « des facteurs uniquement indicatifs dans l'appréciation globale »<sup>164</sup> et ne seront en aucun cas à examiner de manière isolée<sup>165</sup>.

---

<sup>161</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 1<sup>er</sup> de la Directive Mobilité.

<sup>162</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 1<sup>er</sup> de la Directive Mobilité.

<sup>163</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>164</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>165</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

Afin d'alléger la charge pesant au niveau du contrôle anti-abus, il est également opportun de préciser que le notaire peut considérer « le fait que l'opération transfrontalière ait pour conséquence que la direction effective ou l'activité économique sera implantée dans l'État membre où la ou les sociétés doivent être immatriculées après l'opération transfrontalière comme une indication d'absence d'abus ou de fraude »<sup>166</sup>. Toutefois, une telle présomption ne doit en aucun cas être interprétée comme signifiant que les opérations n'entraînant pas de transfert concomitant du siège réel sont, dans les faits, présumées frauduleuses. Comme l'a fait remarquer à juste titre l'Estonie, il faut à tout prix éviter de créer « essentiellement une présomption selon laquelle les entreprises numériques mondiales actuelles sont, en fait, des sociétés frauduleuses ou des "sociétés-écrans" »<sup>167</sup>. Ce point est d'autant plus important que la Cour de justice a déjà eu l'occasion de préciser qu'une présomption générale de fraude ou d'évasion fiscale ne respectait pas le principe de proportionnalité que toute entrave à la liberté d'établissement se doit de remplir<sup>168</sup>.

Il est également utile de préciser qu'il n'est pas attendu de la part du notaire qu'il procède systématiquement à un contrôle approfondi de chaque fusion transfrontalière européenne. Ce n'est qu'en cas de soupçons sérieux que la fusion transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles qu'il devra faire preuve d'une vigilance accrue. Les opérations légitimes ne devront en aucun cas souffrir de cette disposition et la recherche approfondie devra en tout état de cause conserver un caractère exceptionnel.

Si le premier contrôle de légalité doit en principe être effectué dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et informations concernant l'approbation de l'opération par l'assemblée générale<sup>169</sup>, le notaire disposera, en cas de soupçons sérieux que l'opération envisagée est abusive ou frauduleuse, d'un délai additionnel de trois mois pour procéder à une évaluation plus approfondie<sup>170</sup>. Cette extension est envisagée à l'article 127, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-12, paragraphe 9 de la Loi de 1915. Suite à l'absence de transposition de l'article 127, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il a néanmoins été nécessaire de remplacer la référence aux paragraphes « 8 et 9 » par une référence aux paragraphes « 7 et 8 » et la référence au paragraphe « 7 » par une référence au paragraphe « 6 ».

L'article 127, paragraphe 11 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité est transposé à l'article 1025-15, paragraphe 10 de la Loi de 1915 moyennant le remplacement de la référence aux paragraphes « 7 et 10 » par une référence aux paragraphes « 6 et 9 ». Par le biais de cet article, il est largement sous-entendu que le délai additionnel de trois mois pourrait être dépassé par le notaire si l'opération transfrontalière s'avère particulièrement complexe<sup>171</sup>. Toutefois, une telle

---

<sup>166</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>167</sup> Déclaration de l'Estonie sur le projet de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières du 8 novembre 2019, 13691/19 ADD1, disponible sur <https://eur-lex.europa.eu> (22/04/2022), p. 2.

<sup>168</sup> C.J., arrêt *Euro Park Service c. Ministre des finances et des comptes publics*, 8 mars 2017, C-14/16, EU:C:2017:177, (ci-après l' « **arrêt Euro Park Service** »), pt. 69 où la Cour a considéré qu' « une législation fiscale, telle que celle en cause au principal, qui instaure une présomption générale de fraude ou d'évasion fiscales va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ledit objectif et ne saurait dès lors justifier une entrave à cette liberté ».

<sup>169</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §7, 1<sup>re</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>170</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §9 de la Directive Mobilité.

<sup>171</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §10 de la Directive Mobilité.

prolongation n'apparaît aucunement souhaitable, ne fût-ce qu'en raison du fait que les conditions d'une fusion, comme par exemple l'évaluation des sociétés impliquées dans l'opération en vue de fixer le rapport d'échange ou le montant de la soulte en espèces offerte aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait, sont susceptibles de fluctuer rapidement et considérablement dans un environnement économique changeant. En conséquence, et en vue de ne pas engendrer de climat général de méfiance à l'égard des opérations transfrontalières, le notaire dont les soupçons n'auront pas été confirmés avant l'écoulement du délai de six mois devra en principe émettre le certificat, sauf en présence de circonstances exceptionnelles.

Dans la mesure où le contrôle anti-abus dépasse très largement les attributions classiques du notaire, et afin de tenir compte notamment des moyens réduits de ce dernier, l'article 127, paragraphe 12, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1025-12, paragraphe 11, première phrase de la Loi de 1915 prévoit que le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes, y compris les autorités de l'État membre de destination, pour obtenir des informations ou documents additionnels. Dans l'hypothèse d'une fusion transfrontalière avec une société située dans un État membre où le premier contrôle de légalité est également effectué par un notaire, on peut ainsi imaginer que le notaire luxembourgeois consulte son homologue pour partager son évaluation de l'opération et poser certaines questions sur le droit national applicable dans l'État membre de destination. Dans le cas d'une société en situation de difficultés financières, on peut également envisager que le notaire prenne contact avec (i) le Centre d'informatique, d'affiliation et de perception des cotisations de sécurité sociale, (ii) l'Administration des contributions directes ou encore (iii) l'Administration de l'enregistrement et des domaines, de manière similaire à ce qui se passe en cas de dissolution volontaire par la réunion de toutes les parts en une seule main en vertu de l'article 1100-1, paragraphe 2 de la Loi de 1915. Il paraît toutefois à nouveau utile de préciser que dans le cadre de ce contrôle, le notaire luxembourgeois n'assume qu'une obligation de moyen et ne devra pas aller au-delà de ce que ferait un notaire normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances de fait. En outre, s'il ne devait pas obtenir de réponse des autorités compétentes consultées avant l'expiration du délai de trois mois visé à l'article 1025-12, paragraphe 6 de la Loi de 1915 tel qu'éventuellement prolongé de trois mois supplémentaires conformément à l'article 1025-12, paragraphe 9 de la Loi de 1915, le notaire instrumentant ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles. En effet, il convient à tout prix d'éviter de créer un climat de méfiance généralisée à l'encontre des fusions transfrontalières européennes dont la conformité à la liberté d'établissement et aux enseignements de la Cour de justice en la matière serait particulièrement douteux. Par souci de sécurité juridique, cette solution est reprise à l'article 1025-12, paragraphe 12 de la Loi de 1915.

Dans un même ordre d'idées, compte tenu de la grande complexité de certaines fusions transfrontalières européennes et du fait qu'il ne peut être attendu du notaire qu'il soit spécialisé dans chacune des matières juridiques potentiellement impactées par l'opération, le législateur européen a jugé utile de permettre au notaire de s'adjoindre le cas échéant les services d'un expert indépendant de son choix afin de l'aider à accomplir son contrôle. Cette faculté est prévue à l'article 127, paragraphe 12, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-12, paragraphe 11, 2<sup>e</sup> phrase de la Loi de 1915. Afin de clarifier la distinction entre l'expert indépendant intervenant à la requête du notaire et l'expert indépendant intervenant au cours du processus de fusion en amont du premier contrôle de légalité en vertu de

l'article 1025-7 de la Loi de 1915, les termes « de son choix » ont été ajoutés. L'expert en question pourra, à titre d'illustration, être un avocat, un professeur d'université, un expert-comptable, un réviseur d'entreprises ou encore un fiscaliste, en fonction des besoins du notaire, pour autant qu'il soit indépendant de la société qui demande le certificat préalable à l'opération<sup>172</sup>. En outre, l'expert indépendant en question devra être désigné par le notaire instrumentant<sup>173</sup>, même si son coût est en définitive supporté par la société qui demande le certificat préalable. Cette dernière précision, absente du texte de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, a été ajoutée à l'article 1025-12, paragraphe 11, 2<sup>e</sup> phrase de la Loi de 1915 afin d'éviter que le notaire n'hésite à s'adjoindre les services d'un expert dans le cadre de sa mission de contrôle. Lorsqu'il fera appel à un tel expert, le notaire veillera à lui demander confirmation qu'il n'a « aucun lien passé ou actuel avec la société concernée qui pourrait porter atteinte à son indépendance »<sup>174</sup>. Il importe également de préciser que l'avis qui sera ainsi rendu par l'expert indépendant n'aura jamais qu'une valeur consultative et ne liera pas le notaire. Cette précision est logique dans la mesure où la Cour de justice a rappelé que la preuve d'une pratique abusive nécessitait « d'une part, un ensemble de circonstances objectives dont il résulte que, malgré un respect formel des conditions prévues par la réglementation de l'Union, l'objectif poursuivi par cette réglementation n'a pas été atteint et, d'autre part, un élément subjectif consistant en la volonté d'obtenir un avantage résultant de la réglementation de l'Union en créant artificiellement les conditions requises pour son obtention »<sup>175</sup> et qu'un expert indépendant n'est pas en mesure de suppléer le notaire pour l'établissement de cet élément subjectif<sup>176</sup>.

Comme en vertu du 14<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité, une possibilité de réviser le refus du notaire d'émettre le certificat préalable<sup>177</sup> doit être prévue, un paragraphe 13 a été ajouté à l'article 1025-12 de la Loi de 1915 afin de prévoir que la société insatisfaite de la décision du notaire pourra saisir le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. Le choix de ce for correspond à celui prévu en cas de refus d'immatriculation, d'inscription ou de publication du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés en vertu de l'article 21, paragraphe 4, alinéa 1<sup>er</sup> à 3 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. A ce sujet, il importe de relever que si le recours en question aboutit, le certificat devra être émis par le notaire. En outre, afin d'alléger la charge que ce contrôle anti-abus fait peser sur les notaires en cas de fusion transfrontalière européenne, il est jugé opportun de préciser qu'à cet égard, la responsabilité du notaire ne pourra être engagée qu'en cas de faute lourde. Cet aspect du contrôle anti-abus fait l'objet de l'article 1062-11, paragraphe 14 de la Loi de 1915.

### ad article 1025-13. Transmission du certificat préalable

<sup>172</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>173</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>174</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>175</sup> C.J., gde ch., arrêt *N Luxembourg 1 e.a. c. Skatteministeriet*, 26 février 2019, C-115/16, C-118/16, C-119/16 et C-299/16, EU :C :2019 :134, pt. 124 ; C.J., gd ch., arrêt *O c. Minister voor Immigratie, Intgratie en Asiel et Minister voor Immigratie, Intgratie en Asiel c. B.*, 12 mars 2014, C-456/12, EU :C :2014 :135, pt. 58 et C.J.C.E., arrêt *Emsland-Stärke GmbH c. Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, 14 décembre 2000, C-110/99, EU :C :2000 :695, pts 52 et 53.

<sup>176</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 336, n°373 et B. LECOURT, « Chronique de droit européen des sociétés – Evènement historique en droit européen des sociétés : adoption de la directive sur la mobilité transfrontalière des sociétés », *Rev. Soc.*, mai 2019, p. 364.

<sup>177</sup> 40<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

L'article 127 *bis* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité concerne la transmission du certificat préalable à la fusion à l'autorité en charge du contrôle de légalité en vertu de l'article 128, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

Il est ainsi tout d'abord précisé que le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne délivré par le notaire sera déposé au registre de commerce et des sociétés.

En cas d'absorption d'une société de droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmettra alors le certificat préalable au registre auprès duquel les sociétés qui participent à l'opération sont immatriculées, selon les modalités qui seront fixées par règlement grand-ducal.

#### ad article 1025-14. Contrôle de légalité

A l'instar du premier contrôle de légalité, le deuxième contrôle de légalité prévu par l'article 128, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1025-14, paragraphe 1<sup>er</sup> a été confié aux notaires qui, malgré leurs moyens plus limités par rapport à une autorité judiciaire, ont les faveurs des praticiens et des acteurs économiques en raison de leur disponibilité, de leur coût réduit et de leur flexibilité<sup>178</sup>. Le texte a fait l'objet de quelques modifications pour clarifier qu'il s'applique à l'hypothèse particulière des « fusions transfrontalières européennes » et la référence à l'article 133 de la Directive Sociétés telle modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée par une référence à la législation applicable en droit du travail qu'il conviendra en conséquence d'adapter, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés

Le deuxième contrôle porte plus particulièrement sur les aspects purement transfrontaliers de l'opération, comme par exemple, la vérification que les entités impliquées ont bien approuvé le projet commun dans les mêmes termes<sup>179</sup>. A cette fin, l'article 128, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que les parties ont l'obligation de remettre à l'autorité en charge du second contrôle une version du projet commun tel qu'approuvé par l'assemblée générale ou, le cas échéant, par chacune des sociétés qui fusionnent, conformément au droit national lorsque cette assemblée générale n'est pas requise. Cet article 128, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité est transposé par l'article 1025-14, paragraphe 2 de la Loi de 1915.

L'article 128, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que chaque État membre devra veiller à ce que toute demande aux fins du deuxième contrôle de légalité faite par l'une des sociétés qui fusionnent, y compris la communication de toute information et de tout document, puisse se faire entièrement en ligne sans qu'il soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant l'autorité compétente. Ce paragraphe fait l'objet d'une transposition à l'article 1025-14, paragraphe 3 de la Loi de 1915 qui renvoie aux dispositions

---

<sup>178</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 83.

<sup>179</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 525 et 526, n°658.

pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat qui seront introduites par le présent projet de loi en vue de régler les communications à distance avec les notaires.

L'article 128, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité précise que l'autorité compétente pour le deuxième contrôle de légalité doit approuver la fusion transfrontalière dès qu'elle a déterminé que toutes les conditions applicables ont été remplies. Si l'absence d'indication de délai par le législateur européen a pu faire l'objet de certaines critiques en raison de l'incertitude que ce dernier contrôle fait peser sur la durée de la procédure de fusion transfrontalière<sup>180</sup>, cet aspect ne devrait pas s'avérer problématique au Grand-Duché de Luxembourg puisque ce contrôle incombe également aux notaires et que ces derniers sont rapides et réactifs. Toutefois, pour éviter tout doute, les termes « sans délai » ont été ajoutés à l'article 1025-14, paragraphe 4 de la Loi de 1915 qui transpose l'article 128, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité en droit national. En outre, l'identité de l'autorité en charge du deuxième contrôle a été précisée et le fait que le notaire ne fait que constater que les conditions préalables à la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne sans porter le moindre jugement d'opportunité sur l'opération en question a été clarifié. Ceci explique pourquoi les termes « approuve la fusion transfrontalière dès qu'elle a déterminé que toutes les conditions applicables ont été remplies » présent à l'article 128, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ont été remplacés par les termes « constate sans délai que toutes les conditions applicables à la fusion transfrontalière européenne ont été remplies » à l'article 1025-14, paragraphe 4 de la Loi de 1915.

L'article 128, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que le certificat préalable doit être accepté comme « preuve concluante » de la conformité de la fusion transfrontalière envisagée au droit national de l'État membre de la société absorbée. Ce dernier liera donc en principe l'autorité en charge du second contrôle<sup>181</sup>. Ce caractère liant découle notamment du fait que les objets des différents contrôles ne se recouvrent pas<sup>182</sup>. Cependant, s'il est certes vrai qu'il n'est pas loisible à l'autorité chargée du second contrôle de remettre en cause ce qui est établi dans le certificat, il n'en demeure pas moins que si celui-ci présente des erreurs manifestes, elle devra à tout le moins avoir la possibilité soit de demander des explications aux sociétés qui fusionnent, soit leur imposer de faire rectifier l'erreur manifeste par l'autorité compétente avant d'approuver la fusion transfrontalière conformément à l'article 1025-14, paragraphe 4 de la Loi de 1915. Cette précision a été ajoutée à l'article 1025-14, paragraphe 5, deuxième phrase de la Loi de 1915.

#### *ad article 1025-15. Date à laquelle la fusion transfrontalière européenne prend effet*

L'article 129 de la Directive Sociétés n'a pas fait l'objet d'une modification par la Directive Mobilité. Cependant, compte tenu de la volonté de (i) simplifier la lecture du régime complexe des fusions transfrontalières européennes et (ii) faciliter les opérations transfrontalières, il a semblé opportun de le transposer dans le régime des fusions transfrontalières européennes.

---

<sup>180</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 526 et 527, n°660.

<sup>181</sup> Voir en ce sens : F. BERNARD, *ibidem*, pp. 519 et 520, n°648 ; J. BORMANN et P. STELMASZCZYK, « Grenzüberschreitende Verschmelzungen nach dem EU-Company Law Package », *ZfP*, 2018, p. 305 et J. SCHMIDT, « EU Company Law Package 2018 – Mehr Digitalisierung und Mobilität von Gesellschaften (Teil 1) », *Der Konzern*, 2018/06, p. 243.

<sup>182</sup> W. BAYER in M. LUTTER (dir.), *Umwandlungsgesetz*, 6<sup>e</sup> éd., Köln, Dr. Otto Schmidt Verlag, 2019, §122l, n°19 ; F. BERNARD, *ibidem*, p. 519, n°648 ; D. BEUTEL, *op. cit.*, p. 200 et J. MITTERECKER, *op. cit.*, pp. 279 et 280.

L'article 1025-15, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose ainsi la règle de conflit de lois figurant à l'article 129, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Sociétés. Il n'a en revanche pas semblé opportun de transposer l'article 129, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés puisque la date de prise d'effet retenue en vertu de l'article 1025-15, paragraphe 2 de la Loi de 1915 est nécessairement postérieure à l'accomplissement du double contrôle de légalité.

L'article 1025-15, paragraphe 2 de la Loi de 1915 fixe la date de prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne entre parties à la date à laquelle le notaire constate l'opération à la suite du contrôle de légalité visé à l'article 1025-14 de la Loi de 1915. Cette date a été préférée à la solution actuellement prévue par l'article 1021-16, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 qui consiste à lier la date de prise d'effet de la fusion à la date de publication du procès-verbal de l'assemblée générale de la société absorbante qui décide de la fusion car elle évite de faire dépendre la prise d'effet d'une fusion d'un événement totalement indépendant de la volonté des parties. En outre, elle correspond davantage à la solution retenue en cas de fusion nationale par l'article 1021-13 de la Loi de 1915 qui prévoit que « [l]a fusion est réalisée lorsque sont intervenues les décisions concordantes prises au sein des sociétés en cause » puisqu'en pratique, l'approbation de la fusion transfrontalière européenne par le notaire aura en principe lieu le même jour que l'approbation de l'opération par l'assemblée générale de la société issue de la fusion, c'est-à-dire le jour de l'échange des consentements.

L'article 1025-15, paragraphe 3 de la Loi de 1915 fixe la date de prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne à l'égard des tiers. Cette solution correspond (i) à la solution prônée en droit interne par l'article 1021-13 de la Loi de 1915 et (ii) au droit commun relatif à l'effet général des publications à l'égard des tiers<sup>183</sup>.

#### *ad article 1025-16. Immatriculation*

L'article 1025-16, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 130, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en reformulant la règle de conflit de lois qui y figure afin d'intégrer une référence claire et précise à une application distributive des différentes règles de droit national applicables à la publicité de la réalisation de la fusion transfrontalière. En outre, la terminologie a été adaptée à l'introduction de la notion de « fusion transfrontalière européenne ».

L'article 130, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité énumère les différentes informations relatives à la réalisation de la fusion transfrontalière qui doivent être inscrites dans les registres nationaux des sociétés impliquées dans une fusion transfrontalière européenne. Comme ces règles concernent spécifiquement les obligations d'inscription du registre de commerce et des sociétés, il a été jugé préférable de les intégrer à l'article 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

L'article 1025-16, paragraphe 2 transpose l'article 130, paragraphe 3, première phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en précisant qu'il n'aura vocation à s'appliquer que si la société issue de la fusion transfrontalière est soumise au droit luxembourgeois. En outre, la terminologie a été adaptée à l'introduction de la notion de « fusion transfrontalière

---

<sup>183</sup> Projet n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 16.

européenne » et la précision issue de l'actuel article 1021-16, paragraphe 2 de la Loi de 1915 selon laquelle la notification s'effectue « sans délai » a été ajoutée.

L'article 130, paragraphe 3, deuxième phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui impose aux États membres de veiller « également à ce que l'immatriculation de la société qui fusionne soit supprimée ou radiée du registre immédiatement dès réception de la notification » a été transposé à l'article 1025-16, paragraphe 3, de la Loi de 1915. La précision selon laquelle cette disposition légale n'a vocation à s'appliquer que « [l]orsque la société de droit luxembourgeois a vocation à être dissoute sans liquidation à la suite de la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15, paragraphe 1<sup>er</sup> » a été ajoutée.

Les communications effectuées au moyen du système d'interconnexion des registres sont d'ores et déjà prévues dans le règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et qu'il conviendra ainsi d'adapter.

#### ad article 1025-17. Effets d'une fusion transfrontalière européenne

L'article 1025-17, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 131, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui décrit les effets d'une fusion transfrontalière européenne par absorption. Par rapport au texte d'origine, la terminologie a été adaptée afin de refléter l'utilisation de la notion de « fusion transfrontalière européenne ».

Parmi les différents effets d'une telle opération, l'article 1025-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1<sup>o</sup> de la Loi de 1915 énonce qu'une fusion transfrontalière européenne entraîne en principe la transmission de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société absorbée. Cette caractéristique qui représente la pierre angulaire de toute fusion ne soulève aucun doute en droit luxembourgeois actuel, mais il a néanmoins été jugé opportun de reprendre la précision selon laquelle le patrimoine ainsi transféré intègre « tous les contrats, crédits, droits et obligations » de la société absorbée afin de rappeler que le principe est celui de la transmission universelle de l'intégralité du patrimoine de la société absorbée à l'absorbante, en ce compris les contrats *intuitu personae* ainsi que les sanctions pénales et administratives<sup>184</sup>. A l'instar de ce qui est le cas à l'heure actuelle, ce principe est toutefois sans préjudice d'éventuels mécanismes conventionnels conclus en amont avec la société absorbée, comme à titre d'illustration, une clause de changement de contrôle ou une clause d'incessibilité couvrant explicitement l'hypothèse de la fusion. En outre, dans un même ordre d'idées et par souci de cohérence avec la formulation de l'article 1021-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1<sup>o</sup>, la notion de « transmission universelle », absente de l'article 131, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1<sup>o</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a également été ajoutée dans le texte de l'article 1025-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1<sup>o</sup> de la Loi de 1915.

L'article 1025-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2<sup>o</sup> de la Loi de 1915 énonce, à l'instar de l'actuel article 1021-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2<sup>o</sup> que « les associés de la société absorbée deviennent associés de la société absorbante ». Cependant, par rapport au régime général des fusions transfrontalières, cet article

---

<sup>184</sup> Arrêt *Modelo Continente Hipermercados*, pt. 35 où la Cour de justice a considéré qu'une fusion par absorption « entraîne la transmission, à la société absorbante, de l'obligation de payer une amende infligée par décision définitive après cette fusion pour des infractions au droit du travail commises par la société absorbée avant ladite fusion ».

intègre la précision qui se retrouve à l'article 131, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et selon laquelle l'échange d'actions ou de parts sociales concerne tous les associés de la société absorbée à moins que ces derniers n'aient cédé leurs actions ou leurs parts sociales dans le cadre du droit de retrait contre juste rémunération. Par rapport au texte européen, il est nécessaire (i) de préciser que le droit de retrait concerne également les parts sociales détenues par les associés d'une société à responsabilité limitée et (ii) de remplacer la référence à l'article 126*bis*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1025-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la même loi. Il découle de cette disposition que s'ils font usage de leur droit de retrait, les associés minoritaires verront leurs actions ou leurs parts sociales rachetées nécessairement avant la date de prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne<sup>185</sup>.

A l'égard de l'échange d'actions ou de parts sociales visé par l'article 1025-15, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2° de la Loi de 1915, le choix a été fait de s'en tenir à la terminologie neutre de l'article 131, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui ne précise pas l'origine des actions ou parts sociales attribuées par la société bénéficiaire. En effet, si dans le cadre d'une fusion par constitution de nouvelle société, il est évident que les parts sociales ou actions devront nécessairement être nouvellement émises, tel ne sera pas nécessairement le cas dans le cadre d'une fusion transfrontalière par absorption lors de laquelle les associés de la société absorbée pourront également se voir attribuer des actions ou parts sociales détenues en propre par la société absorbante<sup>186</sup>.

L'article 1025-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3° de la Loi de 1915 transpose l'article 131, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre c) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et consacre la dissolution sans liquidation de la société absorbée. Cette disposition est identique à celle de l'article 1021-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3° de la Loi de 1915.

L'article 1025-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 4° de la Loi de 1915 regroupe en une seule phrase les deux hypothèses visées par l'article 131, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, à l'instar de la solution adoptée à l'article 1021-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 4° de la Loi de 1915 lors de la transposition de la Troisième Directive<sup>187</sup>. En outre, afin de clarifier que le régime des fusions transfrontalières européennes s'applique à toutes les sociétés de capitaux, la terminologie de l'article 131, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été adaptée pour clarifier que le principe d'annulation qui y est consacré s'applique tant à des parts sociales qu'à des actions.

L'article 1025-17, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 131, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui décrit les effets d'une fusion transfrontalière européenne par constitution de nouvelle société.

L'article 1025-17, paragraphe 2, point 1° de la Loi de 1915 transpose l'article 131, paragraphe 2, point 1° de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et décrit le premier effet d'une fusion transfrontalière européenne, à savoir la transmission de l'ensemble du patrimoine actif et passif

---

<sup>185</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 873 et 874, n°1052.

<sup>186</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 117 et 118, n°110 et R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), op. cit., §20, n°3.

<sup>187</sup> Projet n°2897, avis de la Chambre de commerce sur la fusion des sociétés anonymes, p. 6.

des sociétés qui fusionnent à la nouvelle société. Par souci de cohérence avec la formulation (i) de l'article 1021-17, paragraphe premier, point 1° et (ii) de l'article 1025-17, paragraphe 2, point 1° de la même loi, la notion de « transmission universelle », absente de l'article 131, paragraphe premier, point 1° de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a également été ajoutée dans le texte de l'article 1025-17, paragraphe 2, point 1° de la même loi.

L'article 1025-17, paragraphe 2, point 2° de la Loi de 1915 transpose l'article 131, paragraphe 2, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et expose qu'une fusion transfrontalière européenne entraîne un échange des actions ou parts sociales représentant le capital social des sociétés qui fusionnent contre des actions ou parts sociales de la nouvelle société. Par rapport au texte européen, il est nécessaire (i) de préciser que le droit de retrait concerne également les parts sociales détenues par les associés d'une société à responsabilité limitée et (ii) de remplacer la référence à l'article 126*bis*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité en une référence à l'article 1025-10, paragraphe premier de la Loi de 1915.

L'article 1025-17, paragraphe 2, point 3° de la Loi de 1915 transpose l'article 131, paragraphe 2, lettre c) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et expose qu'une fois que la fusion transfrontalière européenne a pris effet, les sociétés qui fusionnent sont dissoutes sans liquidation et cessent d'exister.

L'article 1025-17, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 131, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Cet article, qui prévoit une option permettant aux États membres de requérir en cas de fusion transfrontalière européenne des formalités particulières pour l'opposabilité aux tiers du transfert de certains biens, droits et obligations apportés par les sociétés qui fusionnent, n'a pas été modifié par la Directive Mobilité. Comme le Luxembourg a fait usage de cette option lors de la transposition de la Troisième Directive en prévoyant à l'actuel article 1021-17, paragraphe 2 de la Loi de 1915 que malgré le principe de la transmission universelle de patrimoine dont s'accompagne une fusion, le transfert des droits de propriété industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels autres que les droits réels sur meubles et immeubles ne sera opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations, il a été jugé opportun de faire également usage de cette option dans le régime des fusions transfrontalières européennes en se ralliant à la formulation large alors recommandée par la Chambre de commerce<sup>188</sup>.

L'article 1025-17, paragraphe 4 de la Loi de 1915 transpose l'article 131, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Cet article n'a pas fait l'objet d'une modification par la Directive Mobilité, mais dans le souci de créer un régime cohérent destiné à régler les fusions transfrontalières européennes, il a été jugé utile de le reprendre au sein de la nouvelle section 5 du chapitre II du titre X de la Loi de 1915 en s'inspirant de l'article 1021-17, paragraphe 3 de la Loi de 1915 qui avait transposé ce même article lors de la transposition de la Dixième Directive<sup>189</sup>. Par rapport à ce dernier, outre les adaptations terminologiques liées à la création de la notion de « fusion

---

<sup>188</sup> Projet n°2897, avis de la Chambre de commerce sur la fusion des sociétés anonymes, pp. 5 et 6.

<sup>189</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 20.

transfrontalière européenne », il a été nécessaire de remplacer le renvoi à l'article 1021-16, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 par un renvoi à l'article 1025-15, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

ad article 1025-18. Formalités simplifiées

L'article 1025-18 de la Loi de 1915 transpose l'article 132 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui traite des formalités en cas de fusion simplifiée. En dehors de l'adaptation des références figurant dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, la terminologie a été adaptée au choix d'introduire la notion de « fusion transfrontalière européenne ».

L'article 1025-18, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 132, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Cette disposition vise ainsi tout d'abord le cas de l'*upstream merger* lors de laquelle la fusion transfrontalière par absorption est réalisée par la société qui détient toutes les actions et tous les autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées. Il en sera de même pour la *side-step* ou *sidestream merger* lors de laquelle la fusion par absorption est réalisée par une personne qui détient directement ou indirectement toutes les actions des sociétés qui fusionnent ou que les associés des sociétés qui fusionnent détiennent leurs titres et actions dans la même proportion dans toutes les sociétés qui fusionnent<sup>190</sup>. Dans de telles hypothèses, (i) l'article 1025-4 (contenu minimum du projet commun de fusion transfrontalière européenne), points 2° (rapport d'échange et soulte en espèces), 3° (modalités d'attribution des titres, actions ou parts représentatifs du capital social), 5° (date de participation aux bénéfices des titres, actions ou parts représentatifs du capital social émis aux associés de la société absorbée) et 13° (modalités d'attribution d'une soulte en espèces aux associés en cas d'utilisation du droit de retrait) de la Loi de 1915, (ii) l'article 1025-7 (rapport de l'expert indépendant) de la Loi de 1915 et (iii) l'article 1025-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2° (effet de la fusion par le biais duquel les associés de la société absorbée deviennent en principe associés de la société absorbante) de la Loi de 1915 ne trouveront pas à s'appliquer. En outre, (i) l'article 1025-6 (rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs) de la Loi de 1915 et (ii) l'article 1025-9, paragraphe 1<sup>er</sup> (approbation par l'assemblée générale) de la Loi de 1915 ne trouveront pas à s'appliquer à la société absorbée.

L'article 1025-18, paragraphe 2 transpose l'article 132, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Cet article n'a pas été modifié par la Directive Mobilité et se retrouve déjà en droit luxembourgeois à l'article 1023-4, paragraphe 2 de la Loi de 1915. Afin de favoriser l'élaboration d'un régime complet des fusions transfrontalières européennes et dans l'intérêt de la sécurité juridique, il est jugé opportun de reproduire la règle de conflit de lois qui y est contenue dans le régime des fusions transfrontalières européennes, moyennant toutefois la suppression des termes « , conformément au titre II, chapitre I » qui figurent dans le texte européen.

L'article 1025-18, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose le nouvel article 132, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité moyennant remplacement de (i) la référence à l'article 126, paragraphe 3 par une référence à l'article 1025-9, paragraphe 3 de la Loi de

---

<sup>190</sup> A ce sujet, voir J. BORMANN et P. STELMASZCZYK, « Grenzüberschreitende Verschmelzungen... », *op. cit.*, p. 301; B. LECOURT, « La réforme du régime des fusions transfrontalières », *op. cit.*, p. 30, n°31 et 32; E. SCHLUMBERGER, « Les fusions transfrontalières », *op. cit.*, p. 3; J. SCHMIDT, « Accomplishments and deficits of the Company Law Package », *ECFR*, 1-2/2019, p. 270 et J. SCHMIDT, « EU Company Law Package 2018 – Mehr Digitalisierung und Mobilität von Gesellschaften (Teil 1) », *op. cit.*, p. 243.

1915, (ii) la référence à l'article 123, paragraphes 1<sup>er</sup> à 3 par une référence à l'article 1025-5, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915, (iii) la référence à l'article 124 par une référence à l'article 1025-6 de la Loi de 1915 et (iv) une référence à l'article 125 par une référence à l'article 1025-7 de la Loi de 1915. Cet article clarifie que si aucune assemblée générale ne doit être tenue au cours du processus de fusion transfrontalière européenne, le point de départ du délai d'un mois prévu pour la mise à disposition des documents préparatoires sera le jour de la décision de fusion prise, le cas échéant, par l'organe de gestion ou d'administration des sociétés concernées.

#### *ad article 1025-19. Action en responsabilité*

L'article 1025-19 de la Loi de 1915 transpose l'article 133 *bis*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité moyennant notamment (i) une adaptation de la terminologie utilisée pour refléter l'introduction de la notion de « fusion transfrontalière européenne » et (ii) le remplacement de la référence à l'article 125 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1025-7 de la Loi de 1915 qui concerne plus spécifiquement l'établissement du rapport par un expert indépendant. Ce nouvel article 1025-19 de la Loi de 1915 reprend la solution avancée en matière de fusions internes lors de la transposition des articles 20 et 21 la Troisième Directive (actuels articles 106 et 107 de la Directive Sociétés)<sup>191</sup> et consacre une responsabilité solidaire des membres des organes d'administration ou de direction et des experts envers les associés de la société absorbée pris individuellement pour tout dommage subi par ces derniers à la suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la fusion ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. Compte tenu du rôle fondamental joué par l'expert indépendant, notamment à l'égard de la protection des associés minoritaires dans le cadre de l'évaluation de la souste en espèces en cas d'exercice du droit de retrait et par souci de cohérence avec la procédure en matière de fusions internes, l'introduction d'une telle action en responsabilité spécifique se justifie également en matière de fusions transfrontalières européennes, tout en précisant également que, comme en matière de fusions internes, une simple erreur d'appréciation ne sera pas nécessairement fautive<sup>192</sup>.

L'article 134, deuxième alinéa de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que les États membres ont l'obligation de mettre en place des règles afin de veiller à ce que (i) « l'expert, ou la personne morale pour le compte de laquelle la personne morale travaille, soit indépendant et n'ait aucun conflit d'intérêts avec la société demandant le certificat préalable à la fusion » et (ii) « l'avis de l'expert soit impartial et objectif et soit rendu dans le but d'aider l'autorité compétente conformément aux exigences d'indépendance et d'impartialité en vertu du droit et des normes professionnelles auxquelles l'expert est soumis ». Cet article ne nécessite pas de transposition particulière en droit luxembourgeois en raison de l'existence d'un ensemble de normes professionnelles applicables aux réviseurs d'entreprises couvrant ces différents aspects.

#### *ad article 1025-20. Validité*

---

<sup>191</sup> Projet n°2897, commentaire des articles, p. 17 et avis de la Chambre de commerce, p. 6.

<sup>192</sup> Projet n°2897, commentaire des articles, p. 17 et avis de la Chambre de commerce, p. 6.

L'article 1025-20 de la Loi de 1915 transpose l'article 134, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, moyennant (i) une adaptation de la terminologie utilisée pour refléter l'introduction de la notion de « fusion transfrontalière européenne » et (ii) le remplacement de la référence à l'article 129 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1025-15 de la Loi de 1915. Alors que les fusions internes<sup>193</sup> sont régies par un principe de limitation des cas de nullités<sup>194</sup> combiné à une régularisation dès que possible, le régime des fusions transfrontalières européennes, s'inspirant en cela du régime de la société européenne<sup>195</sup>, prévoit explicitement qu'une fusion transfrontalière européenne ayant pris effet ne pourra être déclarée nulle et non avenue. Cette permanence s'explique pour des raisons de sécurité juridique<sup>196</sup> et est intimement liée à la nature internationale de ce type d'opérations et à la présence du double contrôle de légalité qui limite les cas d'opérations lacunaires ou frauduleuses<sup>197</sup>.

L'article 134, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que l'impossibilité de prononcer la nullité d'une fusion transfrontalière européenne « n'affecte pas les pouvoirs des États membres, entre autres, en ce qui concerne le droit pénal, la prévention et la lutte contre le financement du terrorisme, le droit social, la fiscalité et l'application de la loi, ni leur capacité à prendre des mesures et à appliquer des sanctions, en vertu du droit national, après la date à laquelle la fusion transfrontalière a pris effet ». Cette précision rejoint à tout le moins en partie l'interprétation de la disposition de la Directive Sociétés régissant les nullités des fusions transfrontalières avant l'avènement de la Directive Mobilité<sup>198</sup> et qui considérait que rien dans son texte ne faisait obstacle à la mise en place par les États membres d'un système de responsabilité approprié des associés fautifs entraînant le paiement de dommages et intérêts<sup>199</sup>. Cette disposition destinée également à lutter contre d'éventuels comportements abusifs ou fautifs va toutefois plus loin dans la mesure où elle laisse sous-entendre qu'une sanction consistant en l'annulation de l'opération demeurerait possible dans certaines circonstances particulières<sup>200</sup>. Il a toutefois été considéré qu'elle n'impliquait pas de nouveaux changements en droit luxembourgeois.

#### ***ad article 20. Ajout de l'article 1030-0 de la Loi de 1915***

Afin de rester fidèle à l'approche favorable aux opérations transfrontalières du Grand-Duché de Luxembourg tout en transposant toute la directive, mais rien que la directive, il a été décidé de cantonner le régime plus contraignant des scissions transfrontalières européennes aux seules hypothèses tombant dans le champ d'application de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. En conséquence, dès qu'une scission transfrontalière tombera dans le champ d'application des articles 1034-1 et 1034-2 de la Loi de 1915, le régime plus strict des scissions transfrontalières européennes trouvera à s'appliquer et il ne sera nécessaire de recourir au régime des

<sup>193</sup> 54<sup>e</sup> considérant de la Directive Sociétés.

<sup>194</sup> Selon l'art. 153, §1<sup>er</sup>, b) de la Directive Sociétés, la nullité d'une scission qui a pris effet « ne peut être prononcée si ce n'est pour défaut soit de contrôle préventif judiciaire ou administratif de légalité, soit d'acte authentique, ou bien s'il est établi que la décision de l'assemblée générale est nulle ou annulable en vertu du droit national ».

<sup>195</sup> Art. 30, §1<sup>er</sup> du Règlement sur la Société européenne.

<sup>196</sup> 61<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés.

<sup>197</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 533 et 534, n°668 et D. WILLERMAIN, « Les fusions transfrontalières de sociétés », *J.T.*, 10 octobre 2009, n°6365, p. 589, n°36.

<sup>198</sup> Art. 134 de la Directive Sociétés.

<sup>199</sup> D. BEUTEL, *op. cit.*, p. 220.

<sup>200</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 535 et 536, n°670 et Fr. SCHURR, « Schutzbestimmungen und Verfahrensregeln in der neuen Richtlinie zu grenzüberschreitenden Umwandlungen, Verschmelzungen und Spaltungen », *EuZW*, 2019, p. 543.

articles 1030-1 à 1033-1 de la Loi de 1915 que pour les aspects d'une scission transfrontalière européenne qui ne sont pas explicitement régis par les articles 1034-1 à 1034-20. *A contrario*, toutes les autres hypothèses de scission et de scission transfrontalière seront régies par le régime général des scissions prévu aux articles 1030-1 à 1033-1. En vue de clarifier cette structure du chapitre 3 du titre X de la Loi de 1915 et d'en faciliter ainsi la lecture et l'application, un nouvel article 1030-0 a été introduit.

***ad article 21. Modification de l'article 1030-1 de la Loi de 1915***

L'article 1030-1 de la Loi de 1915 décrit le champ d'application des dispositions du chapitre III du titre X de la Loi de 1915 qui sont applicables tant aux scissions internes qu'aux scissions transfrontalières. Cet article nécessite certaines modifications pour deux raisons distinctes.

Tout d'abord, suite à l'adoption d'une approche fidèle à la tradition luxembourgeoise consistant (i) à transposer toute la directive, rien que la directive et (ii) à privilégier une approche favorable à la mobilité transfrontalière des sociétés, il importe de clarifier l'articulation entre le régime général des scissions internes et transfrontalières et la section 4 applicable aux seules scissions transfrontalières de sociétés de capitaux issues d'États membres différents n'impliquant qu'une seule société préexistante. Le rapport de la section 4 dédiée à ces dernières par rapport au régime général sera celui d'une loi spéciale à une loi générale.

Deuxièmement, compte tenu du succès croissant rencontré par la société en commandite spéciale en droit luxembourgeois et de la volonté d'ouvrir les opérations de scission à ce type de sociétés afin d'en renforcer encore l'attractivité, il est apparu nécessaire de les inclure dans l'article 1030-1.

***ad article 22. Modification de l'article 1031-3 de la Loi de 1915***

L'article 1031-3, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 est modifié afin de clarifier le fait que l'assemblée générale dispose de la possibilité de modifier le projet de scission. Une telle modification a été jugée nécessaire non seulement parce qu'elle correspond à la pratique actuelle, mais également parce qu'à l'article 160 *nonies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il est clairement précisé qu'une modification du projet peut être admise par les États membres. Il convient toutefois de préciser que ce pouvoir de modification n'est pas absolu puisqu'une modification ne sera envisageable que (i) pour autant que dans un contexte transfrontalier elle soit autorisée par toutes les *lex societatis* en présence, (ii) toutes les sociétés impliquées approuvent le projet dans des termes identiques et (iii) la modification en question soit sans incidence sur la situation des *stakeholders* et, plus particulièrement, des associés minoritaires, des travailleurs et des créanciers<sup>201</sup>.

Les paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 1031-3 de la Loi de 1915 ont en outre fait l'objet de modifications mineures afin d'y refléter l'ouverture de la scission aux sociétés en commandite spéciale.

En outre, un nouveau paragraphe 6 est ajouté à l'article 1031-3 de la Loi de 1915 de manière à clarifier les situations dans lesquelles la décision d'approbation de la scission est assortie d'une condition suspensive ou d'un terme.

La première modification concerne l'extension de la possibilité pour l'assemblée générale de chacune des sociétés qui participent à la scission de subordonner la réalisation de la scission à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de l'opération de manière à couvrir aussi bien les scissions transfrontalières que les

---

<sup>201</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 507 à 510, n°630 à 634.

scissions nationales. En effet, l'article 160 *terdecies*, paragraphe 7 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que lorsqu'une société bénéficiaire issue d'une scission transfrontalière est gérée selon un régime de participation des travailleurs, cette société est tenue de prendre des mesures pour faire en sorte que les droits en matière de participation des travailleurs soient protégés notamment en cas de scission transfrontalière ou nationale ultérieure pendant un délai de 4 ans après que la scission transfrontalière a pris effet. Il est donc important de préciser qu'en cas de scission nationale ou de scission transfrontalière ne tombant pas dans le champ d'application de la nouvelle section 4 du chapitre 3 du titre X subséquente, l'assemblée générale des sociétés concernées pourra subordonner également la réalisation de la scission à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société bénéficiaire.

La deuxième modification consiste à clarifier la situation rencontrée régulièrement en pratique dans laquelle l'assemblée générale assortit sa décision d'approbation de la scission d'une condition ou d'un terme. A cet égard, comme dans les sociétés cotées ou à l'actionnariat fortement dispersé, une deuxième convocation de l'assemblée générale peut s'avérer très lourde et coûteuse en pratique<sup>202</sup>, même en appliquant des conditions de présence et de majorité simples, il peut être intéressant de déléguer le pouvoir d'entériner les modalités particulières relatives à la participation des travailleurs ou de constater la réalisation de la condition ou la survenance du terme à l'organe de gestion de la société concernée. En outre, par souci de protection des intérêts des tiers et dans l'intérêt de la sécurité juridique, il est explicitement prévu que le constat de réalisation de la fusion ou, le cas échéant, le constat négatif est soumis aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale sur l'opération.

#### ***ad article 23. Modification de l'article 1031-6 de la Loi de 1915***

Le régime actuel du rapport d'expert indépendant qui figure à l'article 1031-6 de la Loi de 1915 fait l'objet d'une modification limitée visant à étendre l'exemption des sociétés unipersonnelles de l'obligation d'établir un rapport à toutes les hypothèses de scission. En effet, comme cette option laissée à la discrétion des États membres par l'article 160 *septies*, paragraphe 3, alinéa 2 a été prise par le Grand-Duché de Luxembourg à l'égard des scissions transfrontalières européennes et que l'objectif est de limiter autant que possible les obstacles aux scissions transfrontalières conformément au prescrit de la liberté d'établissement consacrée aux articles 49 et 54 du TFUE, il est logique d'étendre cette exception aux hypothèses de scission non couvertes par la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

#### ***ad article 24. Modification de l'article 1031-10 de la Loi de 1915***

Conformément à la volonté de transposer toute la directive, rien que la directive, il n'a pas semblé opportun de modifier le régime de protection articulé autour de la publication des actes constatant la scission de l'article 1031-9 de la Loi de 1915 pour y refléter les spécificités du nouveau régime de protection antérieur à la prise d'effet de l'opération consacré par le législateur européen à l'article 160 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

Les modifications limitées de l'article 1031-9, paragraphes 3 et 4 de la Loi de 1915 ont, pour leur part, été dictées par la volonté d'ouvrir les fusions aux sociétés en commandite spéciale.

---

<sup>202</sup> J. MITTERECKER, *op. cit.*, p. 352 et Th. TILQUIN et J.-A. DELCORDE, *op. cit.*, p. 197, n°33.

#### ***ad article 25. Modification de l'article 1031-12 de la Loi de 1915***

L'ajout du terme « sociales » est destiné à clarifier le fait que le mécanisme de protection des porteurs de titres autres que des actions ou des parts sociales consacré par l'article 1031-12, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 a vocation à s'appliquer également aux titulaires de parts bénéficiaires.

#### ***ad article 26. Modification de l'article 1031-14 de la Loi de 1915***

Afin de renforcer la sécurité juridique des scissions transfrontalières tombant hors du champ d'application de la nouvelle section 4 du chapitre III du titre X de la Loi de 1915, il a été jugé opportun d'intégrer la règle de conflit de lois figurant à l'article 160 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité au sein d'un nouveau paragraphe 2 de l'article 1031-14. Cette règle prévoit que la date de prise d'effet d'une scission transfrontalière est déterminée par la législation de l'État dont relève la société scindée. Bien que l'article 160 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne s'applique qu'aux scissions transfrontalières européennes n'impliquant qu'une société préexistante, elle n'en est pas moins compatible avec les spécificités d'une scission transfrontalière impliquant plus d'une société préexistante<sup>203</sup>.

#### ***ad article 27. Modification de l'article 1031-15***

L'article 1031-15 actuel de la Loi de 1915 prévoit qu'une scission n'a d'effet à l'égard des tiers qu'après la publication faite conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés et les comptes annuels des entreprises pour chacune des sociétés qui participent à la scission. Compte tenu du fait que (i) selon le nouvel article 1031-14, §1<sup>er</sup> tel qu'introduit par le présent projet de loi, la date de prise d'effet d'une scission transfrontalière sera déterminée par le droit applicable à la société scindée et (ii) qu'en cas de scission transfrontalière impliquant une ou plusieurs sociétés bénéficiaires situées hors de l'Union européenne, il sera particulièrement complexe de vérifier que les formalités de publicité relatives à la décision d'approbation de la scission transfrontalière ont bien été remplies, il est indispensable de modifier le régime actuel. En conséquence et dans l'intérêt de la sécurité juridique, le choix a été fait de prévoir que la date d'opposabilité aux tiers d'une scission sera celle de la publication du procès-verbal de l'assemblée générale de la société scindée, cette dernière étant nécessairement unique dans tout type de scission.

En outre, l'article 1031-15 de la Loi de 1915 a été modifié pour intégrer au sein d'un nouveau paragraphe 3 la règle de droit international privé qui se retrouve à l'article 160 *septdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Cet ajout est nécessaire afin de renforcer la sécurité juridique des scissions transfrontalières tombant hors du champ d'application restreint de la nouvelle section 4 du chapitre 3 du Titre X de la Loi de 1915. Il en découle qu'en cas de scission transfrontalière, les règles de droit des États dont relèvent les sociétés impliquées et qui régissent les modalités de la publicité de la réalisation de la scission transfrontalière s'appliqueront distributivement.

#### ***ad article 28. Modification de l'article 1031-16 de la Loi de 1915***

Suite aux précisions concernant les effets d'une scission transfrontalière européenne introduites par l'article 160 *novodecies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la

---

<sup>203</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 530, n°667.

Directive Mobilité, il a été jugé utile de préciser également dans le régime général des scissions internes et transfrontalières que la transmission à titre universel de patrimoine dont s'accompagne une scission intègre en principe tous les contrats, crédits, droits et obligations de la société scindée. Au-delà de l'évidente cohérence entre les différents régimes ainsi recherchée, cet ajout est destiné à clarifier que la transmission à titre universel englobe en principe tous les droits et obligations de la société scindée, en ce compris les contrats *intuitu personae* ainsi que les sanctions pénales et administratives, à l'instar d'une fusion<sup>204</sup>.

En outre, par souci de sécurité juridique, il est apparu opportun de préciser que l'annulation visée au point 4° du paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 1031-16 de la Loi de 1915 ne concernait pas les parts bénéficiaires.

#### ***ad article 29. Modification de l'article 1031-18 de la Loi de 1915***

Alors que les scissions internes sont régies par un principe de limitation des cas de nullités combiné à une régularisation dès que possible, la Directive Mobilité, s'inspirant en cela des régimes des fusions transfrontalières<sup>205</sup> et de la société européenne<sup>206</sup>, prévoit explicitement qu'une scission transfrontalière tombant dans son champ d'application ne pourra être déclarée nulle. Compte tenu du fort lien de parenté existant entre les fusions et les scissions, l'une étant parfaitement réversible par l'autre et *vice versa*, il est logique et dans l'intérêt de la sécurité juridique que les deux opérations soient soumises à des régimes de nullité identiques. Comme l'article 1021-19, paragraphe 2 de la Loi de 1915 applicable au régime général des fusions transfrontalières interdit le détricotage d'une fusion transfrontalière ayant valablement pris effet, il est nécessaire d'adapter l'article 1031-18 de la Loi de 1915 en conséquence. Ce dernier vient ainsi préciser que par dérogation au régime des scissions internes, la nullité d'une scission transfrontalière ayant valablement pris effet en vertu du droit luxembourgeois ne pourra pas être prononcée.

#### ***ad article 30. Introduction d'une nouvelle section 4 intitulée « Des scissions transfrontalières européennes »***

##### *ad article 1034-1. Champ d'application*

L'article 1034-1 de la Loi de 1915 transpose les articles 160 *bis*, paragraphes 1 et 2, ainsi que l'article 160 *ter* de la Directive Sociétés et concerne plus spécifiquement le champ d'application du nouveau régime des scissions transfrontalières européennes. A cet égard, compte tenu de l'approche retenue qui consiste à limiter le champ d'application des dispositions plus restrictives en matière de mobilité transfrontalière aux seules sociétés visées par la Directive Sociétés, la nouvelle section 4 du chapitre 3 du titre X de la Loi de 1915 relative aux scissions transfrontalières européennes visées par la Directive Mobilité doit nécessairement commencer par une disposition spécifique relative au champ d'application.

L'article 1034-1, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *bis*, paragraphe 1<sup>er</sup> et l'article 160 *ter*, points 1) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Comme les dispositions introduites par la Directive Mobilité sont largement perçues comme plus restrictives que

---

<sup>204</sup> Arrêt *Modelo Continente Hipermercados*, pt. 35 où la Cour de justice a considéré qu'une fusion par absorption « entraîne la transmission, à la société absorbante, de l'obligation de payer une amende infligée par décision définitive après cette fusion pour des infractions au droit du travail commises par la société absorbée avant ladite fusion ».

<sup>205</sup> Art. 134 de la Directive Sociétés.

<sup>206</sup> Art. 30, §1<sup>er</sup> du Règlement sur la Société européenne.

le régime de droit luxembourgeois actuel, il est jugé préférable de restreindre le nouveau régime aux seules sociétés de capitaux de droit luxembourgeois tombant dans son champ d'application *ratione personae*, à savoir les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée<sup>207</sup>. Les autres formes sociales, qui jouissent également du bénéfice de la liberté d'établissement<sup>208</sup>, continueront ainsi à bénéficier du régime plus conforme à l'approche traditionnellement bienveillante du législateur luxembourgeois à l'égard des opérations transfrontalières. Afin de clarifier l'articulation entre ces deux régimes distincts, il est proposé d'introduire la notion de « scission transfrontalière européenne ».

L'article 1034-1, paragraphe 2 reprend le champ d'application *ratione materiae* de l'article 160 *ter*, points 2), 3) et 4) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise la notion de scission. A cet égard, il importe en premier lieu de préciser que le champ d'application du nouveau régime introduit par les articles 160 *bis* à 160 *duovicies* de la Directive Mobilité exclut de son champ d'application les scissions impliquant plus d'une société préexistante<sup>209</sup>. Selon le 8<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité, ce choix s'explique par le fait que les scissions transfrontalières impliquant plus d'une société préexistante sont considérées comme « étant très complexes, nécessitant la participation d'autorités compétentes de plusieurs États membres et entraînant des risques supplémentaires en termes de contournement des règles de l'Union et des règles nationales ». Du point de vue du Grand-Duché de Luxembourg, cette approche restrictive du législateur européen ne remet en aucun cas en question la possibilité de réaliser tout type de scission transfrontalière conformément à l'article 1030-1, alinéa 3 de la Loi de 1915 qui précise explicitement qu'une société tombant dans le champ d'application du chapitre III du titre X de la Loi de 1915 peut « également contracter une opération de scission avec une société ou groupement d'intérêt économique étranger pour autant que le droit national de cette dernière ou ce dernier ne s'y oppose pas ». Toutefois, comme le nouveau régime introduit par la Directive Mobilité s'avère être significativement moins favorable à la mobilité transfrontalière des sociétés que le régime actuel en droit luxembourgeois et que le Grand-Duché de Luxembourg souhaite préserver son approche traditionnellement bienveillante à cet égard, il n'est pas jugé opportun d'étendre le champ d'application du nouveau régime qui se retrouve aux articles 1034-1 à 1034- de la Loi de 1915 aux hypothèses (i) des scissions par absorption qui se distinguent, conformément à l'article 1030-3 de la Loi de 1915, par le fait que le patrimoine de la société scindée est réparti à une ou plusieurs sociétés préexistantes et (ii) des scissions mixtes qui, conformément à l'article 1030-2 de la Loi de 1915, se distinguent par le fait que le patrimoine de la société scindée est réparti à la fois à une ou plusieurs sociétés préexistantes et à une ou plusieurs sociétés nouvellement constituées au cours de l'opération. En d'autres termes, le principe de transposition « toute la directive, rien que la directive » trouvera également à s'appliquer en l'occurrence.

En outre, si tant la notions de « scission complète » qu'on retrouve à l'article 160 *ter*, point 4), lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et de « scission partielle » qu'on retrouve à l'article 160 *ter*, point 4), lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité sont des notions bien connues du droit des sociétés luxembourgeois, la Directive Mobilité, conformément aux recommandations faites en ce sens dans une des études préalables<sup>210</sup> et

---

<sup>207</sup> Art. 86 *ter*, §1<sup>er</sup> et annexe II de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>208</sup> Art. 49 et 54 du TFUE.

<sup>209</sup> 8<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et art. 160 *ter*, §3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>210</sup> J. SCHMIDT, *Cross-border mergers and divisions...*, op. cit., p. 29.

s'éloignant en cela de la terminologie qu'on retrouve dans la Directive Fiscale<sup>211</sup>, mais également en droit luxembourgeois<sup>212</sup>, a intégré partiellement les apports d'universalité, de branche d'activités et d'actifs au sein de la famille des scissions en créant la notion de « scission par séparation ». Cette nouvelle terminologie se retrouve à l'article 1034-1, paragraphe 2, point 3° de la Loi de 1915 recouvre plus particulièrement l'opération par laquelle « une société scindée transfère une partie de ses éléments d'actif et de passif à une ou plusieurs sociétés bénéficiaires [nouvellement constituées au cours de l'opération] moyennant l'attribution à la société scindée de titres ou d'actions dans les sociétés bénéficiaires »<sup>213</sup>. S'il est indéniable que cette notion recouvre, à l'instar des scissions classiques, un procédé de déconcentration économique, on ne peut que relever que le fait que l'opération soit sans incidence sur les associés de la société scindée l'en distingue très nettement.

L'article 1034-2, paragraphe 3 transpose l'article 160 *bis*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et intègre une règle de conflit de lois destinée à régler le sort d'une scission transfrontalière européenne lors de laquelle tous les États membres concernés n'autorisent pas le versement d'une soulte supérieure à 10 pour cent de la valeur nominale des nouvelles actions attribuées ou, à défaut de valeur nominale, de leur pair comptable. En effet, les dispositions relatives aux scissions internes de la Directive Sociétés excluent en principe de leur champ d'application les opérations s'accompagnant d'une soulte excédant dix pour cent de la valeur nominale des nouvelles actions attribuées ou, à défaut de valeur nominale, de leur pair comptable<sup>214</sup>. Cependant, les États membres ont joui d'une certaine marge d'appréciation à cet égard dans la mesure où il leur était loisible d'étendre le régime des scissions aux opérations où cette soulte dépasse cette limite<sup>215</sup>. Ainsi, lors de la transposition de la Sixième Directive<sup>216</sup>, cette dernière ayant par après été consolidée au sein de la Directive Sociétés, le choix législatif avait été fait d'utiliser l'option laissée par le législateur européen d'assimiler aux scissions, les opérations incluant le paiement d'une soulte supérieure à 10 pour cent en vue (i) de garantir un certain niveau de protection des intérêts des associés et des tiers et (ii) confirmer une pratique alors existante au Grand-Duché de Luxembourg<sup>217</sup>. Cependant, ce choix n'a pas été fait par tous les États membres<sup>218</sup> et pour résoudre le conflit de lois qui ne manquerait pas de s'ensuivre, l'article 160 *bis*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit qu'il suffira que la législation d'au moins un des États membres concernés permette le versement d'une soulte supérieure à 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable des titres ou parts émis pour que l'opération tombe dans son champ d'application.

L'article 1034-1, paragraphe 4 de la Loi de 1915 consacre l'application subsidiaire du droit national des scissions internes. Ceci implique nécessairement que tous les aspects d'une scission transfrontalière européenne qui ne font pas l'objet d'une disposition spécifique figurant dans la nouvelle section 4 du chapitre III du titre X de la Loi de 1915 seront régis par les dispositions du chapitre III applicables à une

---

<sup>211</sup> Voir art. 2, b), c), et d) de la directive (CE) 2009/133 du Conseil du 19 octobre 2009 concernant le régime fiscal commun applicable aux fusions, scissions, scissions partielles, apports d'actifs et échanges d'actions intéressant des sociétés d'États membres différents, ainsi qu'au transfert du siège statutaire d'une SE ou d'une SCE d'un État membre à un autre (version codifiée), *J.O.U.E.*, L 310/34, 25 novembre 2009 (ci-après la « **Directive Fiscale** »).

<sup>212</sup> Voir art. 1030-1 à 1033-1 de la Loi de 1915 et art. 1040-1 à 1040-5 de la Loi de 1915 pour les transferts d'actifs, de branche d'activités et d'universalité.

<sup>213</sup> Art. 160 *ter*, 4), b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>214</sup> Art. 136, §1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés.

<sup>215</sup> Art. 158 de la Directive Sociétés.

<sup>216</sup> Sixième directive (CEE) 82/891 du Conseil, du 17 décembre 1982, fondée sur l'article 54 paragraphe 3 point g) du traité et concernant les scissions des sociétés anonymes, *J.O.*, L 378, 31 décembre 1982, pp. 47 à 54 (ci-après la « **Sixième Directive** »).

<sup>217</sup> Projet n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 33.

<sup>218</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, pp. 259 et 260, n°298.

scission interne. Une telle approche s'impose puisque les scissions transfrontalières européennes constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>219</sup> et jouissent du principe d'équivalence impliquant que les dispositions nationales régissant les scissions transfrontalières ne peuvent en principe être moins favorables aux justiciables que celles régissant une scission interne<sup>220</sup>.

#### ad article 1034-2. Autres dispositions concernant le champ d'application

Conformément à la volonté de confiner le nouveau régime des scissions transfrontalières européennes aux seules sociétés visées à l'Annexe II de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, l'article 1034-2, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 exclut du champ d'application de ce régime tant les sociétés coopératives que les sociétés européennes. Les scissions intra-européennes des sociétés coopératives et des sociétés européennes demeureront par conséquent régies par le régime général applicable à toutes les scissions transfrontalières, à l'exception de celles visées par la section 4 du chapitre III du titre X de la Loi de 1915.

L'article 1034-2, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *bis* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et exclut du nouveau régime des scissions transfrontalières européennes celles auxquelles participe une société dont l'objet est le placement collectif des capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de cette société. En effet, si l'exclusion des OPCVM du champ d'application du régime des fusions transfrontalières n'avait pas été prise en compte lors de la transposition de la Dixième Directive, notamment en raison du fait que les OPCVM de droit luxembourgeois peuvent réaliser entre eux des opérations de fusion et de scission<sup>221</sup>, l'approche retenue par le Grand-Duché de Luxembourg et la volonté de transposer toute la directive, rien que la directive, implique d'exclure explicitement les OPCVM du régime contraignant issu de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

Les paragraphes 4 et 5 de l'article 160 *bis* de la Directive Sociétés tels qu'introduits par la Directive Mobilité et modifiés par le Règlement Redressement consacrent une exclusion obligatoire du régime des scissions transfrontalières européennes (i) des sociétés en liquidation et ayant commencé à distribuer leurs actifs à leurs associés et (ii) des sociétés sujettes aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution visés par le titre IV de la directive (UE) 2014/59<sup>222</sup> ou au titre V du Règlement Redressement, ainsi qu'une exclusion facultative des sociétés sujettes à (i) des procédures d'insolvabilité ou des cadres de restructuration préventive, (ii) des procédures de liquidation autres que celles faisant l'objet d'une exclusion obligatoire et (iii) des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 101 de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48) du Règlement Redressement<sup>223</sup>. A cet égard, il ne semble pas opportun de faire usage de l'option laissée par l'article 160 *bis*, paragraphe 5, lettres a) et b) dans la mesure où une scission transfrontalière pourrait s'avérer être un instrument d'assainissement particulièrement efficace et où une telle exclusion générale soulèverait certaines interrogations à l'aune de la liberté d'établissement<sup>224</sup>. En

<sup>219</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 199 et 200, n°226.

<sup>220</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 182 et 183, n°205.

<sup>221</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 16.

<sup>222</sup> Art. 160c, §4 du Compromis des Représentants Permanents.

<sup>223</sup> Cette modification du texte de la Directive Mobilité découle de l'article 92, point 5), point b) du Règlement Redressement.

<sup>224</sup> Voir en ce sens : F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 305 et 306, n°340.

outre, le Grand-Duché de Luxembourg adopte généralement une attitude favorable aux opérations de sauvetage. En revanche, il a paru opportun de faire usage de l'option laissée par l'article 160 *bis*, paragraphe 5, lettre c) car pour assurer une certaine cohérence avec les paragraphes 4 et 5 de l'article 160bis de la Directive Sociétés tels qu'introduits par la Directive Mobilité et modifiés par le Règlement Redressement qui consacrent une exclusion obligatoire du régime des scissions transfrontalières européennes des sociétés sujettes aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution visés par le titre IV de la directive (UE) 2014/59. En effet, la société qui est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1er, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23, est soumise à des mesures préalables respectivement préparatoires pour l'application des mesures de résolution de la part des autorités de surveillance prudentielle respectivement des autorités de résolution qui peuvent déboucher dans des mesures de résolution qui tombent dans le champ d'application de l'exclusion obligatoire. Ainsi, dans un souci de cohérence entre ces différentes phases de crise et pour éviter une disparité de traitement à ce niveau il a été jugé nécessaire d'exclure également les mesures de prévention de crise du régime des scissions transfrontalières européennes des sociétés.

#### ad article 1034-3. Droit international privé

L'article 1034-3 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *quater* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité dans le régime des scissions transfrontalières européennes et consacre une règle de conflit de lois correspondant *mutatis mutandis* à la pratique actuelle en droit luxembourgeois. Il est ainsi prévu que toute la partie de la procédure précédant la réception du certificat préalable par l'autorité compétente de l'État membre des sociétés bénéficiaires sera régie par le droit de l'État membre de la société scindée et que toute la partie de la procédure postérieure à cette réception sera régie par le droit de l'État membre des sociétés bénéficiaires.

Dans la mesure où l'article 160 *terdecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit certaines règles relatives à la protection des droits de participation des travailleurs, il a été jugé utile d'ajouter un 2<sup>e</sup> paragraphe à l'article 1034-3 de la Loi de 1915 s'inspirant de l'actuel article 1020-1, alinéa 5 de la Loi de 1915 relatif aux fusions transfrontalières qui avait transposé l'ancien article 16, paragraphe 6 de la Dixième Directive<sup>225</sup>. Cette disposition impose à la société de droit luxembourgeois issue d'une scission transfrontalière européenne de nécessairement prendre la forme d'une société anonyme dans la mesure où, en -dehors du cas particulier de la société européenne, il s'agit de la seule forme sociale susceptible d'être soumise à un régime de participation des travailleurs en droit luxembourgeois<sup>226</sup>.

#### ad article 1034-4. Projet de scission transfrontalière européenne

L'article 1034-4 transpose l'article 160 *quinquies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise le contenu minimum du projet transformation transfrontalière européenne, étant entendu qu'il est loisible aux parties de compléter le projet par d'autres mentions en fonction de leurs besoins spécifiques.

Au niveau de la forme du projet de transformation transfrontalière européenne, face au silence de l'article 160 *quinquies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il a été jugé

---

<sup>225</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 16.

<sup>226</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 16.

opportun de préciser que la seule exigence est que celui-ci soit rédigé par écrit. Il s'ensuit que les parties pourront ainsi librement choisir entre un acte sous seing privé ou un acte notarié.

Au niveau plus spécifiquement des mentions minimales du projet de transformation transfrontalière européenne énumérées à l'article 1034-4, points 1 à 17 de la Loi de 1915 et qui reprennent précisément les mentions minimales prévues par l'article 160 *quinquies*, lettres a) à q) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il convient de relever que la grande majorité de celles-ci est inspirée par le régime des fusions transfrontalières européennes qu'on retrouve à l'article 122 de la Directive Sociétés de la Directive Mobilité et ne soulèveront pas d'interrogations particulières. Toutefois, certains éléments nécessitent d'être précisés.

Il s'agit ainsi tout d'abord de l'article 160 *quinquies*, lettre d) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-5, point 4° de la Loi de 1915 et qui prévoit que le projet de scission transfrontalière européenne devra nécessairement inclure un calendrier indicatif envisagé pour la scission. Dans la mesure où il ne s'agira jamais que d'un calendrier non contraignant, son intérêt est certes limité, mais il pourra présenter un intérêt pour les différents *stakeholders* impactés par l'opération en les informant sur la date présumée de la prise d'effet de l'opération<sup>227</sup>.

Deuxièmement, l'article 160 *quinquies*, lettre l) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-5, point 12° de la Loi de 1915 impose d'inclure dans le projet de scission « une description précise des éléments d'actif et de passif de la société scindée et une description de la répartition de ces éléments d'actif et de passif entre les sociétés bénéficiaires, ou de leur conservation par la société scindée en cas de scission transfrontalière européenne partielle ou de scission transfrontalière européenne par séparation, y compris des dispositions relatives au traitement d'éléments d'actif ou de passif qui ne sont pas explicitement alloués dans le cadre du projet de scission transfrontalière européenne, tels que des éléments d'actif ou de passif inconnus à la date d'établissement du projet de scission transfrontalière européenne ». Cet élément est propre au régime des scissions<sup>228</sup> et ne se retrouve pas dans le projet commun d'une fusion interne<sup>229</sup> ou transfrontalière<sup>230</sup>. En effet, une telle description ne se justifie que dans l'hypothèse d'une pluralité de sociétés bénéficiaires, ce qui, à l'exception du cas particulier de la scission partielle ou de la scission par séparation, est une caractéristique fondamentale d'une opération de scission. Malgré la formulation générale de cette exigence, il n'est toutefois pas requis de procéder à une contraignante et particulièrement fastidieuse énumération de la totalité des éléments du patrimoine actif et passif de la société scindée. En effet, il suffit, sauf cas particulier, que les différents éléments, ainsi que leur répartition, soient déterminables. Pour ce qui est de la répartition des différentes fractions du patrimoine de la société scindée, la liberté des parties est considérable et il n'est aucunement requis que l'intégrité des différentes branches d'activité composant le patrimoine de la société scindée soit respectée. Il est même tout à fait possible de procéder, dans le cadre de la scission, de procéder à un démembrement d'un droit de propriété ou encore de partager certains droits<sup>231</sup>. Si elle est certes grande, la liberté des parties n'en est pas pour

<sup>227</sup> J. SCHMIDT, « Grenzüberschreitender Formwechsel in der EU – Eckpunkte des Rechtsrahmens und Herausforderungen bei der Umsetzung », *ZEuP*, 2020, », *op. cit.*, p. 569.

<sup>228</sup> Art. 137, §2, h) de la Directive Sociétés et art. 160 *quinquies*, l) de la Directive Mobilité.

<sup>229</sup> Art. 91, §2 de la Directive Sociétés.

<sup>230</sup> Art. 122 de la Directive Sociétés.

<sup>231</sup> H. SCHRÖER et G. GREITEMANN in J. SEMLER, A. STENDEL et N. LEONARD (dir.), *op. cit.*, §126, n°63 et M. SICKINGER in H. KALLMEYER (dir.), *op. cit.*, §126, n°22.

autant absolue et certaines limites peuvent trouver à s'appliquer<sup>232</sup>. A titre d'illustration, certains éléments du patrimoine de la société scindée, bien que séparés, peuvent s'avérer être indissociables. Ainsi, à titre d'illustration, il conviendra de respecter les limites imposées par le droit du travail imposant qu'en cas de transfert d'entreprise ou de partie d'entreprise, les contrats de travail des travailleurs de cette entreprise ou partie d'entreprise soient automatiquement transférés au cessionnaire de cette entreprise<sup>233</sup>. A ces limites s'ajoute encore la restriction que la valeur de chacune des quotes-parts attribuées ne pourra être inférieure au montant du capital social minimum des sociétés bénéficiaires à constituer<sup>234</sup>. Pour ce qui est des éléments du patrimoine qui auraient pu être omis de la répartition figurant au projet commun de scission, la Directive Mobilité impose dorénavant aux parties d'intégrer une clé de répartition des éléments qui n'auraient pas été explicitement alloués dans le projet de scission.

Troisièmement, l'article 160 *quinquies*, lettre o) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité impose aux parties de mentionner « le cas échéant, l'allocation aux associés de la société scindée ou à la fois de la société bénéficiaire et de la société scindée et le critère sur lequel cette allocation est fondée ». Cet article fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-4, point 15° de la Loi de 1915 et à l'instar de l'élément précédent, est propre aux scissions. La répartition des nouvelles actions ou de titres des sociétés bénéficiaires aux associés de la société scindée sera en principe proportionnelle à la participation de ceux-ci dans la société scindée. Toutefois, une telle répartition n'est en rien une obligation. Il est en effet tout à fait possible de prévoir une répartition non-proportionnelle des actions des sociétés bénéficiaires. Celle-ci pourra revêtir deux formes distinctes, à savoir soit une répartition telle qu'une participation inférieure dans une des sociétés bénéficiaires sera compensée par une participation plus importante dans l'autre société bénéficiaire ou par un paiement en espèces, soit une asymétrie totale où les associés ne pourront obtenir que des actions d'une seule des sociétés bénéficiaires. Il est également possible de combiner une répartition proportionnelle pour certains associés et une répartition non-proportionnelle pour d'autres<sup>235</sup>. Toutefois, la liberté des parties au niveau de l'attribution des actions des sociétés bénéficiaires est limitée par le fait qu'il n'est pas possible de profiter de l'opération pour ouvrir le capital à des tiers dans la foulée. Cette solution découle du texte même de la Directive Sociétés pour les scissions internes<sup>236</sup> et de la Directive Mobilité à l'égard des scissions transfrontalières par constitution de nouvelles sociétés<sup>237</sup>.

Quatrièmement, l'article 160 *quinquies*, lettre p) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité impose d'intégrer dans le projet de scission transfrontalière européenne une description des « modalités d'attribution d'une soulte en espèces aux associés conformément à l'article 160 *decies* ». Cette mention s'explique par le choix du législateur européen d'harmoniser à tout le moins partiellement la protection des associés à l'article 160 *decies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et doit être interprétée comme l'obligation de mentionner l'offre *qualitate qua* dans le projet<sup>238</sup>. Cependant, afin d'éviter tout doute à ce sujet, le texte de l'article 1034-4, point 16 de la Loi de 1915 impose explicitement de mentionner le montant de la soulte en

<sup>232</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 426 et 427, n°492 à 495.

<sup>233</sup> Art. 3, §1<sup>er</sup> de la directive (CE) 2001/23 du Conseil du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, transposé en droit luxembourgeois par l'art. L. 127-3, §1<sup>er</sup> du Code du travail.

<sup>234</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 430 et 431, n°499 à 500 et H. SCHRÖER et G. GREITEMANN in J. SEMLER, A. STENGEL et N. LEONARD (dir.), op. cit., §126, n°71.

<sup>235</sup> H. SCHRÖER et G. GREITEMANN in J. SEMLER, A. STENGEL et N. LEONARD (dir.), *ibidem*, §126, n°84.

<sup>236</sup> Art. 137, §2, i) de la Directive Sociétés.

<sup>237</sup> Art. 160 *quinquies*, o) de la Directive Mobilité.

<sup>238</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 444 et 445, n°543.

espèces. En outre, par souci de clarté, la précision que le montant et les modalités d'attribution de cette soultte sont fixés par l'organe de direction ou d'administration a été ajoutée. Au niveau de la transposition en droit national, il a été nécessaire de remplacer la référence à l'article 160 *decies* qui figurait dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1034-10 de la Loi de 1915.

Cinquièmement, il importe de relever que la mention prévue par l'article 160 *quinquies*, lettre q) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-4, point 17° de la Loi de 1915 s'intègre dans le système général de protection des intérêts des créanciers mis en place par le législateur européen en assurant une meilleure information des créanciers impactés par l'opération<sup>239</sup>. Son objectif est avant tout de permettre aux créanciers concernés de décider s'ils souhaitent ou non faire usage de leur droit de demander des garanties adéquates, mais également, le cas échéant, de permettre à la société concernée d'éviter toute discussion avec ses créanciers en leur offrant suffisamment de garanties<sup>240</sup>.

Finalement, il a été jugé opportun d'imposer à la société scindée de mentionner également dans le projet de scission transfrontalière européenne « si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société scindée dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années ». Une telle mention ne se retrouve pas dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité que dans le régime des transformations transfrontalières européennes à l'article 86 *quinquies*, lettre h) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Toutefois, d'une part parce qu'il aurait été aisé de contourner l'obligation d'ajouter cette mention additionnelle en réalisant une scission transfrontalière par constitution de nouvelles sociétés suivie, le cas échéant, d'une fusion interne dans l'État membre de destination et d'autre part, parce qu'une telle mention peut s'avérer utile pour le notaire en charge du contrôle de légalité, il est nécessaire de l'imposer également dans l'hypothèse d'une scission transfrontalière européenne. En revanche, il importe de préciser que le fait une mesure d'incitation ou une subvention ait été octroyée à une société ne suffit en aucun cas à qualifier l'opération d'abusives et à justifier un refus de délivrance du certificat préalable conformément à l'article 1034-12 de la Loi de 1915.

#### ad article 1034-5. Publicité

L'article 1034-5 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *octies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui traite plus spécifiquement des obligations de publicité incombant aux sociétés impliquées dans une scission transfrontalière européenne préalablement à la tenue de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9 de la Loi de 1915.

L'article 1034-5, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *octies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, tout en remplaçant la référence à l'article 160 *nonies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1034-9 de la Loi de 1915.

L'art. 160 *octies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité permet aux États membres d' « exiger que le rapport de l'expert indépendant soit publié et

---

<sup>239</sup> W. BAYER et J. SCHMIDT, « BB-Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsreport zum Europäischen Unternehmensrecht 2017/18 », *op. cit.*, p. 2568.

<sup>240</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 444 et 445, n°543 et J. SCHMIDT, « The mobility aspects... », *op. cit.*, p. 16.

mis à la disposition du public dans le registre ». S'ils font usage de cette faculté, les États membres ont, en vertu de l'article 160 *octies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, l'obligation de veiller « à ce que la société soit en mesure d'exclure les informations confidentielles lors de la publication du rapport de l'expert indépendant ». Cette option n'a pas été prise par le Grand-Duché de Luxembourg de sorte qu'à moins que l'exigence de publication ne découle d'une autre disposition légale, cette information devra être réservée aux seuls associés de la société scindée.

Il ne semble pas opportun de retenir l'option du paragraphe 2 de l'article 160 *octies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui permettrait de dispenser la société scindée de l'obligation de publicité figurant au paragraphe 1<sup>er</sup> si, pendant une période continue commençant au moins un mois avant la date de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur l'opération et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, ces sociétés mettent gratuitement à la disposition du public (i) le projet de scission transfrontalière européenne et (ii) un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société scindée ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes, qu'ils peuvent présenter à la société, au moins 5 jours ouvrables avant la date de l'assemblée générale, des observations concernant le projet de scission transfrontalière européenne. En effet, comme il n'existe pas de système garantissant l'immutabilité d'un tel document mis en ligne et qu'une publication sur un site internet privé n'est en rien comparable à une publication officielle, il est préférable de ne pas offrir cette possibilité aux sociétés dans l'intérêt des *stakeholders*. Comme cette option n'est pas retenue, il n'est pas nécessaire de transposer l'article 160 *octies*, paragraphe 3 qui précise certaines obligations incombant aux sociétés qui bénéficieraient de la dispense visée à l'article 160 *octies*, paragraphe 2.

L'article 160 *octies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité découle des objectifs de la Directive Digitalisation dont la transposition fait l'objet du Projet n°7968 et qui vise notamment à rendre possible le dépôt d'actes et d'informations entièrement en ligne<sup>241</sup>. Ce paragraphe n'a toutefois aucun impact au Grand-Duché de Luxembourg car les dépôts sont déjà entièrement électroniques, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de procéder à sa transposition.

Dans la mesure où une publication au Recueil électronique des sociétés et associations est nécessaire en termes de transparence et d'opposabilité aux tiers et qu'en plus, elle n'engendre pas de coûts supplémentaires pour les entreprises au Grand-Duché de Luxembourg, il est proposé de prévoir que le projet commun de scission transfrontalière européenne et l'avis visés au paragraphe 1<sup>er</sup> seront publiés conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. En d'autres termes, cela inclut ainsi la mise en œuvre de l'option prévue au paragraphe 5 de l'article 160 *octies*.

L'article 160 *octies*, paragraphe 6, alinéa 1<sup>er</sup>, de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité précise que les États membres ont l'obligation de veiller « à ce que la documentation visée au paragraphe 1 ou les informations visées au paragraphe 3 soient accessibles gratuitement au public grâce au système d'interconnexion des registres ». Un règlement grand-ducal fixera les modalités afin de s'assurer que ces documents soient accessibles gratuitement au public grâce au système d'interconnexion des registres.

---

<sup>241</sup> 10<sup>e</sup> considérant de la Directive Digitalisation.

L'article 160 *octies*, paragraphe 6, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité impose ensuite aux États membres de veiller à ce que les redevances facturées à la société par les registres en lien avec les obligations de publicité découlant du processus de scission transfrontalière européenne ne dépassent pas le montant correspondant au recouvrement des coûts de la prestation de ces services ». Cet alinéa ne nécessite pas de transposition spécifique car le régime de publicité de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises est déjà conforme aux coûts réduits ainsi qu'à l'exigence de gratuité. Par souci de clarté, il a toutefois été jugé opportun d'ajouter l'adverbe « gratuitement » à 160 *octies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

*ad article 1034-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs*

L'article 1034-6 de la Loi de 1915 transpose le nouvel article 160 *sexies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en adaptant la terminologie utilisée à l'introduction de la notion de « scission transfrontalière européenne ». A l'égard de ce rapport, il importe de relever que s'il est avant tout destiné à informer les associés afin de garantir une prise de décision éclairée au moment de la tenue de l'assemblée générale amenée à se prononcer sur l'opération<sup>242</sup>, à l'instar de ce qui est le cas dans l'hypothèse d'une scission interne, dans le cas d'une scission transfrontalière européenne, il vise également à garantir une information étendue des travailleurs. Ceci explique pourquoi ce rapport contient en principe deux sections distinctes, l'une à destination des associés et l'autre à destination des travailleurs.

L'article 1034-6, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit que le rapport en question devra contenir à la fois (i) une explication et une justification des aspects juridiques et économiques de la scission transfrontalière européenne et (ii) une explication des conséquences de l'opération pour les travailleurs.

L'article 1034-6, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise qu'il est tout à fait loisible à la société concernée de choisir de rédiger un seul rapport contenant deux sections séparées ou deux rapports séparés. Cette dernière solution sera vraisemblablement la solution de prédilection en présence d'informations confidentielles destinées à n'être révélées qu'aux seuls associés.

L'article 1034-6, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et décrit le contenu minimum du rapport ou de la section du rapport à destination des associés. Suite à l'harmonisation *a minima* de la protection des associés minoritaires par le biais d'un système de protection bicéphale composé d'un droit de retrait contre juste rémunération et de la possibilité de contester le caractère adéquat du rapport d'échange, le rapport comprendra, en plus de certaines informations sur les implications de la scission transfrontalière européenne pour les associés, des informations sur (i) la soultte en espèces offerte aux associés minoritaires souhaitant faire usage de leur droit de retrait et la méthode utilisée pour la calculer, (ii) le rapport d'échange et la ou les méthodes utilisées pour le déterminer et (iii) une description des mécanismes de protection des intérêts des associés minoritaires. A l'égard de cette

---

<sup>242</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 449 et 450, n°533 ; R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), op. cit., §8, n°1 et J. MITTERECKER, op. cit., pp. 275 et 276.

dernière mention, la référence à l'article 160 *decies* de l'article 160 *sexies*, paragraphe 3, lettre d) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée dans l'article 1034-6, paragraphe 3, point 4° de la Loi de 1915 par une référence à l'article 1034-10 de la Loi de 1915 qui transpose en droit luxembourgeois les mécanismes de protection des associés minoritaires introduits par l'article 160 *decies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

L'article 1034-6, paragraphe 4 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et vient préciser le contenu minimum du rapport ou de la section du rapport à destination des travailleurs. Ce rapport ou cette section devra comprendre, outre une explication des implications de la scission transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations, une explication de « tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société », ce qui inclut également les succursales, et une explication de la manière dont les deux éléments susmentionnés ont un effet sur des filiales de la société. Compte tenu du fait que le texte de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne précise pas s'il s'agit de filiales directes ou indirectes, il convient de partir du principe que cette obligation d'explication devra couvrir l'intégralité des filiales directes et indirectes de la société concernée.

L'article 1034-6, paragraphe 5, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 6, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence à l'article 160 *nonies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1034-9 de la Loi de 1915 et traite de la question de la mise à disposition des parties intéressées du ou des rapports. Il est ainsi prévu que le ou les rapports devront être mis à disposition à tout le moins par voie électronique. La mise à disposition pourra par conséquent être réalisée par le biais d'un téléchargement sur le site internet ou sur l'intranet de la société ou encore d'une communication électronique adressée aux travailleurs ou à leurs représentants.

L'article 1034-6, paragraphe 6 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 7 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence aux paragraphes « 1 et 5 » par une référence aux paragraphes « 1<sup>er</sup> et 4 », suite au choix législatif de transposer l'article 160 *sexies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité à l'article 1034-6, paragraphe 7 de la Loi de 1915. Cet article prévoit l'obligation pour l'organe d'administration ou de direction de la société scindée d'informer les associés de tout avis reçu par les représentants des travailleurs, ou en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes sur les informations mises à leur disposition en vertu du présent article et d'annexer un tel avis au rapport unique ou, le cas échéant, au rapport à destination des travailleurs.

L'article 1034-6, paragraphe 7 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que les associés ont la possibilité de renoncer soit au rapport, soit à la section du rapport à leur intention. Une telle renonciation ne pourra être qu'unanime puisque le rapport ou la section du rapport en question s'inscrit dans le système de protection des intérêts des associés minoritaires. En outre, afin de simplifier la lecture de cet article 1034-6 de la Loi de 1915, il a été jugé préférable de regrouper toutes les hypothèses de renonciation. Ceci explique pourquoi l'article 160 *sexies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité se retrouve à l'article 1034-6, paragraphe 7 de la Loi de 1915. De plus, compte tenu du coût que représente potentiellement un tel rapport ou une telle section de rapport et de la volonté générale du Grand-Duché de Luxembourg de conserver son attitude

bienveillante à l'égard des scissions transfrontalières, il a été jugé opportun de faire usage de l'option laissée par l'article 160 *sexies*, paragraphe 4, deuxième phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui permet aux États membres qui le souhaitent de dispenser *ab initio* les sociétés unipersonnelles de l'exigence d'établir un rapport ou une section du rapport à destination des associés.

L'article 1034-6, paragraphe 8 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 8 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit, en vue de réduire les coûts engendrés par une scission transfrontalière européenne, que si la société concernée et ses éventuelles filiales directes et indirectes n'ont d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction, le rapport ou la section du rapport à destination des travailleurs sera facultatif. Une telle exemption est logique puisqu'un rapport dont les travailleurs seraient à la fois les rédacteurs et les destinataires serait vain.

L'article 1034-6, paragraphe 9 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 9 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant (i) la référence au « paragraphe 4 » du texte européen par une référence au « paragraphe 7 » et (ii) la référence au « paragraphe 5 » par une référence au « paragraphe 4 » suite au choix de regrouper les hypothèses de renonciation au rapport. Ce texte envisage la situation dans laquelle aucun rapport ne devra être rédigé.

L'article 1034-6, paragraphe 10 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *sexies*, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit que les règles relatives à l'établissement du ou des rapports de l'organe d'administration ou de direction en cas de scission transfrontalière européenne sont sans préjudice (i) la directive (CE) 2002/14 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne<sup>243</sup> et (ii) la directive (CE) 2009/38 du Parlement européen et du Conseil du 6 mai 2009 concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs (Refonte)<sup>244</sup>.

#### *ad article 1034-7. Rapport de l'expert indépendant*

L'article 1034-7 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *septies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui traite plus spécifiquement de l'intervention d'un expert indépendant au cours du processus de scission transfrontalière européenne.

L'article 160 *septies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-7, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915, moyennant remplacement de la référence à l'article 126, paragraphe 3 qui figure dans le texte européen par une référence à l'article 1034-9 de la Loi de 1915. Cet article précise que l'expert indépendant devra rédiger un rapport à destination des associés de la société scindée et que ce rapport devra être mis à leur disposition au moins un mois avant la date de l'assemblée appelée à se prononcer sur l'opération. Au niveau de l'identité de l'expert indépendant, l'article 1034-7, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 fait usage

---

<sup>243</sup> Directive (CE) 2002/14 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, *J.O.*, L 80, 23 mars 2002, pp. 29 – 34.

<sup>244</sup> Directive (CE) 2009/38 du Parlement européen et du Conseil du 6 mai 2009 concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs (Refonte) (Texte présentant de l'intérêt pour l'E.E.E.), *J.O.*, L 122, 16 mai 2009, pp. 28 – 44.

de l'option laissée par le législateur européen à l'article 160 *septies* paragraphe 1<sup>er</sup>, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit que l'expert indépendant pourra être une personne physique ou morale, pour autant qu'il s'agisse d'un réviseur d'entreprises.

Comme le législateur européen a fait le choix d'harmoniser *a minima* la protection des associés minoritaires au moyen d'un système bicéphale composé d'un droit de retrait contre juste rémunération et de la possibilité de contester le caractère adéquat du rapport d'échange, l'article 1034-7, paragraphe 2, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 qui transpose l'article 160 *septies*, paragraphe 2, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que dans ce cadre, l'expert indépendant devra non seulement analyser le rapport d'échange, mais également se prononcer sur le caractère adéquat de la soulte en espèces qui sera offerte aux associés minoritaires souhaitant faire usage de leur droit de retrait. Du point de vue terminologique, il est en outre utile de préciser que le terme « soulte en espèces » tel qu'utilisé dans cet article est distinct de la notion de « soulte en espèces » qu'on retrouve à l'article 1034-1 de la Loi de 1915. En effet, alors que la soulte en espèces visée à l'article 1034-1 est en priorité destinée à résoudre la problématique des rompus dans le cadre de l'établissement du rapport d'échange<sup>245</sup>, la soulte en espèces visée au présent article vise uniquement la contrepartie pécuniaire offerte aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait. Il convient toutefois encore de préciser que le réviseur d'entreprises devra en tout état de cause se prononcer également sur la soulte en espèces au sens de l'article 1034-1 puisque celle-ci est comprise dans la notion de « rapport d'échange » qu'on retrouve au paragraphe 2, point b) du présent article. En outre, afin de simplifier la mission de l'expert indépendant dans le cadre de l'établissement de son rapport, l'article 1034-7, paragraphe 2, alinéa 2 qui transpose l'article 160 *septies*, paragraphe 2, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que l'expert en question est habilité à obtenir toutes les informations dont il pourrait avoir besoin de la part de la société scindée.

En vue de limiter la charge financière que représente potentiellement un tel rapport pour la société scindée, l'article 1034-7, paragraphe 3, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 qui transpose l'article 160 *septies*, paragraphe 3, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit qu'il est loisible aux associés de la société scindée de renoncer à l'établissement du rapport d'expert, sans prévoir aucune condition de forme. En conséquence, (i) un écrit soit sous forme de renonciation individuelle soit sous forme de résolution unanime des associés passée sous seing privé en amont de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9 ou encore (ii) une résolution *ad hoc* lors de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9 sont envisageables.

En outre, comme un tel rapport serait de toute façon superflu dans l'hypothèse d'une société unipersonnelle, il est fait usage à l'article 1034-7, paragraphe 3, alinéa 2 de la Loi de 1915 de l'option laissée aux États membres par l'article 160 *septies*, paragraphe 3, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité d'exclure les sociétés unipersonnelles de l'exigence d'établir un rapport d'expert indépendant.

#### *ad article 1034-8. Mise à disposition des documents préparatoires*

---

<sup>245</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 119, n°112; R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), op. cit., §2, n°13 et J. MITTERECKER, op. cit., pp. 139 et 140;

Dans un souci de protection des associés<sup>246</sup>, le législateur européen a prévu qu'en matière de scissions internes<sup>247</sup>, ceux-ci puissent avoir accès au moins un mois avant la tenue de l'assemblée générale à certains documents préparatoires au siège social de la société dont ils détiennent une participation. Une telle réglementation n'est pas explicitement prévue dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité en matière de scissions transfrontalières européennes. Elle s'appliquera toutefois également à ce type d'opérations par le biais de l'application subsidiaire du droit des scissions internes pour les scissions transfrontalières européennes en vertu de l'article 1034-1, paragraphe 4 de la Loi de 1915. Afin toutefois de prévoir un régime aussi complet que possible et d'éviter de complexifier davantage le régime applicable aux scissions transfrontalières européennes par de multiples renvois, le texte de l'article 1031-7 de la Loi de 1915 a été reproduit à l'article 1034-8 de la Loi de 1915.

A cet égard, il est utile de préciser que comme cette mise à disposition de documents est avant tout prévue dans l'intérêt des associés, ceux-ci doivent également avoir la possibilité d'y renoncer<sup>248</sup>.

#### ad article 1034-9. Approbation par l'assemblée générale

L'article 1034-9 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *nonies* qui consacre le principe selon lequel l'approbation d'une scission transfrontalière européenne relève de la compétence exclusive de l'assemblée générale des associés tout en adaptant la terminologie à la notion de « scission transfrontalière européenne ».

L'article 1034-9, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *nonies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de scission dispose non seulement du pouvoir d'approuver ou de rejeter l'opération, mais également de le modifier. La modification n'est pas textuellement couverte par l'article 160 *nonies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, mais l'article 160 *nonies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité traite des conditions de présence et de majorité applicables non seulement à la décision d'approbation de l'opération, mais également à la décision de modifier le projet. Afin d'éviter tout doute sur la question et de reprendre dans le nouveau régime des scissions transfrontalières européennes ce qui correspond à la pratique actuelle en matière de fusion et de scission, le texte européen a été complété afin d'envisager également la modification du projet de scission. Il convient toutefois de préciser que ce pouvoir de modification n'est pas absolu puisqu'une modification ne sera envisageable que pour autant que la modification en question soit sans incidence sur la situation des tiers et, plus particulièrement, des travailleurs et des créanciers<sup>249</sup>.

L'article 1034-9, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *nonies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que l'assemblée générale de la société scindée peut subordonner la réalisation de la scission transfrontalière européenne à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs. Il convient toutefois de relever que tout comme dans le cadre d'une scission interne en vertu de l'article 1031-3 de la Loi de 1915 qui trouvera également à s'appliquer dans l'hypothèse d'une scission

---

<sup>246</sup> 50<sup>e</sup> et 69<sup>e</sup> considérants de la Directive Sociétés.

<sup>247</sup> Art. 143, §1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés.

<sup>248</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 492, n°602; H. DIEKMANN in J. SEMLER, A. STENGEL et N. LEONARD (dir.), op. cit., §63, n°3 et R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), op. cit., §63, n°2.

<sup>249</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 507 à 510, n°630 à 634.

transfrontalière européenne par le biais de l'application subsidiaire du régime des scissions internes en vertu de l'article 1034-1, paragraphe 4 de la Loi de 1915, l'assemblée générale pourra également assortir sa décision d'une autre condition ou d'un terme. En outre, la délégation de pouvoir d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités particulières relatives à la participation des travailleurs ou de constater la réalisation ou l'absence de réalisation de la condition ou la survenance du terme à l'organe de gestion de la société scindée conformément à l'article 1031-3 de la Loi de 1915 sera également possible.

1. L'article 1034-9, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *nonies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et traite des conditions de présence et de majorité applicables à la décision de l'assemblée générale portant sur la scission transfrontalière européenne. À cet égard, le texte européen impose aux États membres de veiller « à ce que l'approbation du projet de scission transfrontalière et de toute modification de ce projet requière une majorité qui ne peut être inférieure aux deux tiers mais n'excédant pas 90 % des voix afférentes soit aux actions, soit au capital souscrit représenté à l'assemblée générale », tout en précisant qu'en tout état de cause, « le seuil des votes ne doit pas être supérieur à celui prévu par le droit national pour l'approbation des fusions transfrontalières ». Par le biais de cette disposition, le législateur européen a ouvertement voulu s'assurer que la décision de procéder à l'opération serait prise par une majorité suffisamment solide<sup>250</sup>, mais en se référant directement aux régimes nationaux applicables aux fusions transfrontalières pour lesquelles l'unanimité n'est pas de mise en raison du principe de non-discrimination des opérations internes par rapport aux opérations transfrontalières<sup>251</sup>, le législateur européen a du même coup sonné le glas des mécanismes de protection des associés minoritaires articulés autour d'une exigence d'unanimité, que ce soit en cas de scission symétrique ou asymétrique. En effet, il est généralement admis qu'imposer une condition d'unanimité pour procéder à une opération transfrontalière est plus intrusif du point de vue de la liberté d'établissement que d'organiser la protection des associés minoritaires autour d'une condition de majorité combinée à un droit de retrait pour les associés minoritaires s'étant opposés à l'opération<sup>252</sup>. Cette position est tout à fait logique car, dans l'hypothèse de sociétés à l'actionariat fortement dispersé, une exigence d'unanimité aurait pour principale conséquence de rendre la réalisation d'une scission transfrontalière illusoire, alors qu'autoriser l'opération sous condition de l'octroi d'un droit de retrait, même si elle aurait potentiellement un impact non négligeable sur les liquidités de la société, ne bloquerait pas l'opération. Comme en vertu du régime actuel, l'approbation d'une fusion transfrontalière dans les sociétés de capitaux visées par la nouvelle section 5 du chapitre II du titre X de la Loi de 1915 se fait aux conditions requises pour une modification statutaire, un régime identique a été pris à l'égard des scissions transfrontalières européennes. En outre, par rapport au texte européen, il a été jugé utile de préciser que lesdites conditions de présence et de majorité avaient vocation à trouver à s'appliquer aussi bien dans l'hypothèse d'une scission symétrique que dans le cas particulier d'une scission asymétrique.

L'article 160 *nonies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que « [l]orsqu'une clause du projet de scission transfrontalière ou toute modification de l'acte constitutif de la société scindée entraîne une augmentation des engagements économiques d'un

---

<sup>250</sup> 16<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>251</sup> F. BERNARD, « Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne », *op. cit.*, pp. 838 et 839, n°1002 et D. BEUTEL, *op. cit.*, p. 191.

<sup>252</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 839 et 840, n°1003 et J. MITTERECKER, *op. cit.*, p. 434.

associé à l'égard de la société ou de tiers, les États membres peuvent exiger, dans ce cas précis, qu'une telle clause ou modification de l'acte constitutif de la société scindée soit approuvée par l'associé concerné, à condition que cet associé ne soit pas en mesure de exercer les droits visés à l'article 160 *decies* ». Conformément à la volonté de favoriser les opérations transfrontalières, il n'a pas été fait usage de cette option. Il importe toutefois de relever que ni le régime de base de l'article 1034-9, paragraphe 3 de la Loi de 1915, ni le fait qu'il n'a pas été fait usage de l'option prévue par l'article 160 *nonies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité n'interdisent aux associés de prévoir conventionnellement des conditions d'approbation plus strictes par le biais d'une disposition statutaire ou d'un pacte d'associés.

L'article 160 *nonies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé à l'article 1034-9, paragraphe 4 et interdit de contester la validité de la décision d'approbation de la scission transfrontalière par l'assemblée générale au seul motif que (i) le rapport d'échange visé à l'article 1034-4, point 2° de la Loi de 1915 n'a pas été fixé correctement, (ii) la soulte en espèces offerte dans le cadre du droit de retrait prévu par l'article 1034-10 de la Loi de 1915 n'a pas été fixée correctement ou encore (iii) les informations fournies au cours du processus de scission transfrontalière européenne au sujet du rapport d'échange ou de la soulte en espèces n'étaient pas conformes aux exigences légales. Toutefois, comme le texte de l'article 160 *nonies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité selon lequel « [l]es États membres veillent à ce que l'approbation de la scission transfrontalière par l'assemblée générale ne puisse être contestée uniquement sur la base des motifs suivants [...] » n'est pas clair car d'une part, le législateur européen semble dire qu'il doit être possible de contester la validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la scission, alors que d'autre part, l'article 160 *duovicies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1034-20 de la Loi de 1915 prévoit qu'il n'est pas possible de prononcer la nullité d'une scission transfrontalière européenne ayant pris effet. Il a donc été clarifié que l'article 1034-9, paragraphe 4 qui transpose l'article 160 *nonies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité concernait uniquement la question de la validité de la décision de l'assemblée générale préalablement à la prise d'effet de la scission transfrontalière européenne et une référence à l'article 100-22 de la Loi de 1915 qui régit le régime général des nullités des décisions de l'assemblée générale a été ajouté.

#### ad article 1034-10. Protection des associés

Favorable aux opérations transfrontalières, le Grand-Duché de Luxembourg a souhaité s'en tenir à une transposition stricte des mécanismes de protection des associés minoritaires introduits par le législateur européen en vue de garantir une harmonisation *a minima* de la protection de cette catégorie de *stakeholders*<sup>253</sup>. Cette approche à l'égard du droit de retrait se justifie en premier lieu par le fait que la règle de la majorité prévaut en principe en matière de sociétés de capitaux. Il est donc inhérent à ce type de sociétés d'entraîner un risque pour les associés minoritaires de se faire imposer une opération par les associés majoritaires. En deuxième lieu, comme les scissions transfrontalières constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>254</sup>, toute mesure de nature à simplement à « dissuader » un bénéficiaire de la liberté d'établissement est en principe prohibée<sup>255</sup> et devra être justifiée aux conditions du « *Gebhard test* », c'est-à-dire qu'elle ne sera admissible que pour peu (i) qu'elle soit justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, (ii) qu'elle

<sup>253</sup> 17<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>254</sup> 1<sup>er</sup> considérant de la Directive Mobilité et arrêt *Sevic*, pt. 19.

<sup>255</sup> Arrêt *Lasteyrie du Saillant*, pt. 45 et arrêt *Daily Mail*, pt. 16.

soit adéquate, c'est-à-dire propre à réaliser cet objectif et (iii) qu'elle soit proportionnée, c'est-à-dire qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre<sup>256</sup>. Or, si la protection des intérêts des associés minoritaires a été reconnue de longue date comme une raison impérieuse d'intérêt général<sup>257</sup>, une attention particulière doit être accordée au principe de proportionnalité qui implique de restreindre le droit de retrait au strict nécessaire. En troisième et dernier lieu, comme le droit de retrait et la possibilité de contestation du rapport d'échange prévus par la Directive Mobilité, sont susceptibles d'avoir un impact non négligeable sur la situation patrimoniale des sociétés issues de l'opération, il est indispensable de veiller à ce que le mécanisme de protection des associés minoritaires n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer une protection adéquate afin d'éviter une érosion excessive du gage commun des créanciers de ce fait<sup>258</sup>.

Dans cet ordre d'idées, l'option prévue à l'article 160 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> et permettant aux États membres d'ouvrir le droit de retrait également aux associés qui n'ont pas voté contre l'opération, comme par exemple les associés passifs ne s'étant pas présentés lors de l'assemblée générale<sup>259</sup>, n'a pas été utilisée.

En outre, par rapport au texte européen, il a été jugé important d'ajouter deux précisions. Tout d'abord, le droit de retrait en question ne peut porter que sur l'intégralité des actions ou des parts sociales détenues par un associé minoritaire à la date de publication du projet de scission transfrontalière européenne. Ce principe couvrira également les actions ou les parts sociales détenues par l'associé sortant pour lesquelles le droit de vote aurait été suspendu ou pour lesquelles l'associé sortant aurait renoncé à l'exercice du droit de vote. En effet, l'objectif du droit de retrait est de permettre à un associé minoritaire insatisfait des conditions de l'opération de quitter la société, pas de profiter de l'opération pour simplement réduire sa participation dans la société concernée en bénéficiant d'une liquidité accrue. Toutefois, la société concernée disposera de la possibilité d'écarter cette condition par une mention expresse dans le projet de scission transfrontalière européenne. De plus, dans l'hypothèse où un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres, ou un tiers désigné par un tel teneur de comptes, est inscrit sur le registre des actions nominatives de la société scindée, l'obligation de cession intégrale devra être nuancée. En effet, un tel teneur de comptes pourrait détenir des actions dans la société absorbée inscrites dans les comptes-titres de plusieurs titulaires de comptes distincts, lesquels n'ont pas nécessairement tous donné l'instruction au teneur de comptes de voter contre l'opération ou d'exercer le droit de retrait. En revanche, par souci d'égalité de traitement, si un titulaire de compte instruit le teneur de comptes conformément à l'article 8, paragraphe 3 de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres de voter contre l'opération et d'exercer le droit de retrait, dans ce cas, le droit de retrait devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions inscrites sur le compte-titres de ce titulaire de compte.

Ensuite, afin d'éviter des opérations de spéculation d'actionnaires à court terme entre la date de publication du projet de scission transfrontalière européenne et la date de l'assemblée générale se prononçant sur l'opération envisagée, il a été jugé utile d'exclure les actions ou parts sociales acquises à titre onéreux pendant ce laps de temps. Une telle exclusion ne se retrouve pas dans la Directive

---

<sup>256</sup> D. BEUTEL, *op. cit.*, p. 71 et J. MITTERECKER, *ibidem*, p. 67 et arrêt *Polbud*, pt. 52 et arrêt *Sevic*, pt. 23.

<sup>257</sup> Arrêt *Polbud*, pt. 54 ; arrêt *Vale*, pt. 39 ; arrêt *Sevic*, pt. 28 et arrêt *Überseering*, pt. 92.

<sup>258</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 826, n°986.

<sup>259</sup> F. BERNARD, « Scissions transfrontalières et associés minoritaires : la nécessité d'encadrer strictement le droit de retrait », *op. cit.*, p. 25, n°29 et M. WINNER, « Protection of creditors and minority shareholders », *op. cit.*, p. 69.

Mobilité, mais présente l'indéniable avantage de limiter l'impact du droit de retrait sur les liquidités de la société scindée et correspond à la volonté du législateur européen d'encourager l'actionariat à long terme<sup>260</sup> tout en limitant l'entrave à la liberté d'établissement générée par le droit de retrait en renforçant la proportionnalité.

Toujours dans un même ordre d'idées, il n'a pas été jugé utile de faire usage de la possibilité laissée par l'article 160 *decies*, paragraphe 2, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité d'étendre le droit de retrait au-delà des seules actions assorties d'un droit de vote. Il s'ensuit que les titulaires d'actions sans droit de vote ne pourront pas en bénéficier, à moins que les statuts n'en disposent autrement. Afin d'éviter tout doute à ce sujet et comme en vertu de l'article 430-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915, les actions sans droit de vote peuvent recouvrer un droit de vote dans certaines hypothèses, les termes « , à l'exclusion des actions sans droit de vote, » ont été ajoutés à l'article 1034-10, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915. Dans un même ordre d'idées, les porteurs de parts bénéficiaires, quand bien même celles-ci seraient assorties d'un droit de vote, n'en bénéficieront pas davantage, même s'il est loisible aux parties d'y déroger par une disposition statutaire ou au moyen d'un pacte extrastatutaire.

Compte tenu de la volonté de limiter strictement le droit de retrait, il semble préférable d'imposer aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait de requérir du notaire instrumentant qu'il prenne acte à la fois de l'opposition expresse de l'associé concerné au projet de scission transfrontalière européenne et de l'intention de l'associé concerné d'exercer son droit de céder ses actions lors de l'assemblée visée à l'article 1034-9 de la Loi de 1915, comme le permet l'article 160 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3, première phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Ce choix explique également pourquoi il ne semble pas opportun de faire usage de la faculté laissée par l'article 160 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité de permettre que l'enregistrement de l'opposition au projet de scission transfrontalière européenne soit considéré comme justificatif adéquat d'un vote négatif.

Etant donné que les associés minoritaires mécontents de l'opération ne disposeront plus de la possibilité d'exercer leur droit de retrait s'ils ne se manifestent pas en ce sens lors de l'assemblée générale se prononçant sur la scission, il n'est pas nécessaire de transposer le paragraphe 2 de l'article 160 *decies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité selon lequel « [I]es États membres fixent le délai dans lequel les associés visés au paragraphe 1 doivent déclarer à la société scindée leur décision d'exercer leur droit de céder leurs actions. Ce délai ne dépasse pas un mois après l'assemblée générale visée à l'article 160 *nonies*. Les États membres veillent à ce que la société scindée fournisse une adresse électronique pour recevoir cette déclaration par voie électronique ». La référence aux « paragraphes 2 à 6 » que l'on retrouve au paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 160 *decies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a par conséquent été remplacée par une référence aux « paragraphes 2 à 5 » à l'article 1034-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

Au niveau du délai de paiement de la soulte en espèces, afin de limiter autant que possible l'impact de la soulte en question sur les liquidités de la société scindée, il est préférable d'opter pour le délai

---

<sup>260</sup> A ce sujet, voir la directive (UE) 2017/828 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 modifiant la directive 2007/3/CE en vue de promouvoir l'engagement à long terme des actionnaires (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.*, L 132, 20 mai 2017, pp. 1 – 25 et Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 12 décembre 2012, Plan d'action : droit européen des sociétés et gouvernance d'entreprise - un cadre juridique moderne pour une plus grande implication des actionnaires et une meilleure viabilité des entreprises (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), COM(2012) 740 final, disponible sur <http://eur-lex.europa.eu> (11/11/2021).

maximal laissé par le législateur européen dans l'article 160 *decies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. En conséquence, le délai de paiement qui se retrouve à l'article 1034-10, paragraphe 2, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 est de deux mois après la prise d'effet de la scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-15 de la Loi de 1915, cette dernière référence remplaçant la référence à l'article 160 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité figurant dans le texte européen.

En outre, ce délai n'exclut pas qu'à la suite de l'exercice du droit de retrait, l'associé sortant et la société optent conventionnellement pour un délai de paiement supérieur ou assorti de modalités spécifiques, comme par exemple un taux d'intérêt.

Un alinéa supplémentaire a été ajouté à ce paragraphe afin de clarifier l'identité de l'acheteur en cas d'exercice du droit de retrait. L'art. 160 *decies* de la Directive Sociétés tel que modifiée par la Directive Mobilité est muet à ce sujet, mais la Proposition de la Commission prévoyait à l'origine que le rachat des participations de l'associé minoritaire sortant pouvait être effectué tant par la société scindée, que par les associés restants de cette société ou même des tiers en accord avec la société scindée<sup>261</sup>. Cette solution particulièrement flexible se justifiait notamment en raison du fait que (i) la personne de l'acquéreur est sans importance pour l'associé minoritaire exerçant son droit de retrait et (ii) en faisant acquérir les actions par un tiers ou par un autre associé, on renforce la proportionnalité du droit de retrait à l'aune de la liberté d'établissement tout en limitant l'impact de l'opération sur le gage commun des créanciers de la société scindée<sup>262</sup>.

L'article 160 *decies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité impose aux États membres de permettre aux associés minoritaires ayant fait usage de leur droit de retrait, mais jugeant que la soulte en espèces n'a pas été fixée correctement de réclamer une soulte en espèces supplémentaire auprès des juridictions compétentes. Le législateur européen laisse toutefois aux États membres le choix de fixer la date limite pour la réclamation d'une telle soulte en espèces supplémentaire et de décider si la décision finale qui sera rendue à l'égard de cette soulte en espèces supplémentaire aura ou non un effet *erga omnes*. Le délai pour agir a ainsi été fixé à un mois à compter de la date de l'assemblée générale se prononçant sur la scission. En vue de favoriser les opérations transfrontalières, il est en effet indispensable de limiter autant que possible les incertitudes que ferait planer un tel risque de contestation sur la société scindée. Ce même objectif explique également pourquoi il a été choisi de ne pas assortir la décision sur le caractère adéquat de la soulte en espèces d'un effet *erga omnes*. En outre, compte tenu du fait que le 37<sup>e</sup> considérant, deuxième phrase de la Directive Mobilité prévoit que « [I]es États membres devraient être en mesure de préciser les conséquences sur la délivrance du certificat préalable à l'opération que les procédures engagées par des associés et des créanciers conformément à la présente directive pourraient avoir », il a été jugé utile de préciser que l'introduction d'une telle réclamation était dénuée d'effet suspensif et ce, afin d'éviter de donner un moyen de blocage disproportionné aux associés minoritaires.

L'article 160 *decies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui est transposé par le nouvel article 1034-10, paragraphe 4 de la Loi de 1915 vient résoudre le

---

<sup>261</sup> Art. 160 *terdecies*, §2 de la Proposition de la Commission selon lequel : « [I]es États membres veillent à ce que les associés visés au paragraphe 1 puissent disposer de leurs participations en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée, une fois que la scission transfrontalière a pris effet conformément à l'article 160 *unvicies* vis-à-vis des parties suivantes: (a) la société scindée; (b) les associés restants de cette société; (c) les tiers, en accord avec la société scindée. ».

<sup>262</sup> F. BERNARD, « Scissions transfrontalières et associés minoritaires : la nécessité d'encadrer strictement le droit de retrait », *op. cit.*, p. 30, n°43.

conflit de lois et le conflit de compétence susceptible de survenir dans l'hypothèse d'une scission transfrontalière européenne à l'égard du droit de retrait. Il consacre ainsi (i) un rattachement exclusif au droit de l'État membre de la société scindée et (ii) la compétence exclusive des juridictions de la société scindée.

L'article 160 *decies*, paragraphe 6 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui est transposé par le nouvel article 1034-10, paragraphe 5 de la Loi de 1915 dresse les contours du deuxième mécanisme par lequel le législateur européen a voulu harmoniser la protection des associés minoritaires. Ainsi, afin de protéger les associés minoritaires qui ne sont pas opposés à la scission, mais qui considèrent que les conditions de celle-ci ne sont pas équitables, ces associés se voient offrir le droit de contester le caractère adéquat du rapport d'échange et de réclamer une soulte en espèces supplémentaire. L'octroi d'une telle possibilité s'explique par le fait que si le rapport d'échange n'a pas été fixé de manière adéquate dans le cadre d'une scission et que les actions des sociétés bénéficiaires sont réparties de manière asymétrique, certains associés de la société scindée subiront une dilution excessive de leur participation<sup>263</sup>.

Toujours afin de limiter tant l'impact du droit de contester le rapport d'échange sur les liquidités de la société scindée que l'étendue de l'entrave à la liberté d'établissement qui en découle, le Grand-Duché de Luxembourg a fait usage de la faculté laissée à l'article 160 *decies*, paragraphe 7 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Il est ainsi permis à la société bénéficiaire concernée ainsi que, en cas de scission partielle, à la société scindée d'offrir une compensation autre qu'une soulte en espèces, comme par exemple des actions additionnelles qu'elle détiendrait en trésorerie. Une telle flexibilité bénéficie en outre d'une certaine logique puisqu'elle permet, le cas échéant, d'aboutir à la situation à laquelle les parties elles-mêmes auraient abouti si le rapport d'échange avait été fixé correctement *ab initio*<sup>264</sup>.

Au niveau de l'autorité nationale compétente pour statuer tant sur le montant de la soulte en espèces offerte aux associés ayant fait usage de leur droit de retrait que sur le rapport d'échange, le choix s'est naturellement porté sur le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, à l'instar de ce qui a été prévu pour les créanciers en vertu de l'article 1034-11, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

De manière plus générale, et comme le régime dérogatoire des scissions transfrontalières européennes a également vocation à s'appliquer aux sociétés à responsabilité limitée dont le capital social est représenté par des parts sociales et non par des actions, la précision que (i) les associés titulaires de parts sociales d'une société à responsabilité limitée bénéficiaient bien de ce droit de retrait a été ajoutée à l'article 1034-10, paragraphes 1<sup>er</sup>, 3 et 5 et (ii) si le rapport d'échange est jugé inadéquat, la société bénéficiaire concernée ainsi que, en cas de scission partielle, la société scindée peut également offrir des parts sociales additionnelles a été ajoutée au paragraphe 6 de l'article 1034-10 de la Loi de 1915.

#### *ad article 1034-11. Protection des créanciers*

---

<sup>263</sup> Etude d'impact, p. 22 et F. BERNARD, « L'avènement des scissions transfrontalières », *D.A. O.R.*, 2018/3, n°127, p. 44 et J. SCHMIDT, *Cross-border mergers and divisions, transfers of seat: Is there a need to legislate?*, Juin 2016, PE 556.960, disponible sur <http://www.europarl.europa.eu> (28/02/2020), p. 20.

<sup>264</sup> ECLE, *op. cit.*, p. 214.

L'article 1034-11 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui vise à harmoniser, à tout le moins partiellement, la protection des créanciers en cas de scission transfrontalière européenne. Cette initiative du législateur européen fait suite au constat que la grande diversité des règles en matière de protection des créanciers rend plus complexe le processus d'opération transfrontalière et crée une insécurité tant pour les sociétés concernées que pour leurs créanciers en ce qui concerne le recouvrement ou la satisfaction de leurs demandes<sup>265</sup>.

Avant toute autre chose, il importe de préciser que la notion de créancier visée à l'article 160 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité est une notion foncièrement hétérogène de *stakeholders*<sup>266</sup> et regroupe les créanciers tant délictuels que contractuels, tant publics que privés et tant professionnels que totalement ignorants du milieu des affaires, peu important la taille de leur créance ou encore que cette dernière soit garantie par des sûretés ou non. Elle pourrait même inclure des travailleurs, en activité ou non, disposant de droits à pension professionnelle acquis et des personnes touchant des prestations de pension professionnelle<sup>267</sup>. Face à de tels besoins à géométrie variable, le régime devra nécessairement s'adapter au principe « *one size fits all* » et doit être lu en ce sens<sup>268</sup>.

En outre, il importe de préciser à titre liminaire que le régime de droit international privé applicable aux mécanismes de protection des créanciers en cas de scission transfrontalière est celui d'une application distributive de principe<sup>269</sup>, de sorte que les créanciers de la société scindée demeurent soumis au droit national applicable à celle-ci, comme s'il s'agissait d'une opération interne. Cette solution est celle consacrée par la Directive Mobilité<sup>270</sup> à l'égard des scissions transfrontalières<sup>271</sup>. En effet, cette dernière prévoit que les « procédures et formalités à respecter », ce qui inclut les mécanismes de protection des créanciers<sup>272</sup>, avant l'émission du certificat de conformité seront régies par le droit de la société scindée, alors que l'autre partie suivant la réception du certificat de conformité sera régie par le droit des États membres des sociétés bénéficiaires. Cette règle de conflit de lois présente une certaine logique dans la mesure où les créanciers dont la créance est née antérieurement à la publication du projet commun se sont fiés aux mécanismes de protection du droit national de la société scindée pour contracter avec cette dernière.

De plus, au moment de la transposition de ce régime de protection, il convient de ne pas perdre de vue que le texte devra répondre à une double condition d'équilibre qu'on retrouve aux 4<sup>e</sup>, 5<sup>e</sup> et 6<sup>e</sup> considérants de la Directive Mobilité. Ainsi, en premier lieu, le régime de protection devra correspondre à une position d'équilibre entre la nécessité d'éviter que l'opération ne détériore sensiblement la situation des créanciers, tout en veillant à ne pas priver les entreprises d'une opération de réorganisation potentiellement vitale d'un point de vue économique<sup>273</sup>. En deuxième lieu, comme

---

<sup>265</sup> 22<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et Etude d'impact, p. 65.

<sup>266</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 572, n°692 et F. BERNARD, « La protection des créanciers... », op. cit., p. 3.

<sup>267</sup> 24<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>268</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », op. cit., p. 2.

<sup>269</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, « Creditor protection... », op. cit., p. 59 et arrêt *KA Finanz*, pt. 61.

<sup>270</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, *ibidem*, p. 55.

<sup>271</sup> Art. 160 *quater* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>272</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, « Protection of creditors... », op. cit., p. 55.

<sup>273</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 11 ; 4<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et F. BERNARD, *ibidem*, p. 3.

les scissions transfrontalières constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>274</sup> et qu'une mesure de protection des intérêts des créanciers est de nature à « dissuader » une société de faire usage de sa liberté d'établissement<sup>275</sup>, l'entrave ainsi dressée devra (i) être justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, (ii) être propre à réaliser cet objectif et (iii) ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre<sup>276</sup>. Si la protection des intérêts des créanciers a été reconnue de longue date comme une raison impérieuse d'intérêt général<sup>277</sup>, il faudra veiller tout particulièrement à ce que le texte de transposition soit adéquat et proportionné.

L'article 1034-11, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 regroupe les deux alinéas de l'article 160 *undecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par souci de lisibilité, tout en remplaçant la référence (i) à l'article 160 *quinquies*, point q) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1034-4, point 17° de la Loi de 1915 et (ii) à l'article 160 *octies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1034-5 de la Loi de 1915. En outre, les termes « après notification préalable à la société débitrice » ont été ajoutés au texte de cet article pour refléter les précisions apportées par le 22<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité. Selon ce dernier, la procédure de demande d'une garantie adéquate ne doit constituer qu'une forme d'ultime recours si la société débitrice et son créancier ne parviennent pas à trouver un accord. De plus, s'il a été jugé nécessaire de garantir une protection adéquate des créanciers qui sont entrés en relation avec la société avant que celle-ci n'ait rendu public son intention de procéder à une scission transfrontalière européenne, les créanciers dont la créance est née postérieurement à la publication du projet ne sont pas protégés car ils ont dû avoir la possibilité de tenir compte des incidences que pourrait avoir le changement de juridiction et de droit applicable découlant de l'opération envisagée<sup>278</sup>. A cet égard, il est utile de préciser que les termes « née avant la publication » signifient que la créance doit trouver son origine dans un fait antérieur à la publication du projet visée à l'article 1034-5 de la Loi de 1915.

Le mécanisme de protection instauré par l'article 160 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne s'applique qu'aux seuls créanciers dont la créance n'est pas encore échue au moment de cette publication, contrairement à l'article 1021-10 de la Loi de 1915 qui ouvre également ce mécanisme en cas de scission interne ou de scission transfrontalière autre qu'une scission transfrontalière européenne aux titulaires de créances échues en raison du fait que « parfois les créanciers des créances échues peuvent se trouver dans une situation où ils ne peuvent obtenir satisfaction immédiate par la voie du remboursement »<sup>279</sup> de sorte qu'en de telles circonstances, « ils doivent être assimilés, du point de vue de la protection, aux créanciers dont les créances ne sont pas encore échues »<sup>280</sup>. Fidèle à sa volonté de ne transposer que la directive, toute la directive tout en adoptant une position résolument favorable à la mobilité transfrontalière des sociétés de capitaux, il n'a pas été jugé utile d'étendre le mécanisme de protection de l'article 160 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité de manière aussi large.

---

<sup>274</sup> 1<sup>er</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>275</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », *op. cit.*, p. 3.

<sup>276</sup> Arrêt *Polbud* pt. 52 et arrêt *Sevic*, pt. 23.

<sup>277</sup> Arrêt *Polbud* pt. 54 et arrêt *Sevic*, pt. 28.

<sup>278</sup> 24<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>279</sup> Projet n°2897, Exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>280</sup> Projet n°2897, Exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

Pour ce qui est de l'autorité compétente pour statuer sur une éventuelle demande de garantie adéquate, le choix s'est porté naturellement sur le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, à l'instar de ce qui est le cas en matière de scissions internes en vertu de l'article 1031-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

Selon le texte du législateur européen, une garantie adéquate additionnelle ne sera octroyée qu'à la double condition que le créancier parvienne à démontrer, de manière crédible, que l'opération transfrontalière compromet le recouvrement de sa créance et que la société ne lui a pas fourni de garanties satisfaisantes. Cette double condition doit être complétée par les précisions apportées au 23<sup>e</sup> considérant de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui précise que lors de l'évaluation des garanties spontanément fournies par la société, le magistrat devra examiner si la créance du créancier à l'encontre de la société ou d'un tiers est d'une valeur au moins équivalente et est assortie de conditions de remboursement comparables à la créance antérieurement à l'opération transfrontalière et si le droit peut être exercé dans la même juridiction<sup>281</sup>.

Le délai de recours dont bénéficient les créanciers en cas de scission transfrontalière européenne est fixé à trois mois à compter de la publication du projet de scission par l'article 160 *undecies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et les États membres ne disposent pas de la possibilité de le raccourcir ou de l'allonger. Compte tenu du fait que le régime de la Directive Sociétés n'assortit pas la demande introduite en temps utile par un créancier mécontent d'un effet suspensif et que le 37<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité prévoit que « [l]es États membres devraient être en mesure de préciser les conséquences sur la délivrance du certificat préalable à l'opération que les procédures engagées par des associés et des créanciers conformément à la présente directive pourraient avoir », il a été jugé utile de préciser que l'introduction d'une telle réclamation était dénuée d'effet suspensif et ce, afin d'éviter de donner un moyen de blocage disproportionné aux créanciers.

Afin de remplir au mieux la condition de proportionnalité de l'entrave générée à la liberté d'établissement de la société scindée tout en respectant la volonté initiale de favoriser la mobilité transfrontalière des sociétés, l'article 1034-10, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, dernière phrase importe dans le régime des scissions transfrontalières européennes la flexibilité introduite en droit luxembourgeois lors de la transposition de la Troisième Directive et de la Sixième Directive<sup>282</sup> et qui permet à la société débitrice d'écarter une demande en constitution de garanties adéquates en payant le créancier même si la créance est à terme. A l'instar de ce qui prévaut en matière de fusions internes<sup>283</sup> et de scissions internes, il importe de préciser que la mention de la société débitrice ne s'oppose pas à ce que quelqu'un d'autre, comme un tiers, paie le créancier à décharge de la société débitrice.

Afin de tenir compte des enseignements de la Cour de justice dispensés dans le cadre de l'arrêt *I.G.I. Srl* lors duquel la Cour a précisé que rien ne s'opposait à ce qu'un État membre maintienne la protection générale des créanciers conférée par l'action paulienne en plus des régimes de protection spécifiques applicables en cas de scission<sup>284</sup>, un nouveau paragraphe a été ajouté afin de préciser que

<sup>281</sup> 23<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>282</sup> Projet de loi n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>283</sup> Projet de loi n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>284</sup> Arrêt *I.G.I. Srl*, pt. 75 où la Cour de justice a considéré qu'« [e]u égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que l'article 12 de la sixième directive, lu en combinaison avec les articles 21 et 22 de cette directive, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que, après la réalisation d'une scission, les créanciers de la société scindée, dont les droits sont antérieurs à cette scission et qui n'ont pas fait usage des instruments de protection des créanciers prévus par la réglementation nationale

les mécanismes de protection spécifiques issus du droit commun tels que l'action paulienne prévue à l'article 1167 du Code civil, demeurent applicables à l'hypothèse d'une scission transfrontalière européenne, indépendamment de l'existence d'un régime de protection *ad hoc*.

L'article 1034-11, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose le paragraphe 2 de l'article 160 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit une solidarité passive des sociétés issues d'une scission transfrontalière si un créancier de la société scindée n'obtient pas satisfaction de la société à laquelle la dette a été attribuée dans le cadre de la scission transfrontalière. Cette solidarité est limitée, pour toutes les sociétés autres que celle à laquelle la dette a été attribuée, à la valeur, à la date à laquelle la scission prend effet, des actifs nets attribués à cette société. Ce recours à la solidarité pour garantir la protection des créanciers s'explique par le fait que cette solidarité doit être considérée comme la contrepartie de la liberté dont les associés jouissent à l'égard de la répartition des éléments composant le patrimoine de la société scindée<sup>285</sup> et permet de limiter les risques d'émergence de comportements opportunistes de la part des associés visant à augmenter la valeur de l'entreprise au détriment des créanciers<sup>286</sup>. En outre, elle permet de pallier les insuffisances du mécanisme de protection par le biais de l'octroi de garanties en offrant une protection adéquate des petits créanciers ne disposant pas nécessairement des moyens ou de la volonté d'agir en justice pour garantir la protection de leurs intérêts, ainsi que des créanciers délictuels et des créanciers ignorant encore l'existence de leur créance au moment de la scission<sup>287</sup>. Par ailleurs, si l'article 160 *undecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a certes le mérite d'envisager les hypothèses particulières des scissions partielles et des scissions par séparation en prévoyant que dans de telles hypothèses, la société scindée sera tenue conjointement et solidairement avec les autres sociétés bénéficiaires d'une dette pour laquelle un créancier n'a pas obtenu satisfaction de la part de la société à laquelle l'obligation a été attribuée<sup>288</sup>, cette formulation prête cependant le flanc à la critique. En effet, en assimilant automatiquement la société scindée survivante aux autres sociétés bénéficiaires, le législateur européen ne semble pas envisager la situation dans laquelle la dette en question demeure dans le patrimoine de la société scindée. Certes, dans une telle hypothèse, le créancier n'est pas soumis à une substitution de débiteur sans son consentement, mais il n'en demeure pas moins que le patrimoine de la société scindée se trouvera amoindri dans le cadre de l'opération<sup>289</sup>. En conséquence, et par souci de sécurité juridique, il a été jugé opportun d'ajouter les termes « pour autant que la dette en question ne soit pas restée dans son patrimoine, » à la première phrase du paragraphe 3 de l'article 1034-11 de la Loi de 1915.

L'article 160 *undecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que « [l]es États membres peuvent exiger que l'organe d'administration ou de direction de la société scindée fournisse une déclaration reflétant fidèlement sa situation financière actuelle à une date de la déclaration qui ne peut pas être antérieure à un mois avant la publication de cette déclaration. La déclaration établit que, sur la base des informations dont dispose l'organe d'administration ou de direction de la société scindée à la date de cette déclaration, et après avoir fait des recherches raisonnables, cet organe d'administration ou de direction n'a connaissance d'aucune

---

en application dudit article 12, puissent intenter une action paulienne afin de faire déclarer que ladite scission ne produit pas d'effets à leur égard et de former des actions exécutoires ou conservatoires sur les biens transférés à la société nouvellement constituée ».

<sup>285</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 652, n°780 et J. SCHMIDT, « EU Company Law Package 2018 – Mehr Digitalisierung und Mobilität von Gesellschaften (Teil 1) », op. cit., p. 239.

<sup>286</sup> F. BERNARD, *ibidem*, p. 652, n°780.

<sup>287</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 653 et 654, n°781.

<sup>288</sup> Art. 160 *undecies*, §2 de la Directive Mobilité.

<sup>289</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 658 à 660, n°787.

raison pour laquelle toute société bénéficiaire et, en cas de scission partielle, la société scindée ne seraient, une fois que la scission aura pris effet, pas en mesure de s'acquitter à leur échéance des dettes qui lui sont attribuées dans le cadre du projet de scission transfrontalière. La déclaration est publiée en même temps que le projet de scission transfrontalière, conformément à l'article 160 *octies*. ». Cette option est destinée à protéger les créanciers contre le risque d'insolvabilité<sup>290</sup> en tirant pleinement parti des enseignements de la Cour de justice dans l'arrêt *Kornhaas* lors duquel elle a eu l'occasion de préciser que les mécanismes de protection relevant du droit de l'insolvabilité, contrairement à ceux relevant du droit des sociétés, ne sont pas à apprécier à l'aune de la liberté d'établissement, et ne sont donc pas soumis à l'impératif d'équilibre qui en découle<sup>291</sup>. En effet, l'idée du législateur européen est qu'en plus d'exiger la production d'une déclaration de solvabilité, les États membres rendent les membres de l'organe de gestion personnellement responsables de l'exactitude de cette déclaration et assortissent les cas de déclarations trompeuses ou inexacts de sanctions et de responsabilités efficaces et proportionnées au regard du droit de l'Union<sup>292</sup>. Toutefois, comme il ne s'agit pas là d'une option favorable à la mobilité transfrontalière chère au droit des sociétés luxembourgeois, le choix législatif a été fait de ne pas y recourir.

L'article 1034-11, paragraphe 4 transpose l'article 160 *undecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui clarifie que les mécanismes de protection des intérêts des créanciers transposés à l'article 1034-11, paragraphe 1<sup>er</sup> et 3 de la Loi de 1915 sont sans préjudice de l'application du droit de l'État membre de la société scindée en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics. Ce paragraphe 3 a fait l'objet d'une correction et les termes « de la société issue de la scission transfrontalière » erronément présents dans la version française de la Directive Mobilité ont été remplacés par les termes « de la société scindée », ce qui correspond à la version anglaise de la Directive Mobilité.

#### Ad article 1034–12. Certificat préalable à la scission

L'article 1034-12 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *quaterdecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et règlemente le premier contrôle de légalité, ainsi que l'émission du certificat préalable. L'idée sous-jacente de cette norme de droit matériel qui se retrouvait déjà dans le régime de la société européenne<sup>293</sup> est qu'en raison des disparités existant entre les droits nationaux, le respect de la procédure nationale ne peut être efficacement vérifié que par une autorité relevant du même État membre. Par conséquent, l'autorité nationale compétente pour la société scindée contrôlera la légalité de la scission transfrontalière pour les parties de la procédure régies par son propre droit national, délivrera un certificat préalable attestant de manière incontestable de l'accomplissement correct des procédures et des formalités préalables à l'opération et transmettra celui-ci par le biais du système d'interconnexion des registres aux autorités compétentes pour les sociétés bénéficiaires qui opéreront un contrôle plus général de la légalité de la partie de la procédure relative à la réalisation de l'opération. L'intérêt de ce mécanisme en deux temps est que l'autorité en charge du deuxième contrôle de légalité disposera d'un certificat national attestant de la conformité de l'objet du premier contrôle au droit national applicable à cette partie de la procédure, ce qui lui

<sup>290</sup> 25<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>291</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », *op. cit.*, p. 3.

<sup>292</sup> 25<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>293</sup> Art. 25 et 26 du Règlement sur la Société européenne.

évitera de devoir analyser une législation étrangère<sup>294</sup>. Au-delà de cet aspect de simplification, ce double mécanisme présente également l'avantage de renforcer la qualité du contrôle puisque la conformité au droit national sera systématiquement vérifiée par l'autorité qui est la plus compétente pour ce faire<sup>295</sup>.

Au niveau de l'autorité compétente pour effectuer ce premier contrôle de légalité, le choix s'est naturellement porté sur les notaires, comme en matière de société européenne et de fusions transfrontalières<sup>296</sup>, en raison de leur souplesse et de leur efficacité.

Conformément à la volonté de favoriser les opérations transfrontalières tout en limitant autant que possible l'étendue des modifications du régime actuel, l'option laissée aux États membres par l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et permettant de prévoir que « [l]'accomplissement de ces procédures et formalités peut comprendre la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics ou le respect d'exigences sectorielles particulières, y compris la garantie des engagements découlant des procédures en cours » n'a pas été prise.

L'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité énumère les différents documents qui devront être fournis au notaire pour lui permettre d'effectuer son contrôle de légalité. Ces exigences font l'objet d'une transposition à l'article 1034-12, paragraphe 2 de la Loi de 1915.

L'option laissée à l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et permettant aux États membres (i) d' « exiger que la demande d'obtention d'un certificat préalable à la scission par la société scindée soit accompagnée, entre autres, des informations supplémentaires suivantes : a) le nombre de travailleurs au moment de la rédaction du projet de scission transfrontalière ; b) l'existence de filiales et leur situation géographique respective ; c) des informations relatives au respect des engagements de la société scindée envers les organismes publics » et (ii) de permettre aux autorités compétentes « de demander ces informations à d'autres autorités pertinentes, si elles ne leur ont pas été communiquées par la société scindée » n'a pas été prise. En effet, comme l'étendue du premier contrôle de légalité dépasse de loin les attributions traditionnelles des notaires et que ces derniers n'ont à leur disposition que des moyens limités, il importe de ne pas étendre l'étendue de ce contrôle au-delà de ce qui est strictement nécessaire. Il est toutefois important de préciser que les notaires devront, le cas échéant, être prêts à faire preuve de souplesse pour éviter des discussions avec un État membre qui exigerait potentiellement que le certificat préalable contienne des mentions au sujet des éléments énumérés à l'article 127, paragraphe 3 précité.

L'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-12, paragraphe 3 de la Loi de 1915 et consacre la possibilité d'introduire la demande de certificat préalable à la scission et de communiquer tous les documents nécessaires pour ce faire entièrement en ligne. La référence aux « dispositions pertinentes

---

<sup>294</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 514 et 515, n°640 et D. BEUTEL, op. cit., p. 201.

<sup>295</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 514 et 515, n°640 et D. BEUTEL, op. cit., p. 201.

<sup>296</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 19.

du titre I, chapitre III » de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée par une référence aux « dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat ».

L'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé tel quel à l'article 1034-12, paragraphe 4 de la Loi de 1915, à l'exception de la référence à la disposition légale relative à la participation des travailleurs qui a été remplacée par une référence à la législation applicable en droit du travail qu'il conviendra d'adapter, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés.

L'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 6 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé tel quel à l'article 1034-12, paragraphe 5 de la Loi de 1915, moyennant une adaptation à l'introduction de la notion de « scission transfrontalière européenne » et tout en supprimant la référence au paragraphe 3 dans le point 1° puisque l'option laissée par le législateur européen à ce sujet n'a pas été prise. Par ailleurs, le point 2° fait référence à par la législation applicable en droit du travail, qu'il conviendra d'adapter en vue de prévoir les procédures en question, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés.

Une fois le notaire saisi du premier contrôle de légalité, celui-ci disposera d'un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et informations pour prendre une décision quant à l'éventuelle délivrance du certificat. Quatre issues distinctes sont ainsi possibles. L'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 7 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-12, paragraphe 6 de la Loi de 1915 envisage ainsi les deux premières possibilités. Tout d'abord, en vertu du point 1°, s'il est déterminé que l'opération envisagée remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités ont bien été accomplies, le notaire délivrera le certificat de conformité. Si cette première situation concernera en toute vraisemblance la majorité des cas, il est également possible qu'en dehors de l'hypothèse d'une opération potentiellement ou effectivement abusive, toutes les conditions applicables ne soient pas remplies ou que toutes les procédures et formalités nécessaires n'aient pas été accomplies, auquel cas, en vertu du point 2°, l'autorité compétente refusera la délivrance du certificat, le cas échéant en laissant toutefois un délai de grâce à la société scindée pour rectifier les insuffisances. Au niveau dudit délai de grâce, l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 7, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité utilise uniquement les termes « un délai approprié ». Compte tenu des risques de responsabilité pesant sur le notaire dans le cadre du premier contrôle de légalité et de la nécessité de limiter l'insécurité liée à un contrôle en cours, il a été jugé préférable d'introduire un délai maximum pour la rectification des éventuelles insuffisances affectant le processus de scission. Au niveau de la détermination de ce délai maximum, il apparaît logique de l'aligner sur le délai maximum de l'appréciation approfondie prévu à l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

La troisième issue possible du premier contrôle de légalité concerne l'hypothèse dans laquelle il s'avère que l'opération est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner ou à des fins criminelles. De telles fins abusives ou frauduleuses incluent notamment le contournement des droits des travailleurs, du paiement des

cotisations de sécurité sociale ou des obligations fiscales, ou à des fins criminelles<sup>297</sup>. A cet égard, il est important de rappeler que si l'objectif de la disposition est « d'empêcher la création de sociétés-écrans ou boîtes aux lettres visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national »<sup>298</sup>, la Cour de justice a rappelé à de nombreuses reprises que le simple fait de réaliser une opération transfrontalière en vue de bénéficier d'une législation plus favorable ne constituait pas en soi un usage abusif de la liberté d'établissement<sup>299</sup>. Il convient également de relever qu'à aucun moment le notaire n'a à se prononcer sur l'opportunité de la décision de fusion qui relève de la liberté économique des sociétés concernées<sup>300</sup>. En outre, il apparaît également utile de préciser que dans le cadre de la lutte anti-abus, le notaire, compte tenu de ses moyens restreints et du fait que cette mission s'éloigne sensiblement de celle qui lui est traditionnellement dévolue, n'assume à cet égard qu'une obligation de moyens. Afin de ne laisser planer aucun doute sur cette facette du contrôle anti-abus, il a été jugé utile (i) de remplacer la formulation « s'il est déterminé » présente dans le texte européen par la formulation « s'il constate », (ii) de préciser qu'il est uniquement attendu de la part du notaire en charge du contrôle de légalité qu'il fasse preuve des diligences normales dans le cadre de la lutte anti-abus et qu'il n'assume en aucun cas une obligation de résultat à cet égard et (iii) de préciser que ce n'est qu'en présence d'une scission transfrontalière européenne réalisée à des fins manifestement abusives, frauduleuses ou criminelles, que le notaire devra refuser purement et simplement de délivrer le certificat. Cette hypothèse est envisagée par l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 8 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, lequel fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-12, paragraphe 7 de la Loi de 1915.

La quatrième issue possible est envisagée par l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 9 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-12, paragraphe 8 de la Loi de 1915, les termes « selon une procédure régie par le droit national » figurant dans le texte de la directive ayant été remplacés par une référence à la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat pour tenir compte du fait que le premier contrôle de légalité a été confié au notaire et qu'il n'est pas attendu du notaire qu'il aille au-delà des diligences normales dont il doit faire preuve dans l'exercice de ses fonctions dans le cadre de la lutte anti-abus. Cette hypothèse concerne la situation dans laquelle le notaire soupçonne sérieusement que la scission transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles. Dans un tel cas, le notaire devra procéder à une appréciation de tous les faits et circonstances pertinents, le cas échéant en réalisant des enquêtes supplémentaires ou en requérant des informations additionnelles, tout en bénéficiant d'un délai additionnel de trois mois au maximum en vertu de l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1034-12, paragraphe 9 de la Loi de 1915. En outre, par rapport au texte européen et suite à la non-transposition de l'option laissée à la discrétion des États membres à l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, les termes « , notamment lors de la consultation des autorités pertinentes » ont été supprimés.

---

<sup>297</sup> 35<sup>e</sup> considérant, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>298</sup> 35<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>299</sup> Etude d'impact, p. 29 et arrêt *Polbud*, pt. 40 ; arrêt *Inspire Art*, pt. 96 et arrêt *Centros*, pt. 27.

<sup>300</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 517, n°645.

L'évaluation qui sera ainsi conduite par le notaire examine « tous les faits et circonstances pertinents »<sup>301</sup> et prend en considération, le cas échéant, « au minimum les facteurs indicatifs relatifs aux caractéristiques de l'établissement dans l'État membre où la société doit être immatriculée après l'opération transfrontalière, y compris l'intention de l'opération, le secteur, l'investissement, le chiffre d'affaires net et le résultat, le nombre de travailleurs, la composition du bilan, la résidence fiscale, les actifs et leur localisation, le matériel, les bénéficiaires effectifs de la société, les lieux de travail habituel des travailleurs et des groupes spécifiques de travailleurs, le lieu d'exigibilité des cotisations sociales, le nombre de travailleurs détachés dans l'année qui a précédé l'opération transfrontalière au sens du règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil et de la directive (CE) 96/71 du Parlement européen et du Conseil, le nombre de travailleurs travaillant simultanément dans plus d'un État membre au sens du règlement (CE) n°883/2004, ainsi que les risques commerciaux assumés par la société [...] avant et après l'opération transfrontalière »<sup>302</sup>. L'évaluation ainsi conduite par le notaire prend également en considération « les faits et circonstances pertinents relatifs aux droits de participation des travailleurs, en particulier en ce qui concerne les négociations relatives à ces droits lorsque ces négociations ont été déclenchées par le déplacement des quatre cinquièmes du seuil national applicable »<sup>303</sup>. L'ensemble des éléments ainsi évalués par le notaire ne devront être considérés que comme « des facteurs uniquement indicatifs dans l'appréciation globale »<sup>304</sup> et ne seront en aucun cas à examiner de manière isolée<sup>305</sup>.

Afin d'alléger la charge pesant au niveau du contrôle anti-abus, il est également opportun de préciser que le notaire peut considérer « le fait que l'opération transfrontalière ait pour conséquence que la direction effective ou l'activité économique sera implantée dans l'État membre où la ou les sociétés doivent être immatriculées après l'opération transfrontalière comme une indication d'absence d'abus ou de fraude »<sup>306</sup>. Toutefois, une telle présomption ne doit en aucun cas être interprétée comme signifiant que les opérations n'entraînant pas de transfert concomitant du siège réel sont, dans les faits, présumées frauduleuses. Comme l'a fait remarquer à juste titre l'Estonie, il faut à tout prix éviter de créer « essentiellement une présomption selon laquelle les entreprises numériques mondiales actuelles sont, en fait, des sociétés frauduleuses ou des "sociétés-écrans" »<sup>307</sup>. Ce point est d'autant plus important que la Cour de justice a déjà eu l'occasion de préciser qu'une présomption générale de fraude ou d'évasion fiscale ne respectait pas le principe de proportionnalité que toute entrave à la liberté d'établissement se doit de remplir<sup>308</sup>.

Il est également utile de préciser qu'il n'est pas attendu de la part du notaire qu'il procède systématiquement à un contrôle approfondi de chaque scission transfrontalière européenne. Ce n'est qu'en cas de soupçons sérieux que la scission transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles qu'il devra faire preuve d'une vigilance accrue. Les opérations

---

<sup>301</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 1<sup>er</sup> de la Directive Mobilité.

<sup>302</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 1<sup>er</sup> de la Directive Mobilité.

<sup>303</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>304</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>305</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>306</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>307</sup> Déclaration de l'Estonie sur le projet de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières du 8 novembre 2019, 13691/19 ADD1, disponible sur <https://eur-lex.europa.eu> (22/04/2022), p. 2.

<sup>308</sup> Arrêt *Euro Park Service*, pt. 69 où la Cour a considéré qu'« une législation fiscale, telle que celle en cause au principal, qui instaure une présomption générale de fraude ou d'évasion fiscales va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ledit objectif et ne saurait dès lors justifier une entrave à cette liberté ».

légitimes ne devront en aucun cas souffrir de cette disposition et la recherche approfondie devra en tout état de cause conserver un caractère exceptionnel.

Si le premier contrôle de légalité doit en principe être effectué dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et informations concernant l'approbation de l'opération par l'assemblée générale<sup>309</sup>, le notaire disposera, en cas de soupçons sérieux que l'opération envisagée est abusive ou frauduleuse, d'un délai additionnel de trois mois pour procéder à une évaluation plus approfondie<sup>310</sup>. Cette extension est envisagée à l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-12, paragraphe 9 de la Loi de 1915. Suite à l'absence de transposition de l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité dans la Loi de 1915, il a néanmoins été nécessaire de remplacer la référence aux paragraphes « 8 et 9 » par une référence aux paragraphes « 7 et 8 » et la référence au paragraphe « 7 » par une référence au paragraphe « 6 ».

L'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 11 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité est transposé à l'article 1034-12, paragraphe 10 de la Loi de 1915 moyennant le remplacement de la référence aux paragraphes « 7 et 10 » par une référence aux paragraphes « 6 et 9 ». Par le biais de cet article, il est largement sous-entendu que le délai additionnel de trois mois pourrait être dépassé par le notaire si l'opération transfrontalière s'avère particulièrement complexe<sup>311</sup>. Toutefois, une telle prolongation n'apparaît aucunement souhaitable, ne fût-ce qu'en raison du fait que les conditions d'une scission, comme par exemple l'évaluation de la société scindée en vue de fixer le montant de la soulte en espèces offerte aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait, sont susceptibles de fluctuer rapidement et considérablement dans un environnement économique changeant. En conséquence, et en vue de ne pas engendrer de climat général de méfiance à l'égard des opérations transfrontalières, le notaire dont les soupçons n'auront pas été confirmés avant l'écoulement du délai de six mois devra en principe émettre le certificat, sauf en présence de circonstances exceptionnelles. Par souci de sécurité juridique, cette solution est reprise à l'article 1034-12, paragraphe 12 de la Loi de 1915.

Dans la mesure où le contrôle anti-abus dépasse très largement les attributions classiques du notaire, et afin de tenir compte notamment des moyens réduits de ce dernier, l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 12, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1034-12, paragraphe 11, première phrase de la Loi de 1915 prévoit que le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes, y compris les autorités de l'État membre des sociétés bénéficiaires, pour obtenir des informations ou documents additionnels. Dans l'hypothèse d'une scission transfrontalière où le deuxième contrôle de légalité est effectué par un notaire, on peut ainsi imaginer que le notaire luxembourgeois consulte son homologue pour partager son évaluation de l'opération et poser certaines questions sur le droit national applicable dans l'État membre de destination. Dans le cas d'une société en situation de difficultés financières, on peut également envisager que le notaire prenne contact avec (i) le Centre d'informatique, d'affiliation et de perception des cotisations de sécurité sociale, (ii) l'Administration des contributions directes ou encore (iii)

---

<sup>309</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §7, 1<sup>re</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>310</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §9 de la Directive Mobilité.

<sup>311</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §10 de la Directive Mobilité.

l'Administration de l'enregistrement et des domaines, de manière similaire à ce qui se passe en cas de dissolution volontaire par la réunion de toutes les parts en une seule main en vertu de l'article 1100-1, paragraphe 2 de la Loi de 1915. Il paraît toutefois à nouveau utile de préciser que dans le cadre de ce contrôle, le notaire luxembourgeois n'assume qu'une obligation de moyen et ne devra pas aller au-delà de ce que ferait un notaire normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances de fait. En outre, s'il ne devait pas obtenir de réponse des autorités compétentes consultées avant l'expiration du délai de trois mois visé à l'article 1025-12, paragraphe 6 de la Loi de 1915 tel qu'éventuellement prolongé de trois mois supplémentaires conformément à l'article 1034-12, paragraphe 9 de la Loi de 1915, le notaire instrumentant ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles. En effet, il convient à tout prix d'éviter de créer un climat de méfiance généralisée à l'encontre des scissions transfrontalières européennes dont la conformité à la liberté d'établissement et aux enseignements de la Cour de justice en la matière serait particulièrement douteux.

Dans un même ordre d'idées, compte tenu de la grande complexité de certaines scissions transfrontalières européennes et du fait qu'il ne peut être attendu du notaire qu'il soit spécialisé dans chacune des matières juridiques potentiellement impactées par l'opération, le législateur européen a jugé utile de permettre au notaire de s'adjoindre le cas échéant les services d'un expert indépendant de son choix afin de l'aider à accomplir son contrôle. Cette faculté est prévue à l'article 160 *quaterdecies*, paragraphe 12, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-12, paragraphe 11, 2<sup>e</sup> phrase de la Loi de 1915. Afin de clarifier la distinction entre l'expert indépendant intervenant à la requête du notaire et l'expert indépendant intervenant au cours du processus de scission en amont du premier contrôle de légalité en vertu de l'article 1034-7 de la Loi de 1915, les termes « de son choix » ont été ajoutés. L'expert en question pourra, à titre d'illustration, être un avocat, un professeur d'université, un expert-comptable, un réviseur d'entreprises ou encore un fiscaliste, en fonction des besoins du notaire, pour autant qu'il soit indépendant de la société qui demande le certificat préalable à l'opération<sup>312</sup>. En outre, l'expert indépendant en question devra être désigné par le notaire instrumentant<sup>313</sup>, même si son coût est en définitive supporté par la société qui demande le certificat préalable. Cette dernière précision, absente du texte de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, a été ajoutée à l'article 1034-12, paragraphe 11, 2<sup>e</sup> phrase de la Loi de 1915 afin d'éviter que le notaire n'hésite à s'adjoindre les services d'un expert dans le cadre de sa mission de contrôle. Lorsqu'il fera appel à un tel expert, le notaire veillera à lui demander confirmation qu'il n'a « aucun lien passé ou actuel avec la société concernée qui pourrait porter atteinte à son indépendance »<sup>314</sup>. Il importe également de préciser que l'avis qui sera ainsi rendu par l'expert indépendant n'aura jamais qu'une valeur consultative et ne liera pas le notaire. Cette précision est logique dans la mesure où la Cour de justice a rappelé que la preuve d'une pratique abusive nécessitait « d'une part, un ensemble de circonstances objectives dont il résulte que, malgré un respect formel des conditions prévues par la réglementation de l'Union, l'objectif poursuivi par cette réglementation n'a pas été atteint et, d'autre part, un élément subjectif consistant en la volonté d'obtenir un avantage résultant de la réglementation de l'Union en

---

<sup>312</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>313</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>314</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

créant artificiellement les conditions requises pour son obtention »<sup>315</sup> et qu'un expert indépendant n'est pas en mesure de suppléer le notaire pour l'établissement de cet élément subjectif<sup>316</sup>.

Comme en vertu du 14<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité, une possibilité de réviser le refus du notaire d'émettre le certificat préalable<sup>317</sup> doit être prévue, un paragraphe 13 a été ajouté à l'article 1034-12 de la Loi de 1915 afin de prévoir que la société insatisfaite de la décision du notaire pourra saisir le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. Le choix de ce for correspond à celui prévu en cas de refus d'immatriculation, d'inscription ou de publication du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés en vertu de l'article 21, paragraphe 4, alinéa 1<sup>er</sup> à 3 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. A ce sujet, il importe de relever que si le recours en question aboutit, le certificat devra être émis par le notaire.

En outre, afin d'alléger la charge que ce contrôle anti-abus fait peser sur les notaires en cas de fusion transfrontalière européenne, il est jugé opportun de préciser qu'à cet égard, la responsabilité du notaire ne pourra être engagée qu'en cas de faute lourde. Cet aspect du contrôle anti-abus fait l'objet de l'article 1034-12, paragraphe 14 de la Loi de 1915.

#### ad article 1034-13. Transmission du certificat préalable

L'article 160 *quindecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité concerne la transmission du certificat préalable à la scission à l'autorité en charge du contrôle de légalité en vertu de l'article 160 *sexdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Cet article fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-13 de la Loi de 1915.

Tout d'abord, il est prévu que le certificat préalable à la scission transfrontalière européenne délivré par le notaire sera déposé au registre de commerce et des sociétés.

Il est ensuite précisé que le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmettra le certificat préalable à la scission de la société scindée au registre auprès duquel la ou les sociétés bénéficiaires sont immatriculées, selon les modalités qui seront fixées par règlement grand-ducal.

#### ad article 1034-14. Contrôle de légalité

A l'instar du premier contrôle de légalité, le deuxième contrôle de légalité prévu par l'article 160 *sexdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1034-14, paragraphe 1<sup>er</sup> a été confié aux notaires qui, malgré leurs moyens plus limités par rapport à une autorité judiciaire, ont les faveurs des praticiens et des acteurs économiques en raison de leur disponibilité, de leur coût réduit et de leur flexibilité<sup>318</sup>. Le texte a fait l'objet de

---

<sup>315</sup> C.J., gde ch., arrêt *N Luxembourg 1 e.a. c. Skatteministeriet*, 26 février 2019, C-115/16, C-118/16, C-119/16 et C-299/16, EU :C :2019 :134, pt. 124 ; C.J., gd ch., arrêt *O c. Minister voor Immigratie, Intgratie en Asiel et Minister voor Immigratie, Intgratie en Asiel c. B.*, 12 mars 2014, C-456/12, EU :C :2014 :135, pt. 58 et C.J.C.E., arrêt *Emsland-Stärke GmbH c. Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, 14 décembre 2000, C-110/99, EU :C :2000 :695, pts 52 et 53.

<sup>316</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 336, n°373 et B. LECOURT, « Chronique de droit européen des sociétés... », op. cit., p. 364.

<sup>317</sup> 40<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>318</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 83.

quelques modifications pour clarifier qu'il s'applique à l'hypothèse particulière des « scissions transfrontalières européennes » et la référence à l'article 160 *terdecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée par une référence à la législation applicable en droit du travail qu'il conviendra en conséquence d'adapter, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés.

Le deuxième contrôle porte plus particulièrement sur les aspects purement transfrontaliers de l'opération<sup>319</sup>. A cette fin, l'article 160 *sexdecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que la société scindée a l'obligation de remettre à chaque autorité en charge du second contrôle le projet de scission transfrontalière européenne tel qu'approuvé par l'assemblée générale. Cet article 160 *sexdecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité est transposé par l'article 1034-14, paragraphe 2 de la Loi de 1915 et la référence à l'article 160 *nonies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée par une référence à l'article 1034-9 de la Loi de 1915.

L'article 160 *sexdecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que chaque État membre devra veiller à ce que toute demande aux fins du deuxième contrôle de légalité faite par la société scindée, y compris la communication de toute information et de tout document, puisse se faire entièrement en ligne sans qu'il soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant l'autorité compétente. Ce paragraphe fait l'objet d'une transposition à l'article 1034-14, paragraphe 3 de la Loi de 1915 qui renvoie aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

L'article 160 *sexdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité précise que les autorités compétentes pour le deuxième contrôle de légalité doivent approuver la scission transfrontalière dès qu'elles ont déterminé que toutes les conditions applicables ont été correctement remplies et que toutes les formalités dans l'État membre de destination ont été correctement accomplies. Si l'absence d'indication de délai par le législateur européen a pu faire l'objet de certaines critiques en raison de l'incertitude que ce dernier contrôle fait peser sur la durée de la procédure de scission transfrontalière<sup>320</sup>, cet aspect ne devrait pas s'avérer problématique au Grand-Duché de Luxembourg puisque ce contrôle incombe également aux notaires et que ces derniers sont rapides et réactifs. Toutefois, pour éviter tout doute, les termes « sans délai » ont été ajoutés à l'article 1034-14, paragraphe 4 de la Loi de 1915 qui transpose l'article 160 *sexdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité en droit national. En outre, l'identité de l'autorité en charge du deuxième contrôle a été précisée et le fait que le notaire ne fait que constater que les conditions préalables à la prise d'effet de la scission transfrontalière européenne sans porter le moindre jugement d'opportunité sur l'opération en question a été clarifié. Ceci explique pourquoi les termes « approuve la scission transfrontalière dès qu'elle a déterminé que toutes les conditions applicables ont été correctement remplies » présents à l'article 160 *sexdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ont été remplacés par les termes « constate sans délai sans délai la scission transfrontalière européenne dès qu'il a déterminé que

---

<sup>319</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 525 et 526, n°658.

<sup>320</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 526 et 527, n°660.

toutes les conditions applicables ont été remplies et que toutes les formalités ont été correctement accomplies » à l'article 1034-14, paragraphe 4 de la Loi de 1915.

L'article 160 *sexdecies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que le certificat préalable doit être accepté comme « preuve concluante » de la conformité de la scission transfrontalière envisagée au droit national de l'État membre de la société scindée. Ce dernier liera donc en principe la ou les autorités en charge du second contrôle<sup>321</sup>. Ce caractère liant découle notamment du fait que les objets des différents contrôles ne se recouvrent pas<sup>322</sup>. Cependant, s'il est certes vrai qu'il n'est pas loisible à une autorité chargée du second contrôle de remettre en cause ce qui est établi dans le certificat, il n'en demeure pas moins que si celui-ci présente des erreurs manifestes, elle devra à tout le moins avoir la possibilité soit de demander des explications à la société scindée, soit lui imposer de faire rectifier l'erreur manifeste par l'autorité compétente avant d'approuver la scission transfrontalière conformément à l'article 1034-14, paragraphe 4 de la Loi de 1915. Cette précision a été ajoutée à l'article 1034-14, paragraphe 5, deuxième phrase de la Loi de 1915.

#### *ad article 1034-15. Date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet*

Afin de rester cohérent avec le régime des fusions transfrontalières européennes dans lequel l'article 129 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité relatif à la date de prise d'effet de l'opération précède l'article 130 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité relatif à l'immatriculation, l'ordre des articles transposant les articles 160 *septdecies* et 160 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été inversé dans la Loi de 1915. Ainsi, l'article 1034-15 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité relatif à la date de prise d'effet de la scission transfrontalière européenne et l'article 1034-16 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *septdecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité relatif à l'immatriculation de l'opération.

L'article 1034-15, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose ainsi la règle de conflit de lois figurant à l'article 160 *octodecies*, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Sociétés. Il n'a en revanche pas semblé opportun de transposer l'article 160 *octodecies*, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés qui précise que « [c]ette date est postérieure à l'exécution des contrôles visés aux articles 160 *quaterdecies* et 160 *sexdecies* et à la réception de l'ensemble des notifications visées à l'article 160 *septdecies*, paragraphe 3, par les registres » puisque la date de prise d'effet retenue en vertu de l'article 1034-15, paragraphe 2 de la Loi de 1915 est nécessairement postérieure à ces différentes étapes d'une scission transfrontalière européenne.

L'article 1034-15, paragraphe 2 de la Loi de 1915 fixe ainsi la date de prise d'effet de la scission transfrontalière européenne à la date de publication de la réalisation de la scission transfrontalière européenne conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les

---

<sup>321</sup> Voir en ce sens : F. BERNARD, *ibidem*, pp. 519 et 520, n°648 ; J. BORMANN et P. STELMASZCZYK, « Grenzüberschreitende Verschmelzungen... », *op. cit.*, p. 305 et J. SCHMIDT, « EU Company Law Package 2018 – Mehr Digitalisierung und Mobilität von Gesellschaften (Teil 1) », *op. cit.*, p. 243.

<sup>322</sup> W. BAYER in M. LUTTER (dir.), *op. cit.*, §1221, n°19 ; F. BERNARD, *ibidem*, p. 519, n°648 ; D. BEUTEL, *op. cit.*, p. 200 et J. MITTERECKER, *op. cit.*, pp. 279 et 280.

comptes annuels des entreprises. Cette solution se distingue non seulement de la solution prônée en cas de scission interne en vertu des articles 1031-14 et 1031-15 de la Loi de 1915, mais également de celle prévue en cas de fusion transfrontalière européenne en vertu de l'article 1025-15 de la Loi de 1915 et en cas de transformation transfrontalière européenne en vertu de l'article 1062-14 de la Loi de 1915. Elle se justifie toutefois en raison de la règle de conflit de lois prônée par le législateur européen et de l'obligation de prévoir une prise d'effet non seulement postérieure aux contrôles de légalité, mais également à la réception de l'ensemble des notifications au moyen du système d'interconnexion des registres de l'immatriculation des sociétés bénéficiaires.

#### ad article 1034-16. Immatriculation

L'article 1034-16, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *septdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en reformulant la règle de conflit de lois qui y figure afin d'intégrer une référence claire et précise à une application distributive des différentes règles de droit national applicables à la publicité de la réalisation de la scission transfrontalière européenne. En outre, la terminologie a été adaptée à l'introduction de la notion de « scission transfrontalière européenne ».

L'article 160 *septdecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité énumère les différentes informations relatives à la réalisation de la scission transfrontalière européenne qui doivent être inscrites dans les registres nationaux des sociétés impliquées dans une scission transfrontalière européenne. Comme ces règles concernent spécifiquement les obligations d'inscription au registre de commerce et des sociétés, il a été jugé préférable de les intégrer à l'article 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

L'article 1034-16, paragraphe 2 transpose l'article 160 *septdecies*, paragraphe 3, première phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en précisant qu'il n'aura vocation à s'appliquer que si la ou les sociétés bénéficiaires de la scission transfrontalière européenne sont soumises au droit luxembourgeois. En outre, la terminologie a été adaptée à l'introduction de la notion de « scission transfrontalière européenne » et la précision issue de l'actuel article 1021-16, paragraphe 2 de la Loi de 1915 applicable aux fusions transfrontalières selon laquelle la notification s'effectue « sans délai » a été ajoutée. De plus, comme au Grand-Duché de Luxembourg, une société de capitaux acquiert sa personnalité juridique dès sa constitution, le terme « immatriculées » présent dans le texte européen a été remplacé par « constituées ».

L'article 160 *septdecies*, paragraphe 3, deuxième phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité impose aux États membres de veiller « également à ce que l'immatriculation de la société qui fusionne soit supprimée ou radiée du registre immédiatement dès réception de la notification » a été transposé à l'article 1034-16, paragraphe 3 de la Loi de 1915. La précision selon laquelle cette disposition légale n'a vocation à s'appliquer que lorsque la société scindée est soumise au droit luxembourgeois a été ajoutée.

L'article 160 *septdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés prévoit une obligation pour l'État membre de la société scindée de notifier aux registres des États membres de sociétés bénéficiaires que la scission transfrontalière européenne a pris. Cet article est transposé à l'article 1034-16 de la Loi

de 1915 moyennant (i) une adaptation à la notion de « scission transfrontalière européenne » et (ii) la précision que ce paragraphe n'a vocation à s'appliquer que si la société scindée est soumise au droit luxembourgeois.

Les communications effectuées au moyen du système d'interconnexion des registres sont d'ores et déjà prévues dans le règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et qu'il conviendra ainsi d'adapter.

*ad article 1034-17. Effets d'une scission transfrontalière européenne*

L'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui décrit les effets d'une scission transfrontalière européenne complète. Par rapport au texte d'origine, la terminologie a été adaptée afin de refléter l'utilisation de la notion de « scission transfrontalière européenne ».

Parmi les différents effets d'une telle opération, l'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1<sup>o</sup> de la Loi de 1915 énonce qu'une scission transfrontalière européenne entraîne en principe la transmission de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société scindée. Cette caractéristique qui représente la pierre angulaire de toute scission ne soulève aucun doute en droit luxembourgeois actuel, mais il a néanmoins été jugé opportun de reprendre la précision selon laquelle le patrimoine ainsi transféré intègre « tous les contrats, crédits, droits et obligations » de la société scindée afin de rappeler que le principe est celui de la transmission à titre universel de l'intégralité du patrimoine de la société scindée aux sociétés bénéficiaires, en ce compris les contrats *intuitu personae* ainsi que les sanctions pénales et administratives<sup>323</sup>. A l'instar de ce qui est le cas à l'heure actuelle, ce principe est toutefois sans préjudice d'éventuels mécanismes conventionnels conclus en amont avec la société scindée, comme à titre d'illustration, une clause de changement de contrôle ou une clause d'incessibilité couvrant explicitement l'hypothèse de la scission. En outre, dans un même ordre d'idées la notion de « transmission à titre universel », absente de l'article 160 *novodecies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1<sup>o</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a également été ajoutée dans le texte de l'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1<sup>o</sup> de la Loi de 1915.

L'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2<sup>o</sup> de la Loi de 1915 énonce, à l'instar de l'actuel article 1031-16, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2<sup>o</sup> que « les associés de la société scindée deviennent associés des sociétés bénéficiaires conformément à la répartition des actions ou parts sociales prévues dans le projet de scission transfrontalière ». Cependant, par rapport au régime général des scissions transfrontalières, cet article intègre la précision qui se retrouve à l'article 160 *novodecies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et selon laquelle l'échange d'actions ou de parts sociales concerne tous les associés de la société scindée à moins que ces derniers n'aient cédé leurs actions ou leurs parts sociales dans le cadre du droit de retrait contre juste rémunération. Par rapport au texte européen, il est nécessaire (i) de préciser que le droit de retrait concerne également les parts sociales détenues par les associés d'une société à responsabilité limitée et (ii) de remplacer la référence à l'article 160 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la

---

<sup>323</sup> Arrêt *Modelo Continente Hipermercados*, pt. 35 où la Cour de justice a considéré qu'une fusion par absorption « entraîne la transmission, à la société absorbante, de l'obligation de payer une amende infligée par décision définitive après cette fusion pour des infractions au droit du travail commises par la société absorbée avant ladite fusion ».

Directive Mobilité par une référence à l'article 1034-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915. Il découle de cette disposition que s'ils font usage de leur droit de retrait, les associés minoritaires verront leurs actions ou leurs parts sociales rachetées nécessairement avant la date de prise d'effet de la scission transfrontalière européenne<sup>324</sup>.

L'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3° de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre c) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que la transmission à titre universel dont s'accompagne une scission transfrontalière européenne implique que les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou des relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet sont transférés automatiquement aux sociétés bénéficiaires.

L'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 4° de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre d) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et expose qu'une fois que la scission transfrontalière européenne complète a pris effet, la société scindée est dissoute sans liquidation et cesse d'exister.

L'article 1034-17, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et décrit les effets d'une scission transfrontalière européenne partielle. Cette dernière se distingue de la scission transfrontalière européenne complète principalement par le fait que la société scindée survit à l'opération.

L'article 1034-17, paragraphe 2, point 1° de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 2, lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et consacre, à l'instar de l'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1° de la Loi de 1915 en matière de scissions transfrontalières européennes complètes, le principe selon lequel la transmission des éléments d'actif et de passif de la société scindée se fait à titre universel. La seule différence notable avec le régime de la scission transfrontalière européenne complète réside toutefois dans le fait que seule une partie du patrimoine, et non l'intégralité, sera transférée au cours de la scission partielle.

L'article 1034-17, paragraphe 2, point 2° de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 2, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et consacre, à l'instar de l'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2° de la Loi de 1915 en matière de scissions transfrontalières européennes complètes le principe de l'échange d'actions de la société scindée contre des actions de la ou des sociétés bénéficiaires. A cet égard, il importe de relever que dans le cadre d'une scission partielle, contrairement à ce qui est le cas dans une scission complète, certains ou même tous les associés de la société scindée conserveront une participation dans celle-ci.

L'article 1034-17, paragraphe 2, point 3° de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 2, lettre c) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que la transmission à titre universel dont s'accompagne une scission transfrontalière européenne implique que les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou des

---

<sup>324</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 873 et 874, n°1052.

relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne partielle prend effet et attribués à la ou aux sociétés bénéficiaires, sont transférés automatiquement.

L'article 1034-17, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et décrit les effets d'une scission transfrontalière européenne par séparation. Cette dernière se distingue de la scission transfrontalière européenne complète principalement d'une part par le fait que la société scindée survit à l'opération et d'autre part, par le fait les actions de la ou des sociétés bénéficiaires seront attribuées, non pas aux associés de la société scindée, mais à la société scindée elle-même.

L'article 1034-17, paragraphe 3, point 1° de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 3, lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et consacre, à l'instar de l'article 1034-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1° de la Loi de 1915 en matière de scissions transfrontalières européennes complètes, le principe selon lequel la transmission des éléments d'actif et de passif de la société scindée se fait à titre universel. La seule différence notable avec le régime de la scission transfrontalière européenne complète réside toutefois dans le fait que seule une partie du patrimoine, et non l'intégralité, sera transférée au cours de la scission par séparation.

L'article 1034-17, paragraphe 3, point 2° de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 3, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et consacre l'attribution des actions de la ou des sociétés bénéficiaires à la société scindée. Il en découle que la scission par séparation s'assimile à une opération de filialisation.

L'article 1034-17, paragraphe 3, point 3° de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 3, lettre c) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que la transmission à titre universel dont s'accompagne une scission transfrontalière européenne par séparation implique que les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou des relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet et attribués à la ou aux sociétés bénéficiaires, sont transférés automatiquement.

L'article 1034-17, paragraphe 4 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise le sort des éléments oubliés ou inconnus du patrimoine de la société scindée. En effet, il se peut que malgré l'obligation en vertu de l'article 1034-4, point 12° de la Loi de 1915 de prévoir dans le projet de scission transfrontalière européenne un certain nombre de dispositions relatives au traitement d'éléments d'actif ou de passif qui ne sont pas explicitement alloués dans le cadre du projet de scission transfrontalière européenne, il ne soit pas possible d'allouer avec certitude un élément d'actif ou de passif du patrimoine de la société scindée. Dans une telle hypothèse, l'article 1034-17, paragraphe 4 de la Loi de 1915 prône une solution similaire à celle qui existe en matière de scissions internes en vertu de l'article 1031-1, paragraphe 3 de la Loi de 1915. Il conviendra dès lors de répartir cet élément du patrimoine actif, sa contre-valeur ou cet élément du patrimoine passif entre toutes les sociétés bénéficiaires ou, dans le cas d'une scission partielle ou d'une scission par séparation, entre toutes les sociétés bénéficiaires et la société scindée de manière proportionnelle à l'actif net attribué à chacune de celles-ci dans le projet de scission transfrontalière européenne. Par rapport au texte européen, la référence à l'article 160 *undecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été

remplacée par une référence à l'article 1034-11, paragraphe 3 de la Loi de 1915 et la référence à l'article 160 *quinquies*, point l) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée par une référence à l'article 1034-4, point 12° de la Loi de 1915.

L'article 1034-17, paragraphe 5 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Cet article, qui prévoit une option permettant aux États membres de requérir en cas de scission transfrontalière européenne des formalités particulières pour l'opposabilité aux tiers du transfert de certains biens, droits et obligations de la société scindée. Comme le Grand-Duché de Luxembourg a fait usage de cette option lors de la transposition de la Sixième Directive en prévoyant à l'actuel article 1031-16, paragraphe 2 de la Loi de 1915 que malgré le principe de la transmission à titre universel de patrimoine dont s'accompagne une scission, le transfert des droits de propriété industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels autres que les droits réels sur meubles et immeubles ne sera opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations, il a été jugé opportun de faire également usage de cette option dans le régime des scissions transfrontalières européennes en se ralliant à la formulation large alors recommandée par la Chambre de commerce<sup>325</sup>.

L'article 1034-17, paragraphe 6 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *novodecies*, paragraphe 6 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Ce paragraphe précise que les actions ou parts sociales d'une société bénéficiaire ne peuvent être échangées contre des actions ou parts sociales de la société scindée qui sont détenues par la société elle-même ou par l'intermédiaire d'une personne agissant en son nom propre, mais pour le compte de la société. Par rapport au texte européen, il est apparu opportun de clarifier que le régime des scissions transfrontalières européennes s'applique à toutes les sociétés de capitaux en ajoutant une référence aux « parts sociales ». En outre, en s'inspirant du régime applicable aux scissions internes en vertu de l'article 1031-16, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 4°, il est nécessaire de préciser que les actions ou parts sociales en question devront, le cas échéant, être annulées.

#### *ad article 1034-18. Formalités simplifiées*

L'article 1034-18 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *vicies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui traite des formalités simplifiées en cas de scission transfrontalière par séparation. En dehors de l'adaptation des références figurant dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, la terminologie a été adaptée au choix d'introduire la notion de « scission transfrontalière européenne ».

Il est ainsi prévu que dans une telle hypothèse, (i) l'article 1034-4, points 2° (rapport d'échange et, le cas échéant, soulte en espèces), 3° (modalités d'attribution des titres), 6° (date de participation aux bénéfices), 9° (droits accordés aux associés ayant des droits spéciaux ou porteurs de titres autres que des actions), 15° (allocation des actions des sociétés bénéficiaires) et 16° (soulte en espèces) dans le cadre du droit de retrait) et (ii) les articles 1034-6 (rapport de l'organe de gestion), 1034-7 (rapport de l'expert indépendant) et 1034-10 (protection des associés) ne s'appliquent pas.

---

<sup>325</sup> Projet n°2897, avis de la Chambre de commerce sur la fusion des sociétés anonymes, pp. 5 et 6.

### ad article 1034-19. Action en responsabilité

L'article 1034-19 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *unvicies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité moyennant notamment (i) une adaptation de la terminologie utilisée pour refléter l'introduction de la notion de « scission transfrontalière européenne » et (ii) le remplacement de la référence à l'article 160 *septies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1034-7 de la Loi de 1915 qui concerne plus spécifiquement l'établissement du rapport par un expert indépendant. Ce nouvel article 1034-19 de la Loi de 1915 reprend la solution avancée en matière de scissions internes lors de la transposition des article 18 la Sixième Directive (actuel article 152 de la Directive Sociétés)<sup>326</sup> et consacre une responsabilité solidaire des membres des organes d'administration ou de direction et des experts envers les associés de la société scindée pris individuellement pour tout dommage subi par ces derniers à la suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la scission ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. Compte tenu du rôle fondamental joué par l'expert indépendant, notamment à l'égard de la protection des associés minoritaires dans le cadre de l'évaluation de la soultte en espèces en cas d'exercice du droit de retrait et par souci de cohérence avec la procédure en matière de scissions internes, l'introduction d'une telle action en responsabilité spécifique se justifie également en matière de scissions transfrontalières européennes, tout en précisant également que, comme en matière de scissions internes, une simple erreur d'appréciation ne sera pas nécessairement fautive<sup>327</sup>.

L'article 160 *unvicies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que les États membres ont l'obligation de mettre en place des règles afin de veiller à ce que (i) « l'expert ou la personne morale pour le compte de laquelle l'expert travaille soit indépendant et n'ait aucun conflit d'intérêts avec la société demandant le certificat préalable à la scission » et (ii) « l'avis de l'expert soit impartial et objectif et soit rendu dans le but d'aider l'autorité compétente conformément aux exigences d'indépendance et d'impartialité en vertu du droit et des normes professionnelles auxquelles l'expert est soumis ». Cet article ne nécessite pas de transposition particulière en droit luxembourgeois en raison de l'existence d'un ensemble de normes professionnelles applicables aux réviseurs d'entreprises couvrant ces différents aspects.

### ad article 1034-20. Validité

L'article 1034-20 de la Loi de 1915 transpose l'article 160 *duovicies*, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, moyennant (i) une adaptation de la terminologie utilisée pour refléter l'introduction de la notion de « scission transfrontalière européenne » et (ii) le remplacement de la référence à la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à la section 4 du chapitre III du titre X de la Loi de 1915. Alors que les scissions internes<sup>328</sup> sont régies par un principe de limitation des cas de nullités<sup>329</sup> combiné à une régularisation dès que possible, le régime des scissions transfrontalières européennes prévoit explicitement qu'une scission

<sup>326</sup> Projet n°2897, commentaire des articles, p. 17 et avis de la Chambre de commerce, p. 6.

<sup>327</sup> Projet n°2897, commentaire des articles, p. 17 et avis de la Chambre de commerce, p. 6.

<sup>328</sup> 54<sup>e</sup> considérant de la Directive Sociétés.

<sup>329</sup> Selon l'art. 153, §1<sup>er</sup>, b) de la Directive Sociétés, la nullité d'une scission qui a pris effet « ne peut être prononcée si ce n'est pour défaut soit de contrôle préventif judiciaire ou administratif de légalité, soit d'acte authentique, ou bien s'il est établi que la décision de l'assemblée générale est nulle ou annulable en vertu du droit national ».

transfrontalière européenne ayant pris effet ne pourra être déclarée nulle et non avenue. Cette permanence s'explique pour des raisons de sécurité juridique<sup>330</sup> et est intimement liée à la nature internationale de ce type d'opérations et à la présence du double contrôle de légalité qui limite les cas d'opérations lacunaires ou frauduleuses<sup>331</sup>.

L'article 160 *duovicies*, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que l'impossibilité de prononcer la nullité d'une scission transfrontalière européenne « n'affecte pas les pouvoirs des États membres, entre autres, en ce qui concerne le droit pénal, la prévention et la lutte contre le financement du terrorisme, le droit social, la fiscalité et l'application de la loi, ni leur capacité à prendre des mesures et à appliquer des sanctions, en vertu du droit national, après la date à laquelle la scission transfrontalière a pris effet ». Cette précision rejoint à tout le moins en partie l'interprétation de la disposition de la Directive Sociétés régissant les nullités des fusions transfrontalières avant l'avènement de la Directive Mobilité<sup>332</sup> et qui considérait que rien dans son texte ne faisait obstacle à la mise en place par les États membres d'un système de responsabilité approprié des associés fautifs entraînant le paiement de dommages et intérêts<sup>333</sup>. Cette disposition destinée également à lutter contre d'éventuels comportements abusifs ou fautifs va toutefois plus loin dans la mesure où elle laisse sous-entendre qu'une sanction consistant en l'annulation de l'opération demeurerait possible dans certaines circonstances particulières<sup>334</sup>. Il a toutefois été considéré qu'elle n'impliquait pas de nouveaux changements en droit luxembourgeois.

#### ***ad article 31. Modification de l'article 1040-1 de la Loi de 1915***

L'article 1040-1 de la Loi de 1915 qui détermine le champ d'application *ratione personae* du régime des transferts d'actifs, de branche d'activités et d'universalité du chapitre IV du titre X de la Loi de 1915 fait l'objet d'une modification destinée à ouvrir ce type d'opération aux sociétés en commandite spéciale.

#### ***ad article 32. Modification de l'article 1040-2 de la Loi de 1915***

L'article 1040-2 de la Loi de 1915 prévoit que les parties peuvent, de commun accord, soumettre un apport d'actifs au régime des scissions, à l'exception de l'article 1031-16 de la Loi de 1915 qui régit plus spécifiquement les effets d'une scission, de manière à pouvoir bénéficier de la transmission à titre universel dont s'accompagnent ces opérations et éviter ainsi un fastidieux transfert *ut singuli* des différents éléments du patrimoine de la société apporteuse. Toutefois, suite à l'introduction d'un régime dérogatoire des scissions transfrontalières européennes, il est important de préciser que le régime des scissions pour lequel les parties peuvent opter est le régime général et non le régime particulier. Ceci explique pourquoi une exclusion explicite des dispositions de la section 4 du chapitre III du titre X s'avère nécessaire.

---

<sup>330</sup> 61<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés.

<sup>331</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 533 et 534, n°668 et D. WILLERMAIN, op. cit., p. 589, n°36.

<sup>332</sup> Art. 134 de la Directive Sociétés.

<sup>333</sup> D. BEUTEL, op. cit., p. 220.

<sup>334</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 535 et 536, n°670 et Fr. SCHURR, op. cit., p. 543.

En outre, suite à l'introduction de la notion de « scission par séparation » par le législateur européen et comme un apport d'actifs tel que visé à l'article 1040-2 de la Loi de 1915 peut constituer une « scission par séparation » au sens de l'article 160 *ter*, point 4), lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il apparaît nécessaire de préciser qu'à partir du moment où un apport d'actifs constitue une scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3° de la Loi de 1915, la société qui apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du titre X de la Loi de 1915.

En outre, afin de simplifier la lecture de l'article 1040-2, les différents alinéas le composant ont fait l'objet d'une numérotation en paragraphes.

#### ***ad article 33. Modification de l'article 1040-3 de la Loi de 1915***

L'article 1040-3 de la Loi de 1915 prévoit que les parties peuvent, de commun accord, soumettre un apport de branche d'activités au régime des scissions, à l'exception de l'article 1031-16 de la Loi de 1915 qui régit plus spécifiquement les effets d'une scission, de manière à pouvoir bénéficier de la transmission à titre universel dont s'accompagnent ces opérations et éviter ainsi un fastidieux transfert *ut singuli* des différents éléments du patrimoine de la société apporteuse. Toutefois, suite à l'introduction d'un régime dérogatoire des scissions transfrontalières européennes, il est important de préciser que le régime des scissions pour lequel les parties peuvent opter est le régime général et non le régime particulier. Ceci explique pourquoi une exclusion explicite des dispositions de la section 4 du chapitre III du titre X s'avère nécessaire.

En outre, suite à l'introduction de la notion de « scission par séparation » par le législateur européen et comme un apport de branche d'activités tel que visé à l'article 1040-3 de la Loi de 1915 peut constituer une « scission par séparation » au sens de l'article 160 *ter*, point 4), lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il apparaît nécessaire de préciser qu'à partir du moment où un apport de branche d'activités constitue une scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3° de la Loi de 1915, la société qui apporte une branche d'activités a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du titre X de la Loi de 1915.

En outre, afin de simplifier la lecture de l'article 1040-3, les différents alinéas le composant ont fait l'objet d'une numérotation en paragraphes.

#### ***ad article 34. Modification de l'article 1040-4 de la Loi de 1915***

L'article 1040-4 de la Loi de 1915 prévoit que les parties peuvent, de commun accord, soumettre un apport d'universalité au régime des scissions, à l'exception de l'article 1031-16 de la Loi de 1915 qui régit plus spécifiquement les effets d'une scission, de manière à pouvoir bénéficier de la transmission à titre universel dont s'accompagnent ces opérations et éviter ainsi un fastidieux transfert *ut singuli* des différents éléments du patrimoine de la société apporteuse. Toutefois, suite à l'introduction d'un régime dérogatoire des scissions transfrontalières européennes, il est important de préciser que le régime des scissions pour lequel les parties peuvent opter est le régime général et non le régime

particulier. Ceci explique pourquoi une exclusion explicite des dispositions de la section 4 du chapitre III du titre X s'avère nécessaire.

En outre, suite à l'introduction de la notion de « scission par séparation » par le législateur européen et comme un apport d'universalité tel que visé à l'article 1040-4 de la Loi de 1915 peut constituer une « scission par séparation » au sens de l'article 160 *ter*, point 4), lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il apparaît nécessaire de préciser qu'à partir du moment où un apport d'universalité constitue une scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3° de la Loi de 1915, la société qui apporte l'universalité a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du titre X de la Loi de 1915.

En outre, afin de simplifier la lecture de l'article 1040-4, les différents alinéas le composant ont fait l'objet d'une numérotation en paragraphes.

#### ***ad article 35. Modification de l'article 1040-5 de la Loi de 1915***

L'article 1040-5 de la Loi de 1915 prévoit que les parties peuvent, de commun accord, soumettre une cession à titre gratuit ou onéreux d'actifs, d'une branche d'activités ou d'une universalité au régime des scissions, à l'exception de l'article 1031-16 de la Loi de 1915 qui régit plus spécifiquement les effets d'une scission, de manière à pouvoir bénéficier de la transmission à titre universel dont s'accompagnent ces opérations et éviter ainsi un fastidieux transfert *ut singuli* des différents éléments du patrimoine de la société apporteuse. Toutefois, suite à l'introduction d'un régime dérogatoire des scissions transfrontalières européennes, il est important de préciser que le régime des scissions pour lequel les parties peuvent opter est le régime général et non le régime particulier. Ceci explique pourquoi une exclusion explicite des dispositions de la section 4 du chapitre III du titre X s'avère nécessaire.

En outre, afin de simplifier la lecture de l'article 1040-5, les différents alinéas le composant ont fait l'objet d'une numérotation en paragraphes.

#### ***ad article 36. Modification de l'article 1050-1 de la Loi de 1915***

La version actuelle de l'article 1050-1 de la Loi de 1915 prévoit que le régime des scissions, à l'exception de l'article 1031-16 de la Loi de 1915 qui régit plus spécifiquement les effets d'une scission devra s'appliquer aux transferts de patrimoine professionnel lorsque les sujets transférant et reprenant sont des sociétés dotées de la personnalité juridique et que les associés de la société ou du groupement transférant reçoivent des actions ou parts sociales de la société ou groupement reprenant. Suite à l'ouverture de la scission aux sociétés en commandite spéciale, la première modification apportée à l'article 1050-1 impose l'application du régime de la scission au transfert de patrimoine professionnel impliquant des sociétés et dont l'une ou plusieurs seraient des sociétés en commandite spéciale. En outre, suite à l'introduction d'un régime dérogatoire des scissions transfrontalières européennes, il est important de préciser que le régime des scissions qui trouvera à s'appliquer est en principe le régime général et non le régime particulier. Ceci explique pourquoi une exclusion explicite des dispositions de la section 4 du chapitre III du titre X s'avère nécessaire.

En outre, comme l’alinéa 3 de l’article 1050-1 prévoit qu’ « [u]ne société, groupement d’intérêt économique où personnes physiques telles que visées au premier alinéa, peut également contracter une opération de transfert de son patrimoine professionnel avec une société groupement d’intérêt économique où personnes physiques étrangers pour autant que le droit national de cette dernière ou de ce dernier ne s’y opposent pas » et qu’un régime dérogatoire des scissions transfrontalières tombant dans le champ d’application de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été introduit, il importe de préciser que si jamais le transfert de patrimoine professionnel devait tomber dans le champ d’application de la nouvelle section 4 du chapitre III du titre X, dans ce cas, c’est le régime dérogatoire qui trouverait nécessairement à s’appliquer.

En outre, afin de simplifier la lecture de l’article 1050-1, les différents alinéas le composant ont fait l’objet d’une numérotation en paragraphes et la référence à l’ « alinéa précédent » qui figure au paragraphe 3 a été remplacée par une référence au « paragraphe précédent ».

***ad article 37. Introduction d’un nouveau chapitre VI dédié aux transformations transfrontalières***

***ad article 1060-1 – Structure du chapitre VI***

Conformément à la volonté de préserver l’approche traditionnellement favorable à la mobilité transfrontalière des sociétés du droit luxembourgeois, le choix législatif a été fait de limiter le champ d’application des dispositions transposant le nouveau régime de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité aux seules opérations de transformation visées par celle-ci. Ce choix implique que des scinder le nouveau chapitre VI dédié aux transformations transfrontalières en deux sections distinctes. La première section traite ainsi du régime général des transformations transfrontalières et la deuxième section du régime spécifique des transformations transfrontalières européennes.

Dès qu’une transformation transfrontalière tombera dans le champ d’application des articles 1062-1 et 1062-2 de la Loi de 1915, le régime plus strict des transformations transfrontalières européennes trouvera à s’appliquer et il ne sera nécessaire de recourir aux dispositions du régime général de la Loi de 1915 que pour les aspects d’une transformation transfrontalière européenne qui ne sont pas explicitement régis par les articles 1062-1 à 1062-18 de la Loi de 1915.

***ad article 1061-1. Régime général des transformations transfrontalières***

L’article 1061-1, paragraphe 1<sup>er</sup> pose le principe selon lequel une société ou un groupement d’intérêt économique de droit luxembourgeois peut procéder à une transformation transfrontalière sans que cela n’entraîne une quelconque dissolution ou mise en liquidation de l’entité de droit luxembourgeois ou, si tant est que l’entité de droit luxembourgeois en question disposait de la personnalité morale, une interruption de sa personnalité juridique. Une telle opération ne sera toutefois possible que si le droit étranger ne s’y oppose pas. En outre, si l’article 1061-1 traite plus spécifiquement de l’hypothèse d’une émigration, l’opération inverse par laquelle une société soumise au droit d’un autre Etat se transforme en société de droit luxembourgeois est évidemment possible, comme c’est d’ailleurs le cas à l’heure actuelle.

Par ailleurs, l’article 1061-1, paragraphe 2 de la Loi de 1915 précise que la section 1 du chapitre VI du titre X de la Loi de 1915 n’a pas vocation à s’appliquer aux sociétés européennes qui bénéficient d’un

régime particulier figurant au sein du Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE).

ad article 1061-2. Droit international privé

L'article 1061-2 de la Loi de 1915 consacre une règle de conflit de lois correspondant *mutatis mutandis* à la pratique actuelle en droit luxembourgeois. Il est ainsi prévu que le droit de l'État membre de départ régit toute la partie de la procédure précédant la réception de la preuve du respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités préalables à la transformation transfrontalière dans l'État membre de départ et que toute la partie de la procédure postérieure à cette réception sera régie par le droit de l'État membre de destination. Ce système est très similaire à celui qui se retrouve dans le régime de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, à ceci près que le terme certificat émis par l'autorité compétente en charge du contrôle de légalité a été remplacé par le terme plus général de preuve. L'objectif est de permettre au notaire instrumentant de bénéficier d'une certaine flexibilité en la matière et d'accepter, à titre d'illustration, un avis juridique émis par un cabinet d'avocats comme preuve de l'accomplissement correct des formalités dans l'État membre de départ.

ad article 1061-3. Conditions applicables

L'article 1061-2, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 précise que si le Grand-Duché de Luxembourg est l'État membre de départ, la transformation transfrontalière sera simplement soumise aux conditions applicables à une modification statutaire, ce qui correspond à la pratique actuelle.

L'article 1061-2, paragraphe 2 de la Loi de 1915 traite pour sa part de la situation dans laquelle le Grand-Duché de Luxembourg est l'État membre d'arrivée. Dans une telle situation, les conditions applicables seront celles de la constitution de la forme sociale que la société transformée entend adopter.

ad article 1062-1. Champ d'application

L'article 1062-1 de la Loi de 1915 transpose les articles 86 *bis* et 86 *ter* de la Directive Sociétés et concerne plus spécifiquement le champ d'application du nouveau régime des transformations transfrontalières. En effet, compte tenu de l'approche retenue qui consiste à limiter le champ d'application des dispositions plus restrictives en matière de mobilité transfrontalière aux seules sociétés visées par la Directive Sociétés, la nouvelle section 2 du chapitre VI du titre X de la Loi de 1915 relative aux transformations transfrontalières européennes visées par la Directive Mobilité doit nécessairement commencer par une disposition spécifique relative au champ d'application.

L'article 1062-1, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose les articles 86 *bis*, paragraphe 1<sup>er</sup> et l'article 86 *ter*, points 1) et 2) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Comme les dispositions introduites par la Directive Mobilité sont largement perçues comme plus restrictives que le régime de droit luxembourgeois actuel, il est jugé préférable de restreindre le nouveau régime aux seules sociétés de capitaux tombant dans son champ d'application *ratione personae*, à savoir les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée<sup>335</sup>. Les autres formes sociales, qui jouissent également du bénéfice de la liberté d'établissement<sup>336</sup>, continueront ainsi à bénéficier du régime plus conforme à l'approche traditionnellement bienveillante

<sup>335</sup> Art. 86 *ter*, §1<sup>er</sup> et annexe II de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>336</sup> Art. 49 et 54 du TFUE.

du législateur luxembourgeois à l'égard des opérations transfrontalières. Afin de clarifier l'articulation entre ces deux régimes distincts, il est proposé d'introduire la notion de « transformation transfrontalière européenne » qui recouvre la notion de « transformation transfrontalière » de l'article 86 *ter*, point 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui trouve son origine dans la jurisprudence de la Cour de justice en matière de liberté d'établissement<sup>337</sup>. L'article 86 *ter*, point 3) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité introduit la notion d'« État membre de départ » et prévoit que celle-ci recouvre l'« État membre dans lequel une société est immatriculée avant une transformation transfrontalière ». Comme cette notion correspond à l'interprétation communément faite en droit luxembourgeois de la notion d'État membre de départ, il n'a pas été jugé nécessaire de la transposer par une disposition légale *ad hoc*. Il en va de même pour (i) la notion d'« État membre de destination » visée à l'article 86 *ter*, point 4) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui vise l'« État membre dans lequel une société transformée est immatriculée à la suite d'une transformation transfrontalière » et (ii) la notion de « société transformée » visée à l'article 86 *ter*, point 5) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui vise « la société constituée dans l'État membre de destination en conséquence d'une transformation transfrontalière ».

L'article 1062-1, paragraphe 2 de la Loi de 1915 précise que la section 2 du chapitre VI du titre X de la Loi de 1915 n'a pas vocation à s'appliquer aux sociétés européennes qui bénéficient d'un régime particulier figurant au sein du Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE). Une telle exclusion se justifie également en raison du fait que les sociétés européennes ne sont pas mentionnées à l'annexe II de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité à laquelle tant l'article 1062-1, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 et l'article 86 *ter*, point 1) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité renvoient.

#### *ad article 1062-2. Autres dispositions concernant le champ d'application*

L'article 1062-2, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *bis*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit une exclusion obligatoire de certains organismes de placement collectif de capitaux investis par le public.

Les paragraphes 3 et 4 de l'article 86 *bis* de la Directive Sociétés tels qu'introduits par la Directive Mobilité et modifiés par le Règlement Redressement<sup>338</sup> consacrent une exclusion obligatoire du régime des transformations transfrontalières européennes (i) des sociétés en liquidation et ayant commencé à distribuer leurs actifs à leurs associés et (ii) des sociétés sujettes aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution visés par le titre IV de la directive (UE) 2014/59<sup>339</sup> ou au titre V du Règlement Redressement, ainsi qu'une exclusion facultative des sociétés sujettes à (i) des procédures d'insolvabilité ou des cadres de restructuration préventive, (ii) des procédures de liquidation autres que celles faisant l'objet d'une exclusion obligatoire et (iii) des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 101 de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48) du Règlement Redressement<sup>340</sup>. A cet égard, il ne semble pas opportun de faire usage de l'option laissée par l'article 86 *bis*, paragraphe 4, lettres a) et b) dans la mesure où une transformation transfrontalière pourrait s'avérer être un instrument d'assainissement efficace et où une telle exclusion générale

<sup>337</sup> Arrêt *Cartesio*, pt. 111 et arrêt *Vale*, pt. 24.

<sup>338</sup> Cette modification du texte de la Directive Mobilité découle de l'article 92, point 5), point a) du Règlement Redressement.

<sup>339</sup> Art. 160c, §4 du Compromis des Représentants Permanents.

<sup>340</sup> Cette modification du texte de la Directive Mobilité découle de l'article 92, point 5), point b) du Règlement Redressement.

soulèverait certaines interrogations à l'aune de la liberté d'établissement. En outre, il semble opportun de permettre à une société en difficultés financières de réaliser une opération de transformation transfrontalière, même en présence d'un actif net négatif. En revanche, il a paru opportun de faire usage de l'option laissée par l'article 120, paragraphe 5, lettre c) car pour assurer une certaine cohérence avec les paragraphes 3 et 4 de l'article 86 bis de la Directive Sociétés tels qu'introduits par la Directive Mobilité et modifiés par le Règlement Redressement qui consacrent une exclusion obligatoire du régime des transformations transfrontalières européennes des sociétés sujettes aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution visés par le titre IV de la directive (UE) 2014/59. En effet, la société qui est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1er, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23, est soumise à des mesures préalables respectivement préparatoires pour l'application des mesures de résolution de la part des autorités de surveillance prudentielle respectivement des autorités de résolution qui peuvent déboucher dans des mesures de résolution qui tombent dans le champ d'application de l'exclusion obligatoire. Ainsi, dans un souci de cohérence entre ces différentes phases de crise et pour éviter une disparité de traitement à ce niveau il a été jugé nécessaire d'exclure également les mesures de prévention de crise du régime des transformations transfrontalières européennes des sociétés.

En outre, comme le Règlement sur la société européenne contient des règles particulières régissant transfert de siège d'une société européenne à l'article 8, il a été jugé utile de préciser que la nouvelle section 2 du chapitre VI du titre X de la Loi de 1915 ne devait pas trouver à s'appliquer aux transformations transfrontalières visées par le Règlement sur la société européenne à l'article 1062-2, paragraphe 3.

#### ad article 1062-3. Droit international privé

L'article 1062-3 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *quater* de la Directive Sociétés dans le régime des transformations transfrontalières européennes et consacre une règle de conflit de lois correspondant *mutatis mutandis* à la pratique actuelle en droit luxembourgeois. Il est ainsi prévu que toute la partie de la procédure précédant la réception du certificat préalable par l'autorité compétente de l'État membre de destination sera régie par le droit de l'État membre de départ et que toute la partie de la procédure postérieure à cette réception sera régie par le droit de l'État membre de destination.

Dans la mesure où l'article 86 *terdecies* du régime des transformations transfrontalières européennes introduit dans la Directive Sociétés des règles relatives à la protection des droits de participation des travailleurs, il a été jugé utile d'ajouter un 2<sup>e</sup> paragraphe à l'article 1062-3 de la Loi de 1915 s'inspirant de l'actuel article 1020-1, alinéa 5 de la Loi de 1915 relatif aux fusions transfrontalières qui avait transposé l'ancien article 16, paragraphe 6 de la Dixième Directive<sup>341</sup>. Cette disposition impose à la société de droit luxembourgeois issue d'une transformation transfrontalière européenne de nécessairement prendre la forme d'une société anonyme dans la mesure où, en-dehors du cas particulier de la société européenne, il s'agit de la seule forme sociale susceptible d'être soumise à un régime de participation des travailleurs en droit luxembourgeois<sup>342</sup>.

#### ad article 1062-4. Projet de transformation transfrontalière européenne

<sup>341</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 16.

<sup>342</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 16.

L'article 1062-4 transpose l'article 86 *quinquies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise le contenu minimum du projet de transformation transfrontalière européenne, étant entendu qu'il est loisible aux parties de compléter le projet par d'autres mentions en fonction de leurs besoins spécifiques.

Au niveau de la forme du projet de transformation transfrontalière européenne, face au silence de l'article 86 *quinquies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il a été jugé opportun de préciser que la seule exigence est que celui-ci soit rédigé par écrit. Il s'ensuit que les parties pourront ainsi librement choisir entre un acte sous seing privé ou un acte notarié.

Au niveau plus spécifiquement des mentions minimales du projet de transformation transfrontalière européenne énumérées à l'article 1062-4, points 1 à 11 de la Loi de 1915 et qui reprennent précisément les mentions minimales prévues par l'article 86 *quinquies*, lettres a) à k) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il convient de relever que la grande majorité de celles-ci est inspirée par le régime des fusions transfrontalières européennes qu'on retrouve à l'article 122 de la Directive Sociétés de la Directive Mobilité et ne soulèveront pas d'interrogations particulières. Toutefois, quatre éléments nécessitent d'être précisés.

Il s'agit ainsi tout d'abord des « modalités d'attribution d'une soulte en espèces aux associés conformément à l'article 86 *decies* ». En effet, le législateur européen ayant fait le choix d'harmoniser la protection des associés minoritaires, l'article 86 *quinquies*, lettre i) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité impose d'intégrer dans le projet de transformation transfrontalière européenne, les modalités d'attribution d'une soulte en espèces aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait. Cette mention doit être interprétée comme l'obligation de mentionner l'offre *qualitate qua* dans le projet<sup>343</sup>, mais afin d'éviter tout doute à ce sujet, le texte de l'article 1011-4, point 9° impose explicitement de mentionner le montant de la soulte en espèces. En outre, par souci de clarté, la précision que le montant et les modalités d'attribution de cette soulte sont fixés par l'organe de direction ou d'administration a été ajoutée. Au niveau de la transposition en droit national, il a été nécessaire de remplacer la référence à l'article 86 *decies* qui figurait dans la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1062-9 de la Loi de 1915.

Deuxièmement, il importe de relever que la mention prévue par l'article 86 *quinquies*, lettre f) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-4, point 6 de la Loi de 1915 s'intègre dans le système général de protection des intérêts des créanciers mis en place par le législateur européen en assurant une meilleure information des créanciers impactés par l'opération<sup>344</sup>. Son objectif est avant tout de permettre aux créanciers concernés de décider s'ils souhaitent ou non faire usage de leur droit de demander des garanties adéquates, mais également, le cas échéant, de permettre à la société concernée d'éviter toute discussion avec ses créanciers en leur offrant suffisamment de garanties<sup>345</sup>.

Troisièmement, l'article 86 *quinquies*, lettre d) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-4, point 4) de la Loi de 1915 prévoit que le projet de transformation transfrontalière européenne devra nécessairement inclure un

---

<sup>343</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 444 et 445, n°543.

<sup>344</sup> W. BAYER et J. SCHMIDT, « BB-Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsreport zum Europäischen Unternehmensrecht 2017/18 », op. cit., p. 2568.

<sup>345</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 444 et 445, n°543 et J. SCHMIDT, « The mobility aspects... », op. cit., p. 16.

calendrier indicatif envisagé pour la transformation. Dans la mesure où il ne s'agira jamais que d'un calendrier non contraignant, son intérêt est certes limité, mais elle pourra présenter un intérêt pour les différents *stakeholders* impactés par l'opération en les informant sur la date présumée de la prise d'effet de l'opération<sup>346</sup>.

Quatrièmement, l'article 86 *quinquies*, lettre h) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-5, point 8) impose d'indiquer « si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années ». A l'égard de cette mention propre au régime des transformations transfrontalières et au champ d'application particulièrement large, il importe de préciser que le fait une mesure d'incitation ou une subvention ait été octroyée à une société ne suffit en aucun cas à qualifier l'opération d'abusives et à justifier un refus de délivrance du certificat préalable conformément à l'article 1062-11 de la Loi de 1915<sup>347</sup>.

#### ad article 1062-5. Publicité

L'article 1062-5 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *octies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui traite plus spécifiquement des obligations de publicité incombant à la société impliquée dans une transformation transfrontalière européenne préalablement à la tenue de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8 de la Loi de 1915.

L'article 1062-5 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *octies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, tout en remplaçant la référence à l'article 86 *nonies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1062-8 de la Loi de 1915.

L'article 86 *octies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité permet aux États membres d' « exiger que le rapport de l'expert indépendant soit publié et mis à la disposition du public dans le registre ». S'ils font usage de cette faculté, les États membres ont, en vertu de l'article 86 *octies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, l'obligation de veiller « à ce que la société soit en mesure d'exclure les informations confidentielles lors de la publication du rapport de l'expert indépendant ». Cette option n'a pas été prise par le Luxembourg de sorte qu'à moins que l'exigence de publication ne découle d'une autre disposition légale, cette information devra être réservée aux seuls associés de la société impliquée dans une opération de transformation.

Il ne semble pas opportun de retenir l'option du paragraphe 2 de l'article 86 *octies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui permettrait de dispenser la société de l'obligation de publicité figurant au paragraphe 1<sup>er</sup> si, pendant une période continue commençant au moins un mois avant la date de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur l'opération et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, cette société met gratuitement à la disposition du public (i) le projet de transformation transfrontalière et (ii) un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes qu'ils peuvent présenter à la société, au moins 5 jours ouvrables avant la date de l'assemblée générale, des observations concernant le projet de transformation transfrontalière. En effet, comme il n'existe pas de système garantissant l'immutabilité d'un tel document mis en ligne et

<sup>346</sup> J. SCHMIDT, « Grenzüberschreitender Formwechsel in der EU... », *op. cit.*, p. 569.

<sup>347</sup> J. SCHMIDT, *ibidem*, p. 569.

qu'une publication sur un site internet privé n'est en rien comparable à une publication officielle, il est préférable de ne pas offrir cette possibilité aux sociétés dans l'intérêt des *stakeholders*. Comme cette option n'est pas retenue, il n'est pas nécessaire de transposer l'article 86 *octies*, paragraphe 3 qui précise certaines obligations incombant à la société qui bénéficierait de la dispense visée au paragraphe 2.

L'article 86 *octies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité découle des objectifs de la Directive Digitalisation dont la transposition fait l'objet du Projet n°7968 et qui vise notamment à rendre possible le dépôt d'actes et d'informations entièrement en ligne<sup>348</sup>. Ce paragraphe n'a toutefois aucun impact au Luxembourg car les dépôts sont déjà entièrement électroniques, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de procéder à sa transposition.

Dans la mesure où une publication au Recueil électronique des sociétés et associations est nécessaire en termes de transparence et d'opposabilité aux tiers et qu'en plus, elle n'engendre pas de coûts supplémentaires pour les entreprises au Grand-Duché de Luxembourg, il est proposé de prévoir que le projet de transformation transfrontalière européenne et l'avis visés au paragraphe 1<sup>er</sup> seront publiés conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. En d'autres termes, cela inclut ainsi la mise en œuvre de l'option prévue au paragraphe 5 de l'article 86 *octies*.

L'article 86 *octies*, paragraphe 6, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité précise que les États membres ont l'obligation de veiller « à ce que la documentation visée au paragraphe 1 ou les informations visées au paragraphe 3 soient accessibles gratuitement au public grâce au système d'interconnexion des registres ». Un règlement grand-ducal fixera les modalités afin de s'assurer que ces documents soient accessibles gratuitement au public grâce au système d'interconnexion des registres.

Le paragraphe 6, alinéa 2, de l'article 86 *octies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne nécessite pas de transposition car le régime de publicité de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises est déjà conforme aux coûts réduits ainsi qu'à l'exigence de gratuité. Afin de clarifier ce point, l'adverbe « gratuitement » a été ajouté à l'article 1062-5, alinéa 2 de la Loi de 1915.

#### *ad article 1062-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs*

L'article 1062-6 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en adaptant la terminologie utilisée à l'introduction de la notion de « transformation transfrontalière européenne ». A l'égard de ce rapport, il importe de relever que s'il est avant tout destiné à informer les associés afin de garantir une prise de décision éclairée au moment de la tenue de l'assemblée générale amenée à se prononcer sur l'opération<sup>349</sup>, il vise également à garantir une information étendue des travailleurs. Ceci explique pourquoi ce rapport contient en principe deux sections distinctes, l'une à destination des associés et l'autre à destination des travailleurs.

<sup>348</sup> 10<sup>e</sup> considérant de la Directive Digitalisation.

<sup>349</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 449 et 450, n°533 ; R. MARSCH-BARNER et St. OPPENHOFF in H. KALLMEYER (dir.), op. cit., §8, n°1 et J. MITTERECKER, op. cit., pp. 275 et 276.

L'article 1062-6, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et impose à l'organe d'administration ou de direction de la société de rédiger un rapport contenant non seulement une explication, mais également une justification des aspects juridiques et économiques de la transformation transfrontalière, ainsi qu'une explication des conséquences de l'opération pour les travailleurs.

L'article 1062-6, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise qu'il est tout à fait loisible à la société de choisir de rédiger un seul rapport contenant deux sections séparées ou deux rapports séparés. Cette dernière solution sera vraisemblablement la solution de prédilection en présence d'informations confidentielles destinées à n'être révélées qu'aux seuls associés.

L'article 1062-6, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et décrit le contenu minimum du rapport ou de la section du rapport à destination des associés. Suite à l'harmonisation *a minima* de la protection des associés minoritaires par le biais d'un droit de retrait contre juste rémunération, le rapport comprendra, en plus de certaines informations sur les implications de la transformation transfrontalière européenne pour les associés, des informations sur (i) la soulte en espèces offerte aux associés minoritaires souhaitant faire usage de leur droit de retrait et la méthode utilisée pour la calculer et (ii) une description des mécanismes de protection des intérêts des associés minoritaires. A l'égard de cette dernière mention, la référence à l'article 86 *decies* de l'article 86 *sexies*, paragraphe 3, lettre c) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée dans l'article 1062-6, paragraphe 3, point 3° de la Loi de 1915 par une référence à l'article 1062-9 de la Loi de 1915 qui transpose en droit luxembourgeois les mécanismes de protection des associés minoritaires introduits par l'article 86 *decies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

L'article 1062-6, paragraphe 4 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et vient préciser le contenu minimum du rapport ou de la section du rapport à destination des travailleurs. Celle-ci devra comprendre, outre une explication des implications de la transformation transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations, une explication de « tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société », ce qui inclut également les succursales, et une explication de la manière dans les deux éléments susmentionnés ont un effet sur des filiales de la société. Compte tenu du fait que le texte de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne précise pas s'il s'agit de filiales directes ou indirectes, il convient de partir du principe que cette obligation d'explication devra couvrir l'intégralité des filiales directes et indirectes de la société concernée.

L'article 1062-6, paragraphe 5 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 6 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence à l'article 86 *nonies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1062-9 de la Loi de 1915 et traite de la question de la mise à disposition des parties intéressées du ou des rapports à tout le moins par voie électronique. La mise à disposition pourra par conséquent ainsi être réalisée par le biais d'un téléchargement sur le site internet ou sur l'intranet de la société ou encore d'une communication électronique adressée aux travailleurs ou à leurs représentants.

L'article 1062-6, paragraphe 6, de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 7, de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence au paragraphe « 1 et 5 » par une référence aux paragraphes « 1 et 4 », suite au choix législatif de transposer l'article 86 *sexies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité à l'article 1062-6, paragraphe 7 de la Loi de 1915. Cet article prévoit l'obligation pour l'organe d'administration ou de direction de la société d'informer les associés de tout avis reçu par les représentants des travailleurs, ou en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes sur les informations mises à leur disposition et d'annexer un tel avis au rapport unique ou, le cas échéant, au rapport à destination des travailleurs.

L'article 1062-6, paragraphe 7 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que les associés ont la possibilité de renoncer soit au rapport, soit à la section du rapport à leur intention. Une telle renonciation ne pourra être qu'unanime puisque le rapport ou la section du rapport en question s'inscrit dans le système de protection des intérêts des associés minoritaires. En outre, afin de simplifier la lecture de cet article 1062-6 de la Loi de 1915, il a été jugé préférable de regrouper toutes les hypothèses de renonciation. Ceci explique pourquoi l'article 86 *sexies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité se retrouve à l'article 1062-6, paragraphe 7 de la Loi de 1915. De plus, compte tenu du coût que représente potentiellement un tel rapport ou une telle section de rapport et de la volonté générale du Grand-Duché de Luxembourg de conserver son attitude bienveillante à l'égard des transformations transfrontalières, il a été jugé opportun de faire usage de la faculté laissée par l'article 86 *sexies*, paragraphe 4, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui permet aux États membres qui le souhaitent de dispenser *ab initio* les sociétés unipersonnelles de l'exigence d'établir un rapport ou une section du rapport à destination des associés.

L'article 1062-6, paragraphe 8 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 8 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit, en vue de réduire les coûts engendrés par une transformation transfrontalière européenne que si la société concernée et ses éventuelles filiales directes et indirectes n'ont d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction, le rapport ou la section du rapport à destination des travailleurs sera facultatif. Une telle exemption est logique puisqu'un rapport dont les travailleurs seraient à la fois les rédacteurs et les destinataires serait vain.

L'article 1062-6, paragraphe 9 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 9 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en remplaçant la référence au « paragraphe 4 » du texte européen par une référence au « paragraphe 7 » suite au choix de regrouper les hypothèses de renonciation au rapport. Ce texte envisage la situation dans laquelle aucun rapport ne devra être rédigé.

L'article 1062-6, paragraphe 10 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *sexies*, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit que les règles relatives à l'établissement du ou des rapports de l'organe d'administration ou de direction en cas de transformation transfrontalière européenne sont sans préjudice (i) la directive (CE) 2002/14 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information

et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne<sup>350</sup> et (ii) la directive (CE) 2009/38 du Parlement européen et du Conseil du 6 mai 2009 concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs (Refonte)<sup>351</sup>.

ad article 1062-7. Rapport de l'expert indépendant

L'article 1062-7 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *septies* de la Directive Sociétés qui traite plus spécifiquement de l'intervention d'un expert indépendant au cours du processus de transformation transfrontalière européenne, à l'instar de ce qui est le cas actuellement en cas de fusion transfrontalière conformément à l'article 1021-6 de la Loi de 1915. L'intervention d'un expert indépendant au cours du processus de transformation transfrontalière européenne peut surprendre puisque (i) contrairement à l'hypothèse d'une fusion, cette opération ne s'accompagne pas d'un échange de parts et (ii) contrairement à l'hypothèse de l'apport en nature visée à l'article 420-10 de la Loi de 1915, paragraphe 2, il n'y a pas d'apport à une société nouvelle. Cependant, elle s'explique par la volonté du législateur européen d'harmoniser *a minima* la protection des associés minoritaires notamment au moyen d'un droit de retrait contre juste rémunération.

Dans ce cadre, il est ainsi prévu que l'expert indépendant devra se prononcer sur le caractère adéquat de la soulte en espèces qui sera offerte aux associés minoritaires souhaitant faire usage de leur droit de retrait.

Au niveau de l'identité de l'expert indépendant, l'article 1062-7, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 fait usage de l'option laissée par le législateur européen à l'article 86 *septies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et prévoit que l'expert indépendant pourra être une personne physique ou morale, pour autant qu'il s'agisse d'un réviseur d'entreprises.

En vue de limiter la charge financière que représente potentiellement un tel rapport pour les sociétés impliquées dans une opération transfrontalière, l'article 86 *septies*, paragraphe 3, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-7, paragraphe 3, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915, prévoit qu'il est loisible aux associés de la société qui se transforme de renoncer à l'établissement du rapport d'expert, sans prévoir aucune condition de forme. En conséquence, (i) un écrit soit sous forme de renonciation individuelle soit sous forme de résolution unanime des associés passée sous seing privé en amont de l'assemblée générale visée à l'article 1062-9 ou encore (ii) une résolution *ad hoc* lors de l'assemblée générale visée à l'article 1062-9 sont envisageables.

En outre, comme un tel rapport serait de toute façon superflu dans l'hypothèse d'une société unipersonnelle, il est fait usage à l'article 1062-7, paragraphe 3, alinéa 2 de l'option laissée aux États membres par l'article 86 *septies*, paragraphe 3, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité d'exclure les sociétés unipersonnelles de l'exigence d'établir un rapport d'expert indépendant.

---

<sup>350</sup> Directive (CE) 2002/14 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne, *J.O.*, L 80, 23 mars 2002, pp. 29 – 34.

<sup>351</sup> Directive (CE) 2009/38 du Parlement européen et du Conseil du 6 mai 2009 concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs (Refonte) (Texte présentant de l'intérêt pour l'E.E.E.), *J.O.*, L 122, 16 mai 2009, pp. 28 – 44.

### ad article 1062-8. Approbation par l'assemblée générale

L'article 1062-8 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *octies* qui consacre le principe selon lequel l'approbation d'une transformation transfrontalière européenne relève de la compétence exclusive de l'assemblée générale des associés tout en adaptant la terminologie à la notion de « transformation transfrontalière européenne ».

L'article 1062-8, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *octies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et précise que l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de transformation dispose non seulement du pouvoir d'approuver ou de rejeter l'opération, mais également de le modifier. La modification n'est pas textuellement couverte par l'article 86 *nonies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, mais l'article 86 *nonies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité traite des conditions de présence et de majorité applicables non seulement à la décision d'approbation de l'opération, mais également à la décision de modifier le projet. Afin d'éviter tout doute sur la question et de reprendre dans le nouveau régime des transformations transfrontalières européennes ce qui correspond à la pratique actuelle en matière de fusion et de scission, le texte européen a été complété afin d'envisager également la modification du projet de transformation. Il convient toutefois de préciser que ce pouvoir de modification n'est pas absolu puisqu'une modification ne sera envisageable que pour autant que la modification en question soit sans incidence sur la situation des tiers et, plus particulièrement, des travailleurs et des créanciers<sup>352</sup>.

L'article 1062-8, paragraphe 2 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *octies*, paragraphe 2 de la Loi de 1915 tout en clarifiant les situations dans lesquelles la décision d'approbation de la transformation transfrontalière européenne est assortie d'une condition suspensive ou d'un terme. Ainsi, comme envisagé explicitement par le texte européen, l'assemblée générale de la société peut subordonner la réalisation de la fusion à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la transfrontalière européenne, mais elle dispose également de la possibilité d'assortir sa décision d'approbation de la transformation d'une condition ou d'un terme. A cet égard, comme dans les sociétés cotées ou à l'actionnariat fortement dispersé, une seconde convocation de l'assemblée générale peut s'avérer très lourde et coûteuse en pratique<sup>353</sup>, même en appliquant des conditions de présence et de majorité simples, il est intéressant de déléguer le pouvoir d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités particulières relatives à la participation des travailleurs ou de constater la réalisation ou l'absence de réalisation de la condition ou la survenance du terme à l'organe de gestion de la société concernée. Cette délégation de pouvoirs a donc été ajoutée par rapport au texte européen. En outre, par souci de protection des intérêts des tiers et dans l'intérêt de la sécurité juridique, il est explicitement prévu que le constat de réalisation de la transformation ou, le cas échéant, le constat négatif est soumis aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale sur l'opération transfrontalière.

L'article 1062-8, paragraphe 3 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *nonies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et traite des conditions de présence et de majorité applicables à la décision de l'assemblée générale portant sur la transformation transfrontalière européenne. À cet égard, le texte européen impose aux États membres de veiller « à

<sup>352</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 507 à 510, n°630 à 634.

<sup>353</sup> J. MITTERECKER, op. cit., p. 352 et Th. TILQUIN ET J.-A. DELCORDE, « La fusion transfrontalière de sociétés de capitaux en droit belge », op. cit., p. 197, n°33.

ce que l'approbation du projet de transformation transfrontalière et de toute modification dudit projet requière une majorité qui ne peut être inférieure aux deux tiers mais n'excédant pas 90 % des voix afférentes soit aux actions, soit au capital souscrit représenté à l'assemblée générale », tout en précisant qu'en tout état de cause, « le seuil des votes ne doit pas être supérieur à celui prévu par le droit national pour l'approbation des fusions transfrontalières ». Comme en vertu du régime actuel, l'approbation d'une fusion transfrontalière dans les sociétés de capitaux visées par la nouvelle section 2 du chapitre 1<sup>er</sup> du titre X de la Loi de 1915 se fait aux conditions requises pour une modification statutaire, un régime identique a été pris à l'égard des transformations transfrontalières européennes.

L'article 86 *nonies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que « [l]orsqu'une clause du projet de transformation transfrontalière ou toute modification de l'acte constitutif de la société faisant l'objet de la transformation entraîne une augmentation des engagements économiques d'un associé à l'égard de la société ou de tiers, les États membres peuvent exiger, dans ce cas précis, qu'une telle clause ou modification de l'acte constitutif soit approuvée par l'associé concerné, à condition que cet associé ne soit pas en mesure de exercer les droits visés à l'article 86 *decies* ». Conformément à la volonté de favoriser les opérations transfrontalières, il n'a pas été fait usage de cette option.

L'article 86 *nonies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé à l'article 1062-8, paragraphe 3 et interdit de contester la validité de la décision d'approbation de la transformation transfrontalière par l'assemblée générale au seul motif que (i) la soulte en espèces offerte dans le cadre du droit de retrait prévu par l'article 1062-9 de la Loi de 1915 n'a pas été fixée correctement ou encore (ii) les informations fournies au cours du processus de transformation transfrontalière européenne au sujet de la soulte en espèces n'étaient pas conformes aux exigences légales. Toutefois, comme le texte de l'article 86 *nonies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité selon lequel « [l]es États membres veillent à ce que l'approbation de la transformation transfrontalière par l'assemblée générale ne puisse être contestée uniquement sur la base des motifs suivants [...] » n'est pas clair car d'une part, le législateur européen semble dire qu'il doit être possible de contester la validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la transformation, alors que d'autre part, l'article 86 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1062-14 de la Loi de 1915 prévoit qu'il n'est pas possible de prononcer la nullité d'une transformation transfrontalière européenne ayant pris effet. Il a donc été clarifié que l'article 1062-8, paragraphe 4 qui transpose l'article 86 *nonies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité concernait uniquement la question de la validité de la décision de l'assemblée générale préalablement à la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne et une référence à l'article 100-22 de la Loi de 1915 qui régit le régime général des nullités des décisions de l'assemblée générale a été ajouté.

#### ad article 1062-9. Protection des associés

Favorable aux opérations transfrontalières, le Grand-Duché de Luxembourg a souhaité s'en tenir à une transposition stricte des mécanismes de protection des associés minoritaires introduits par le législateur européen en vue de garantir une harmonisation *a minima* de la protection de cette catégorie de *stakeholders*<sup>354</sup>. Cette approche à l'égard du droit de retrait se justifie en premier lieu par

---

<sup>354</sup> 17<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

le fait que la règle de la majorité prévaut en principe en matière de sociétés de capitaux. Il est donc inhérent à ce type de sociétés d'entraîner un risque pour les associés minoritaires de se faire imposer une opération par les associés majoritaires. En deuxième lieu, comme les transformations transfrontalières constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>355</sup>, toute mesure de nature à simplement à « dissuader » un bénéficiaire de la liberté d'établissement est en principe prohibée<sup>356</sup> et devra être justifiée aux conditions du « *Gebhard test* », c'est-à-dire qu'elle ne sera admissible que pour peu (i) qu'elle soit justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, (ii) qu'elle soit adéquate, c'est-à-dire propre à réaliser cet objectif et (iii) qu'elle soit proportionnée, c'est-à-dire qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre<sup>357</sup>. Or, si la protection des intérêts des associés minoritaires a été reconnue de longue date comme une raison impérieuse d'intérêt général<sup>358</sup>, une attention particulière doit être accordée au principe de proportionnalité qui implique de restreindre le droit de retrait au strict nécessaire. En troisième et dernier lieu, comme le droit de retrait prévu par la Directive Mobilité en matière de transformations transfrontalières européennes est susceptible d'avoir un impact non négligeable sur la situation patrimoniale de la société issue de l'opération, il est indispensable de veiller à ce que le mécanisme de protection des associés minoritaires n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer une protection adéquate afin d'éviter une érosion excessive du gage commun des créanciers de ce fait<sup>359</sup>.

Dans cet ordre d'idées, l'option prévue à l'article 86 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> et permettant aux États membres d'ouvrir le droit de retrait également aux associés qui n'ont pas voté contre l'opération, comme par exemple les associés passifs ne s'étant pas présentés lors de l'assemblée générale<sup>360</sup>, n'a pas été utilisée dans l'article 1062-9, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

En outre, par rapport au texte européen, il a été jugé important d'ajouter deux précisions. Tout d'abord, le droit de retrait en question ne peut porter que sur l'intégralité des actions ou des parts sociales détenues par un associé minoritaire à la date de publication du projet de transformation transfrontalière. Ce principe couvrira également les actions détenues par l'associé sortant pour lesquelles le droit de vote aurait été suspendu ou pour lesquelles l'associé sortant aurait renoncé à l'exercice du droit de vote. En effet, l'objectif du droit de retrait est de permettre à un associé minoritaire insatisfait des conditions de l'opération de quitter la société, pas de profiter de l'opération pour simplement réduire sa participation dans la société concernée en bénéficiant d'une liquidité accrue. Toutefois, la société disposera de la possibilité d'écarter cette condition par une mention expresse dans le projet de transformation transfrontalière européenne. De plus, dans l'hypothèse où un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres, ou un tiers désigné par un tel teneur de comptes, est inscrit sur le registre des actions nominatives de la société souhaitant procéder à la transformation transfrontalière européenne, l'obligation de cession intégrale devra être nuancée. En effet, un tel teneur de comptes pourrait détenir des actions dans la société concernée inscrites dans les comptes-titres de plusieurs titulaires de comptes distincts, lesquels n'ont pas nécessairement tous donné l'instruction au teneur de comptes de voter contre l'opération ou d'exercer le droit de retrait. En revanche, par souci d'égalité de traitement, si un titulaire de compte instruit le teneur de comptes conformément à l'article 8,

<sup>355</sup> 2<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et arrêt *Polbud*, pt. 33.

<sup>356</sup> Arrêt *Lasteyrie du Saillant*, pt. 45 et arrêt *Daily Mail*, pt. 16.

<sup>357</sup> Arrêt *Polbud*, pt. 52 et arrêt *Sevic*, pt. 23.

<sup>358</sup> Arrêt *Polbud*, pt. 54 ; arrêt *Vale*, pt. 39 ; arrêt *Sevic*, pt. 28 et arrêt *Überseering*, pt. 92.

<sup>359</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 826, n°986.

<sup>360</sup> F. BERNARD, « Scissions transfrontalières et associés minoritaires : la nécessité d'encadrer strictement le droit de retrait », op. cit., p. 25, n°29 et M. WINNER, « Protection of creditors and minority shareholders », op. cit., p. 69.

paragraphe 3 de la loi modifiée du 1<sup>er</sup> août 2001 concernant la circulation des titres de voter contre l'opération et d'exercer le droit de retrait, dans ce cas, le droit de retrait devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions inscrites sur le compte-titres de ce titulaire de compte.

Ensuite, afin d'éviter des opérations de spéculation d'actionnaires à court terme entre la date de publication du projet de transformation transfrontalière européenne et la date de l'assemblée générale se prononçant sur l'opération envisagée, il a été jugé utile d'exclure les actions ou parts sociales acquises à titre onéreux pendant ce laps de temps. Une telle exclusion ne se retrouve pas dans la Directive Mobilité, mais présente l'indéniable avantage de limiter l'impact du droit de retrait sur les liquidités de la société et correspond à la volonté du législateur européen d'encourager l'actionariat à long terme<sup>361</sup> tout en limitant l'entrave à la liberté d'établissement générée par le droit de retrait en renforçant la proportionnalité.

Toujours dans un même ordre d'idées, il n'a pas été jugé utile de faire usage de la possibilité laissée par l'article 86 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité d'étendre le droit de retrait au-delà des seules actions assorties d'un droit de vote. Il s'ensuit que les titulaires d'actions sans droit de vote ne pourront pas en bénéficier, à moins que les statuts n'en disposent autrement. Afin d'éviter tout doute à ce sujet et comme en vertu de l'article 430-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915, les actions sans droit de vote peuvent recouvrer un droit de vote dans certaines hypothèses, les termes « , à l'exclusion des actions sans droit de vote, » ont été ajoutés à l'article 1062-9, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915. Dans un même ordre d'idées, les porteurs de parts bénéficiaires, quand bien même celles-ci seraient assorties d'un droit de vote, n'en bénéficieront pas davantage, même s'il est loisible aux parties d'y déroger par une disposition statutaire ou au moyen d'un pacte extrastatutaire.

En outre, compte tenu de la volonté de limiter strictement le droit de retrait, il semble préférable d'imposer aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait de requérir du notaire instrumentant qu'il enregistre à la fois l'opposition expresse de l'associé concerné au projet de transformation transfrontalière européenne et l'intention de l'associé concerné d'exercer son droit de céder ses actions lors de l'assemblée visée à l'article 1062-8 de la Loi de 1915, comme le permet l'article 86 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3, première phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Ce choix explique également pourquoi il ne semble pas opportun de faire usage de la faculté laissée par l'article 86 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité de permettre que l'enregistrement de l'opposition au projet de transformation transfrontalière soit considéré comme justificatif adéquat d'un vote négatif.

Etant donné que les associés minoritaires mécontents de l'opération ne disposeront plus de la possibilité d'exercer leur droit de retrait s'ils ne se manifestent pas en ce sens lors de l'assemblée générale se prononçant sur la transformation, il n'est pas nécessaire des transposer le paragraphe 2 de l'article 86 *decies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité selon lequel « [I]es États membres fixent le délai dans lequel les associés visés au paragraphe 1 doivent déclarer à la société leur décision d'exercer leur droit de céder leurs actions. Ce délai ne dépasse pas un mois après l'assemblée générale visée à l'article 86 *decies*. Les États membres veillent à ce que la société

---

<sup>361</sup> A ce sujet, voir la directive (UE) 2017/828 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 modifiant la directive 2007/3/CE en vue de promouvoir l'engagement à long terme des actionnaires (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), *J.O.*, L 132, 20 mai 2017, pp. 1 – 25 et Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 12 décembre 2012, Plan d'action : droit européen des sociétés et gouvernance d'entreprise - un cadre juridique moderne pour une plus grande implication des actionnaires et une meilleure viabilité des entreprises (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), COM(2012) 740 final.

fournisse une adresse électronique pour recevoir sa déclaration par voie électronique ». La référence aux « paragraphes 2 à 5 » que l'on retrouve au paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 86 *decies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a par conséquent été remplacée par une référence aux « paragraphes 2 à 4 » à l'article 1062-9, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

Au niveau du délai de paiement de la soulte en espèces, afin de limiter autant que possible l'impact de la soulte en question sur les liquidités de la société, il est préférable d'opter pour le délai maximal laissé par le législateur européen dans l'article 86 *decies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. En conséquence, le délai de paiement qui se retrouve à l'article 1062-9, paragraphe 2, alinéa 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 est de deux mois après la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-14 de la Loi de 1915, cette dernière référence remplaçant la référence à l'article 86 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité figurant dans le texte européen.

En outre, ce délai n'exclut pas qu'à la suite de l'exercice du droit de retrait, l'associé sortant et la société optent conventionnellement pour un délai de paiement supérieur ou assorti de modalités spécifiques, comme par exemple un taux d'intérêt.

Un alinéa supplémentaire a été ajouté à ce paragraphe afin de clarifier l'identité de l'acheteur en cas d'exercice du droit de retrait. L'article 86 *decies* de la Directive Sociétés tel que modifié par la Directive Mobilité est muet à ce sujet, mais la Proposition de la Commission prévoyait à l'origine que le rachat des participations de l'associé minoritaire sortant pouvait être effectué tant par la société qui procédant à la transformation transfrontalière, que par les associés restants de cette société ou même des tiers en accord avec la société procédant à la transformation<sup>362</sup>. Cette solution particulièrement flexible se justifiait notamment en raison du fait que (i) la personne de l'acquéreur est sans importance pour l'associé minoritaire exerçant son droit de retrait et (ii) en faisant acquérir les actions par un tiers ou par un autre associé, on renforce la proportionnalité du droit de retrait à l'aune de la liberté d'établissement tout en limitant l'impact de l'opération sur le gage commun des créanciers de la société qui se transforme<sup>363</sup>.

L'article 86 *decies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité impose aux États membres de permettre aux associés minoritaires ayant fait usage de leur droit de retrait, mais jugeant que la soulte en espèces n'a pas été fixée correctement de réclamer une soulte en espèces supplémentaires auprès des juridictions compétentes. Le législateur européen laisse toutefois aux États membres le choix de fixer la date limite pour la réclamation d'une telle soulte en espèces supplémentaires et de décider si la décision finale qui sera rendue à l'égard de cette soulte en espèces supplémentaire aura ou non un effet *erga omnes*. Le délai pour agir a ainsi été fixé à un mois à compter de la date de l'assemblée générale se prononçant sur la transformation. En vue de favoriser les opérations transfrontalières, il est en effet indispensable de limiter autant que possible les incertitudes que ferait planer un tel risque de contestation sur la société. Ce même objectif explique également pourquoi il a été choisi de ne pas assortir la décision sur le caractère adéquat de la soulte en espèces d'un effet *erga omnes*. En outre, compte tenu du fait que le 37<sup>e</sup> considérant, deuxième

---

<sup>362</sup> Art. 86 *undecies*, §2 de la Proposition de la Commission selon lequel : « [I]es États membres veillent à ce que les associés visés au paragraphe 1 puissent disposer de leurs participations, en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée une fois que la transformation transfrontalière a pris effet conformément à l'article 86 *novodecies*, vis-à-vis des parties suivantes: (a) la sociétés procédant à la transformation transfrontalière; (b) les associés restants de cette société; (c) les tiers, en accord avec la société procédant à la transformation. ».

<sup>363</sup> F. BERNARD, « Scissions transfrontalières et associés minoritaires : la nécessité d'encadrer strictement le droit de retrait », *op. cit.*, p. 30, n°43.

phrase de la Directive Mobilité prévoit que « [I]es États membres devraient être en mesure de préciser les conséquences sur la délivrance du certificat préalable à l'opération que les procédures engagées par des associés et des créanciers conformément à la présente directive pourraient avoir », il a été jugé utile de préciser que l'introduction d'une telle réclamation était dénuée d'effet suspensif et ce, afin d'éviter de donner un moyen de blocage disproportionné aux associés minoritaires.

Au niveau de l'autorité nationale compétente pour statuer sur le montant de la soulte en espèces offerte aux associés ayant fait usage de leur droit de retrait, le choix s'est naturellement porté sur le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, à l'instar de ce qui a été prévu pour les créanciers en vertu de l'article 1062-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

L'article 86 *decies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui est transposé par le nouvel article 1062-9, paragraphe 4 de la Loi de 1915 vient résoudre le conflit de lois et le conflit de compétence susceptible de survenir dans l'hypothèse d'une transformation transfrontalière européenne à l'égard du droit de retrait. Il consacre ainsi (i) une application exclusive du droit de l'État membre de départ et (ii) la compétence exclusive des juridictions de cet État membre.

De manière plus générale, et comme le régime dérogatoire des transformations transfrontalières européennes a également vocation à s'appliquer aux sociétés à responsabilité limitée dont le capital social est représenté par des parts sociales et non par des actions, la précision que les associés titulaires de parts sociales d'une société à responsabilité limitée bénéficiaient bien de ce droit de retrait a été ajoutée à l'article 1062-9, paragraphes 1<sup>er</sup> et 2.

#### *ad article 1062–10. Protection des créanciers*

L'article 1062-10 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui vise à harmoniser, à tout le moins partiellement, la protection des créanciers en cas de transformation transfrontalière européenne. Cette initiative du législateur européen fait suite au constat que la grande diversité des règles en matière de protection des créanciers rend plus complexe le processus d'opération transfrontalière et crée une insécurité tant pour les sociétés concernées que pour leurs créanciers en ce qui concerne le recouvrement ou la satisfaction de leurs demandes<sup>364</sup>.

Avant toute autre chose, il importe de préciser que la notion de créancier visée à l'article 86 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité est une notion foncièrement hétérogène de *stakeholders*<sup>365</sup> et regroupe les créanciers tant délictuels que contractuels, tant publics que privés et tant professionnels que totalement ignorants du milieu des affaires, peu important la taille de leur créance ou encore que cette dernière soit garantie par des sûretés ou non. Elle pourrait même inclure des travailleurs, en activité ou non, disposant de droits à pension professionnelle acquis et des personnes touchant des prestations de pension professionnelle<sup>366</sup>. Face à de tels besoins à

---

<sup>364</sup> 22<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité et Etude d'impact, p. 65.

<sup>365</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 572, n°692 et F. BERNARD, « La protection des créanciers... », op. cit., p. 3.

<sup>366</sup> 24<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

géométrie variable, le régime devra nécessairement s'adapter au principe « *one size fits all* » et doit être lu en ce sens<sup>367</sup>.

En outre, il importe de préciser à titre liminaire que le régime de droit international privé applicable aux mécanismes de protection des créanciers en cas de transformation transfrontalière est celui d'une application distributive de principe<sup>368</sup>. Cette solution est également celle consacrée par la Directive Mobilité<sup>369</sup> tant à l'égard des scissions transfrontalières<sup>370</sup> que des transformations transfrontalières<sup>371</sup>. En effet, cette dernière prévoit que les « procédures et formalités à respecter », ce qui inclut les mécanismes de protection des créanciers<sup>372</sup>, avant l'émission du certificat de conformité seront régies par le droit de l'État membre de départ, alors que l'autre partie suivant la réception du certificat de conformité sera régie par le droit de l'État membre de destination. Cette règle de conflit de lois présente une certaine logique dans la mesure où les créanciers dont la créance est née antérieurement à la publication du projet de transformation se sont fiés aux mécanismes de protection du droit national de l'État membre de départ pour contracter avec la société concernée.

De plus, au moment de la transposition de ce régime de protection, il convient de ne pas perdre de vue que le texte devra répondre à une double condition d'équilibre qu'on retrouve aux 4<sup>e</sup>, 5<sup>e</sup> et 6<sup>e</sup> considérants de la Directive Mobilité. Ainsi, en premier lieu, le régime de protection devra correspondre à une position d'équilibre entre la nécessité d'éviter que l'opération ne détériore sensiblement la situation des créanciers, tout en veillant à ne pas priver les entreprises d'une opération de réorganisation potentiellement vitale d'un point de vue économique<sup>373</sup>. En deuxième lieu, comme les transformations transfrontalières constituent des « modalités particulières d'exercice de la liberté d'établissement »<sup>374</sup> et qu'une mesure de protection des intérêts des créanciers est de nature à « dissuader » une société de faire usage de sa liberté d'établissement<sup>375</sup>, l'entrave ainsi dressée devra (i) être justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, (ii) être propre à réaliser cet objectif et (iii) ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre<sup>376</sup>. Si la protection des intérêts des créanciers a été reconnue de longue date comme une raison impérieuse d'intérêt général<sup>377</sup>, il faudra veiller tout particulièrement à ce que le texte de transposition soit adéquat et proportionné.

L'article 1062-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 regroupe les deux alinéas de l'article 86 *undecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par souci de lisibilité, tout en remplaçant (i) la référence à l'article 86 *quinquies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre f) de la Directive Sociétés qui figure dans le texte européen par une référence à l'article 1062-4, point 6 de la Loi de 1915 et (ii) la référence à l'article 86 *octies* qui figure dans le texte européen par une référence à l'article 1062-5 de la Loi de 1915. En outre, les termes « après notification préalable à la société débitrice » ont été ajoutés au texte de cet article pour refléter les précisions apportées par le 22<sup>e</sup>

<sup>367</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », *ibidem*, p. 2.

<sup>368</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, « Creditor protection... », op. cit., p. 59 et arrêt *KA Finanz*, pt. 61.

<sup>369</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, *ibidem*, p. 55.

<sup>370</sup> Art. 160 *quater* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>371</sup> Art. 86 *quater* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.

<sup>372</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 588 et 589, n°712 et M. WINNER, « Protection of creditors... », op. cit., p. 55.

<sup>373</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 11 et 4<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>374</sup> 1<sup>er</sup> considérant de la Directive Mobilité et arrêt *Polbud*, pt. 33.

<sup>375</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », op. cit., p. 3.

<sup>376</sup> Arrêt *Polbud*, pt. 52 et arrêt *Sevic*, pt. 23.

<sup>377</sup> Arrêt *Polbud*, pt. 54 et arrêt *Sevic*, pt. 28.

considérant de la Directive Mobilité et selon lequel la procédure de demande d'une garantie adéquate ne doit constituer qu'une forme d'ultime recours si la société débitrice et son créancier ne parviennent pas à trouver un accord. De plus, s'il a été jugé nécessaire de garantir une protection adéquate des créanciers qui sont entrés en relation avec la société avant que celle-ci n'ait rendu public son intention de procéder à une transformation transfrontalière européenne, les créanciers dont la créance est née postérieurement à la publication du projet de transformation ne sont pas protégés car ils ont dû avoir la possibilité de tenir compte des incidences que pourrait avoir le changement de juridiction et de droit applicable découlant de l'opération envisagée<sup>378</sup>. A cet égard, il est utile de préciser que les termes « née avant la publication » signifient que la créance doit trouver son origine dans un fait antérieur à la publication du projet visée à l'article 1062-5 de la Loi de 1915.

Le mécanisme de protection instauré par l'article 86 *undecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité ne s'applique qu'aux seuls créanciers dont la créance n'est pas encore échue au moment de cette publication.

Pour ce qui est de l'autorité compétente pour statuer sur une éventuelle demande de garantie adéquate, le choix s'est porté naturellement sur le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, à l'instar de ce qui est le cas en matière de fusions internes en vertu de l'article 1021-9, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915.

Selon le texte du législateur européen, une garantie adéquate additionnelle ne sera octroyée qu'à la double condition que le créancier parvienne à démontrer, de manière crédible, que l'opération transfrontalière compromet le recouvrement de sa créance et que la société ne lui a pas fourni de garanties satisfaisantes. Cette double condition doit être complétée par les précisions apportées au 23<sup>e</sup> considérant de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui précise que lors de l'évaluation des garanties spontanément fournies par la société, le magistrat devra examiner si la créance du créancier à l'encontre de la société ou d'un tiers est d'une valeur au moins équivalente et est assortie de conditions de remboursement comparables à la créance antérieurement à l'opération transfrontalière et si le droit peut être exercé dans la même juridiction<sup>379</sup>.

Le délai de recours dont bénéficient les créanciers en cas de transformation transfrontalière européenne est fixé à trois mois à compter de la publication du projet de transformation conformément par l'article 86 *octies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et les États membres ne disposent pas de la possibilité de le raccourcir ou de l'allonger. Compte tenu du fait que le régime de la Directive Sociétés n'assortit pas la demande introduite en temps utile par un créancier mécontent d'un effet suspensif et que le 37<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité prévoit que « [l]es États membres devraient être en mesure de préciser les conséquences sur la délivrance du certificat préalable à l'opération que les procédures engagées par des associés et des créanciers conformément à la présente directive pourraient avoir », il a été jugé utile de préciser que l'introduction d'une telle réclamation était dénuée d'effet suspensif et ce, afin d'éviter de donner un moyen de blocage disproportionné aux créanciers.

---

<sup>378</sup> 24<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>379</sup> 23<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

Afin de remplir au mieux la condition de proportionnalité de l'entrave générée à la liberté d'établissement de la société impliquée dans une transformation transfrontalière européenne tout en respectant la volonté initiale de favoriser la mobilité transfrontalière des sociétés, l'article 1062-10, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, dernière phrase importe dans le régime des transformations transfrontalières européennes la flexibilité introduite en droit luxembourgeois lors de la transposition de la Troisième Directive<sup>380</sup> et qui permet à la société débitrice d'écarter une demande en constitution de garanties adéquates en payant le créancier même si la créance est à terme. A l'instar de ce qui prévaut en matière de fusions internes<sup>381</sup>, il importe de préciser que la mention de la société débitrice ne s'oppose pas à ce que quelqu'un d'autre, comme une société issue du même groupe, paie le créancier à décharge de la société débitrice.

L'article 86 *undecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que « [l]es États membres peuvent exiger que l'organe d'administration ou de direction de la société fournisse une déclaration reflétant fidèlement sa situation financière actuelle à une date, qui ne peut pas être antérieure à un mois avant la publication de cette déclaration. La déclaration établit que, sur la base des informations dont dispose l'organe d'administration ou de direction de la société à la date de cette déclaration, et après avoir fait des recherches raisonnables, cet organe d'administration ou de direction n'a connaissance d'aucune raison pour laquelle la société, une fois que la transformation aura pris effet, ne serait pas en mesure de s'acquitter à leur échéance des dettes qui lui sont attribuées. La déclaration est publiée en même temps que le projet de transformation transfrontalière, conformément à l'article 86 *octies*. ». Cette option est destinée à protéger les créanciers contre le risque d'insolvabilité<sup>382</sup> en tirant pleinement parti des enseignements de la Cour de justice dans l'arrêt *Kornhaas* lors duquel elle a eu l'occasion de préciser que les mécanismes de protection relevant du droit de l'insolvabilité, contrairement à ceux relevant du droit des sociétés, ne sont pas à apprécier à l'aune de la liberté d'établissement, et ne sont donc pas soumis à l'impératif d'équilibre qui en découle<sup>383</sup>. En effet, l'idée du législateur européen est qu'en plus d'exiger la production d'une déclaration de solvabilité, les États membres rendent les membres de l'organe de gestion personnellement responsables de l'exactitude de cette déclaration et assortissent les cas de déclarations trompeuses ou inexactes de sanctions et de responsabilités efficaces et proportionnées au regard du droit de l'Union<sup>384</sup>. Toutefois, comme il ne s'agit pas là d'une option favorable à la mobilité transfrontalière chère au droit des sociétés luxembourgeois, le choix législatif a été fait de ne pas y recourir.

Afin de tenir compte des enseignements de la Cour de justice dispensés dans le cadre de l'arrêt *I.G.I. Srl* lors duquel la Cour a précisé que rien ne s'opposait à ce qu'un État membre maintienne la protection générale des créanciers conférée par l'action paulienne en plus des régimes de protection spécifiques applicables en cas de scission<sup>385</sup>, l'article 1062-10, paragraphe 2 a été ajouté afin de préciser que les mécanismes de protection spécifiques issus du droit commun tels que l'action

<sup>380</sup> Projet de loi n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>381</sup> Projet de loi n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 14.

<sup>382</sup> 25<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>383</sup> F. BERNARD, « La protection des créanciers... », *op. cit.*, p. 3.

<sup>384</sup> 25<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>385</sup> Arrêt *I.G.I. Srl*, pt. 75 où la Cour de justice a considéré qu'« [e]u égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que l'article 12 de la sixième directive, lu en combinaison avec les articles 21 et 22 de cette directive, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que, après la réalisation d'une scission, les créanciers de la société scindée, dont les droits sont antérieurs à cette scission et qui n'ont pas fait usage des instruments de protection des créanciers prévus par la réglementation nationale en application dudit article 12, puissent intenter une action paulienne afin de faire déclarer que ladite scission ne produit pas d'effets à leur égard et de former des actions exécutoires ou conservatoires sur les biens transférés à la société nouvellement constituée ».

paulienne prévue à l'article 1167 du Code civil demeurent applicables à l'hypothèse d'une transformation transfrontalière.

L'article 1062-10, paragraphe 3 transpose l'article 86 *undecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui clarifie que le mécanisme de protection des intérêts des créanciers transposé à l'article 1062-10, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 est sans préjudice de l'application du droit de l'État membre de départ en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics.

L'article 1062-10, paragraphe 4 transpose l'article 86 *undecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité consacre le mécanisme de la *perpetuatio fori* en cas de transformation transfrontalière européenne. Ce dernier revient à maintenir fictivement la compétence des juridictions de l'État membre de départ pendant un certain laps de temps et se retrouve déjà dans le régime de la société européenne<sup>386</sup>, mais uniquement à l'égard des transferts de siège. L'objectif est de pallier les incertitudes liées à la nécessité d'agir devant des juridictions étrangères dont se retrouveront affectés les créanciers de l'entité transformée<sup>387</sup> et revient, dans les faits, à annuler l'effet des dispositions du Règlement Bruxelles I *bis* qui aboutiraient à une compétence de principe des juridictions de l'État membre de destination<sup>388</sup>. C'est ainsi que la Directive Mobilité prévoit, bien qu'uniquement à l'égard des transformations transfrontalières<sup>389</sup>, que les créanciers disposant d'une créance antérieure à la publication du projet jouiront de la possibilité d'engager des poursuites dans l'État membre de départ dans un délai de deux ans à compter de la date de prise d'effet de l'opération, ce for d'exception venant explicitement s'ajouter à ceux désignés par une clause attributive de juridiction ainsi que ceux désignés par le Règlement Bruxelles I *bis*<sup>390</sup>.

#### Ad article 1062-11. Certificat préalable à la transformation

L'article 1062-11 de la Loi de 1915 transpose le nouvel article 86 *quaterdecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et règlemente le premier contrôle de légalité, ainsi que l'émission du certificat préalable. L'idée sous-jacente de cette norme de droit matériel qui se retrouvait déjà dans le régime de la société européenne<sup>391</sup> est qu'en raison des disparités existant entre les droits nationaux, le respect de la procédure nationale ne peut être efficacement vérifié que par une autorité relevant du même État membre. Cette autorité délivrera ensuite un certificat préalable attestant de manière incontestable de l'accomplissement correct des procédures et des formalités préalables à l'opération et transmettra celui-ci par le biais du système d'interconnexion des registres à l'autorité compétente de l'État membre de destination qui opérera un contrôle plus général de la légalité de la partie de la procédure relative à la réalisation de l'opération. L'intérêt de ce mécanisme en deux temps est que l'autorité de contrôle final disposera d'un certificat attestant de la conformité de l'objet du premier contrôle au droit national de l'État membre de départ, ce qui lui évitera de devoir analyser un

<sup>386</sup> Art. 8, §16 du Règlement sur la Société européenne.

<sup>387</sup> Entwurf eines Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG), exposé des motifs, *BT-Drs.*, 2004, n°15/3405, p. 35.

<sup>388</sup> Art. 4, §1<sup>er</sup> et 63, §1<sup>er</sup> du Règlement (UE) 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (refonte), *J.O.*, L 351, 20 décembre 2012, pp. 1 – 32 (ci-après le « **Règlement Bruxelles I bis** »).

<sup>389</sup> Art. 86 *undecies*, §4 de la Directive Mobilité.

<sup>390</sup> 24<sup>e</sup> considérant et art. 86 *undecies*, §4 de la Directive Mobilité. Voir à ce sujet : J. SCHMIDT, « Grenzüberschreitender Formwechsel in der EU... », *op. cit.*, p. 585 qui considère que ce for additionnel s'ajoute même aux fors exclusifs du Règlement Bruxelles I *bis*.

<sup>391</sup> Art. 25 et 26 du Règlement sur la Société européenne.

droit étranger<sup>392</sup>. Au-delà de cet aspect de simplification, ce double mécanisme présente également l'avantage de renforcer la qualité du contrôle puisque la conformité au droit national sera systématiquement vérifiée par l'autorité qui est la plus compétente pour ce faire<sup>393</sup>.

Au niveau de l'autorité compétente pour effectuer ce premier contrôle de légalité, le choix s'est naturellement porté sur les notaires, comme en matière de société européenne et de fusions transfrontalières<sup>394</sup>, en raison de leur souplesse et de leur efficacité.

Conformément à la volonté de favoriser les opérations transfrontalières tout en limitant autant que possible l'étendue des modifications du régime actuel, l'option laissée aux États membres par l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et permettant de prévoir que « [l]'accomplissement de ces procédures et formalités peut comprendre la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics ou le respect d'exigences sectorielles particulières, y compris la garantie des engagements découlant des procédures en cours » n'a pas été prise.

L'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité énumère les différents documents qui devront être fournis au notaire pour lui permettre d'effectuer son contrôle de légalité. Ces exigences font l'objet d'une transposition à l'article 1062-11, paragraphe 2 de la Loi de 1915.

L'option laissée à l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et permettant aux États membres (i) d' « exiger que la demande d'obtention d'un certificat préalable à la transformation par la société soit accompagnée, entre autres, des informations supplémentaires suivantes : a) le nombre de travailleurs au moment de la rédaction du projet de transformation transfrontalière ; b) l'existence de filiales et leur situation géographique respective ; c) des informations relatives au respect des engagements de la société envers les organismes publics » et (ii) « de demander ces informations à d'autres autorités pertinentes, si elles ne leur ont pas été communiquées par la société » n'a pas été prise. En effet, comme l'étendue du premier contrôle de légalité dépasse de loin les attributions traditionnelles des notaires et que ces derniers n'ont à leur disposition que des moyens limités, il importe de ne pas étendre l'étendue de ce contrôle au-delà de ce qui est strictement nécessaire. Il est toutefois important de préciser que les notaires devront, le cas échéant, être prêts à faire preuve de souplesse pour éviter des discussions avec un État membre qui exigerait potentiellement que le certificat préalable contienne des mentions au sujet des éléments énumérés à l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 3 précité.

L'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-11, paragraphe 3 de la Loi de 1915 et consacre la possibilité d'introduire la demande de certificat préalable à la transformation et de communiquer tous les documents nécessaires pour ce faire entièrement en ligne. La référence aux « dispositions pertinentes du titre I, chapitre III » de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité

---

<sup>392</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 514 et 515, n°640 et D. BEUTEL, op. cit., p. 201.

<sup>393</sup> F. BERNARD, *ibidem*, pp. 514 et 515, n°640 et D. BEUTEL, *ibidem*, p. 201.

<sup>394</sup> Projet n°5829, commentaire des articles, p. 19.

a été remplacée par une référence aux « dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat ».

L'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé tel quel à l'article 1062-11, paragraphe 4, de la Loi de 1915, à l'exception de la référence à la disposition légale relative à la participation des travailleurs qui a été remplacée par une référence à la législation applicable en droit du travail, qu'il conviendra d'adapter, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés.

L'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 6 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été transposé tel quel à l'article 1062-11, paragraphe 5 de la Loi de 1915, tout en supprimant la référence au paragraphe 3 dans le point 1° puisque l'option laissée par le législateur européen à ce sujet n'a pas été prise. Par ailleurs, le point 2° fait référence à par la législation applicable en droit du travail, qu'il conviendra d'adapter en vue de prévoir les procédures en question, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés.

Une fois le notaire saisi du premier contrôle de légalité, celui-ci disposera d'un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et informations pour prendre une décision quant à l'éventuelle délivrance du certificat. Quatre issues distinctes sont ainsi possibles. L'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 7 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-11, paragraphe 6 de la Loi de 1915 envisage ainsi les deux premières possibilités. Tout d'abord, en vertu du point 1°, s'il est déterminé que l'opération envisagée remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités ont bien été accomplies, le notaire délivrera le certificat de conformité. Si cette première situation concernera en toute vraisemblance la majorité des cas, il est également possible qu'en dehors de l'hypothèse d'une opération potentiellement ou effectivement abusive, toutes les conditions applicables ne soient pas remplies ou que toutes les procédures et formalités nécessaires n'aient pas été accomplies, auquel cas, en vertu du point 2°, l'autorité compétente refusera la délivrance du certificat, le cas échéant en laissant toutefois un délai de grâce à la société concernée pour rectifier les insuffisances. Au niveau dudit délai de grâce, l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 7, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité utilise uniquement les termes « un délai approprié ». Compte tenu des risques de responsabilité pesant sur le notaire dans le cadre du premier contrôle de légalité et de la nécessité de limiter l'insécurité liée à un contrôle en cours, il a été jugé préférable d'introduire un délai maximum pour la rectification des éventuelles insuffisances affectant le processus de transformation. Au niveau de la détermination de ce délai maximum, il apparaît logique de l'aligner sur le délai maximum de l'appréciation approfondie prévu à l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et qui est de trois mois.

La troisième issue possible du premier contrôle de légalité concerne l'hypothèse dans laquelle il s'avère que l'opération est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner ou à des fins criminelles. De telles fins abusives ou frauduleuses incluent notamment le contournement des droits des travailleurs, du paiement des cotisations de sécurité sociale ou des obligations fiscales, ou des fins criminelles<sup>395</sup>. A cet égard, il est important de rappeler que si l'objectif de la disposition est « d'empêcher la création de sociétés-écrans

---

<sup>395</sup> 35<sup>e</sup> considérant, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Mobilité.

ou boîtes aux lettres visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national »<sup>396</sup>, la Cour de justice a rappelé à de nombreuses reprises que le simple fait de réaliser une opération transfrontalière en vue de bénéficier d'une législation plus favorable ne constituait pas en soi un usage abusif de la liberté d'établissement<sup>397</sup>. Il convient également de relever qu'à aucun moment le notaire n'a à se prononcer sur l'opportunité de la décision de transformation qui relève de la liberté économique des sociétés concernées<sup>398</sup>. En outre, il apparaît également utile de préciser que dans le cadre de la lutte anti-abus, le notaire, compte tenu de ses moyens restreints et du fait que cette mission s'éloigne sensiblement de celle qui lui est traditionnellement dévolue, n'assume à cet égard qu'une obligation de moyens. Afin de ne laisser planer aucun doute sur cette facette du contrôle anti-abus, il a été jugé utile (i) de remplacer la formulation « s'il est déterminé » présente dans le texte européen par la formulation « s'il constate », (ii) de préciser qu'il est uniquement attendu de la part du notaire en charge du contrôle de légalité qu'il fasse preuve des diligences normales dans le cadre de la lutte anti-abus et qu'il n'assume en aucun cas une obligation de résultat à cet égard et (iii) de préciser que ce n'est qu'en présence d'une transformation transfrontalière européenne réalisée à des fins manifestement abusives, frauduleuses ou criminelles, que le notaire devra refuser purement et simplement de délivrer le certificat. Cette hypothèse est envisagée par l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 8 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, lequel fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-11, paragraphe 7 de la Loi de 1915.

La quatrième issue possible est envisagée par l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 9 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-11, paragraphe 8 de la Loi de 1915, les termes « selon une procédure régie par le droit national » figurant dans le texte européen ayant été remplacés par une référence à la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat pour tenir compte du fait que le premier contrôle de légalité a été confié aux notaires et qu'il n'est pas attendu du notaire qu'il aille au-delà des diligences normales dont il doit faire preuve dans l'exercice de ses fonctions dans le cadre de la lutte anti-abus. Cette hypothèse concerne la situation dans laquelle le notaire soupçonne sérieusement que la transformation transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles. Dans un tel cas, le notaire devra procéder à une appréciation de tous les faits et circonstances pertinents, le cas échéant en réalisant des enquêtes supplémentaires ou en requérant des informations additionnelles, tout en bénéficiant d'un délai additionnel de trois mois au maximum en vertu de l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1062-11, paragraphe 9 de la Loi de 1915. En outre, par rapport au texte européen et suite à la non-transposition de l'option laissée à la discrétion des États membres à l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, les termes « , notamment lors de la consultation des autorités pertinentes » ont été supprimés.

L'évaluation qui sera ainsi conduite par le notaire examine « tous les faits et circonstances pertinents »<sup>399</sup> et prend en considération, le cas échéant, « au minimum les facteurs indicatifs relatifs aux caractéristiques de l'établissement dans l'État membre où la société doit être immatriculée après

<sup>396</sup> 35<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>397</sup> Etude d'impact, p. 29 et arrêt *Polbud*, pt. 40 ; arrêt *Inspire Art*, pt. 96 et arrêt *Centros*, pt. 27.

<sup>398</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 517, n°645.

<sup>399</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 1<sup>er</sup> de la Directive Mobilité.

l'opération transfrontalière, y compris l'intention de l'opération, le secteur, l'investissement, le chiffre d'affaires net et le résultat, le nombre de travailleurs, la composition du bilan, la résidence fiscale, les actifs et leur localisation, le matériel, les bénéficiaires effectifs de la société, les lieux de travail habituel des travailleurs et des groupes spécifiques de travailleurs, le lieu d'exigibilité des cotisations sociales, le nombre de travailleurs détachés dans l'année qui a précédé l'opération transfrontalière au sens du règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil et de la directive (CE) 96/71 du Parlement européen et du Conseil, le nombre de travailleurs travaillant simultanément dans plus d'un État membre au sens du règlement (CE) n°883/2004, ainsi que les risques commerciaux assumés par la société [...] avant et après l'opération transfrontalière »<sup>400</sup>. L'évaluation ainsi conduite par le notaire prend également en considération « les faits et circonstances pertinents relatifs aux droits de participation des travailleurs, en particulier en ce qui concerne les négociations relatives à ces droits lorsque ces négociations ont été déclenchées par le dépassement des quatre cinquièmes du seuil national applicable »<sup>401</sup>. L'ensemble des éléments ainsi évalués par le notaire ne devront être considérés que comme « des facteurs uniquement indicatifs dans l'appréciation globale »<sup>402</sup> et ne seront en aucun cas à examiner de manière isolée<sup>403</sup>.

Afin d'alléger la charge pesant au niveau du contrôle anti-abus, il est également opportun de préciser que le notaire peut considérer « le fait que l'opération transfrontalière ait pour conséquence que la direction effective ou l'activité économique sera implantée dans l'État membre où la ou les sociétés doivent être immatriculées après l'opération transfrontalière comme une indication d'absence d'abus ou de fraude »<sup>404</sup>. Toutefois, une telle présomption ne doit en aucun cas être interprétée comme signifiant que les opérations n'entraînant pas de transfert concomitant du siège réel sont, dans les faits, présumées frauduleuses. Comme l'a fait remarquer à juste titre l'Estonie, il faut à tout prix éviter de créer « essentiellement une présomption selon laquelle les entreprises numériques mondiales actuelles sont, en fait, des sociétés frauduleuses ou des "sociétés-écrans" »<sup>405</sup>. Ce point est d'autant plus important que la Cour de justice a déjà eu l'occasion de préciser qu'une présomption générale de fraude ou d'évasion fiscale ne respectait pas le principe de proportionnalité que toute entrave à la liberté d'établissement se doit de remplir<sup>406</sup>.

Il est également utile de préciser qu'il n'est pas attendu de la part du notaire qu'il procède systématiquement à un contrôle approfondi de chaque transformation transfrontalière européenne. Ce n'est qu'en cas de soupçons sérieux que la transformation transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles qu'il devra faire preuve d'une vigilance accrue. Les opérations légitimes ne devront en aucun cas souffrir de cette disposition et la recherche approfondie devra en tout état de cause conserver un caractère exceptionnel.

---

<sup>400</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 1<sup>er</sup> de la Directive Mobilité.

<sup>401</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>402</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>403</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>404</sup> 36<sup>e</sup> considérant, al. 2, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>405</sup> Déclaration de l'Estonie sur le projet de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne les transformations, fusions et scissions transfrontalières du 8 novembre 2019, 13691/19 ADD1, disponible sur <https://eur-lex.europa.eu> (22/04/2022), p. 2.

<sup>406</sup> Arrêt *Euro Park Service*, pt. 69 où la Cour a considéré qu'« une législation fiscale, telle que celle en cause au principal, qui instaure une présomption générale de fraude ou d'évasion fiscales va au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ledit objectif et ne saurait dès lors justifier une entrave à cette liberté ».

Si le premier contrôle de légalité doit en principe être effectué dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et informations concernant l'approbation de l'opération par l'assemblée générale<sup>407</sup>, le notaire disposera, en cas de soupçons sérieux que l'opération envisagée est abusive ou frauduleuse, d'un délai additionnel de trois mois pour procéder à une évaluation plus approfondie<sup>408</sup>. Cette extension est envisagée à l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 10 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-11, paragraphe 9 de la Loi de 1915. Suite à l'absence de transposition dans la Loi de 1915 de l'article 86 *quaterdecies*, paragraphes 3 et 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, il a néanmoins été nécessaire de remplacer la référence aux paragraphes « 8 et 9 » par une référence aux paragraphes « 7 et 8 » et la référence au paragraphe « 7 » par une référence au paragraphe « 6 ».

L'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 11 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité est transposé à l'article 1062-11, paragraphe 9 de la Loi de 1915 moyennant le remplacement de la référence aux paragraphes « 7 et 10 » par une référence aux paragraphes « 6 et 9 ». Par le biais de cet article, il est largement sous-entendu que le délai additionnel de trois mois pourrait être dépassé par le notaire si l'opération transfrontalière s'avère particulièrement complexe<sup>409</sup>. Toutefois, une telle prolongation n'apparaît aucunement souhaitable, ne fût-ce qu'en raison du fait que les conditions d'une transformation transfrontalière, comme par exemple l'évaluation de la société en vue de fixer le montant de la soulte en espèces offerte aux associés souhaitant faire usage de leur droit de retrait, sont susceptibles de fluctuer rapidement et considérablement dans un environnement économique changeant. En conséquence, et en vue de ne pas engendrer de climat général de méfiance à l'égard des opérations transfrontalières, le notaire dont les soupçons n'auront pas été confirmés avant l'écoulement du délai de six mois devra en principe émettre le certificat, sauf en présence de circonstances exceptionnelles. Par souci de sécurité juridique, cette solution est reprise à l'article 1062-11, paragraphe 12 de la Loi de 1915.

Dans la mesure où le contrôle anti-abus dépasse très largement les attributions classiques du notaire, et afin de tenir compte notamment des moyens réduits de ce dernier, l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 12, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1062-11, paragraphe 11, première phrase de la Loi de 1915 prévoit que le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes, y compris les autorités de l'État membre de destination, pour obtenir des informations ou documents additionnels. Dans l'hypothèse d'une transformation transfrontalière européenne avec une société située dans un État membre où le deuxième contrôle de légalité est également effectué par un notaire, on peut ainsi imaginer que le notaire luxembourgeois consulte son homologue pour partager son évaluation de l'opération et poser certaines questions sur le droit national applicable dans l'État membre de destination. Dans le cas d'une société en situation de difficultés financières, on peut également envisager que le notaire prenne contact avec (i) le Centre d'informatique, d'affiliation et de perception des cotisations de sécurité sociale, (ii) l'Administration des contributions directes ou encore (iii) l'Administration de l'enregistrement et des domaines, de manière similaire à ce qui se passe en cas de dissolution volontaire par la réunion de toutes les parts en une seule main en vertu de l'article 1100-1, paragraphe 2 de la Loi de 1915. Il paraît toutefois à nouveau utile de préciser que dans le cadre de ce contrôle, le

---

<sup>407</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §7, 1<sup>re</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>408</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §9 de la Directive Mobilité.

<sup>409</sup> Art. 160 *quaterdecies*, §10 de la Directive Mobilité.

notaire luxembourgeois n'assume qu'une obligation de moyen et ne devra pas aller au-delà de ce que ferait un notaire normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances de fait. En outre, s'il ne devait pas obtenir de réponse des autorités compétentes consultées avant l'expiration du délai de trois mois visé à l'article 1062-11, paragraphe 6 de la Loi de 1915 tel qu'éventuellement prolongé de trois mois supplémentaires conformément à l'article 1062-11, paragraphe 9 de la Loi de 1915, le notaire instrumentant ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles. En effet, il convient à tout prix d'éviter de créer un climat de méfiance généralisée à l'encontre des transformations transfrontalières européennes dont la conformité à la liberté d'établissement et aux enseignements de la Cour de justice en la matière serait particulièrement douteux.

Dans un même ordre d'idées, compte tenu de la grande complexité de certaines transformations transfrontalières européennes et du fait qu'il ne peut être attendu du notaire qu'il soit spécialisé dans chacune des matières juridiques potentiellement impactées par l'opération, le législateur européen a jugé utile de permettre au notaire de s'adjoindre le cas échéant les services d'un expert indépendant de son choix afin de l'aider à accomplir son contrôle. Cette faculté est prévue à l'article 86 *quaterdecies*, paragraphe 12, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-11, paragraphe 11, 2<sup>e</sup> phrase de la Loi de 1915. Afin de clarifier la distinction entre l'expert indépendant intervenant à la requête du notaire et l'expert indépendant intervenant au cours du processus de transformation en amont du premier contrôle de légalité en vertu de l'article 1062-7 de la Loi de 1915, les termes « de son choix » ont été ajoutés. L'expert en question pourra, à titre d'illustration, être un avocat, un professeur d'université, un expert-comptable, un réviseur d'entreprises ou encore un fiscaliste, en fonction des besoins du notaire, pour autant qu'il soit indépendant de la société qui demande le certificat préalable à l'opération<sup>410</sup>. En outre, l'expert indépendant en question devra être désigné par le notaire instrumentant<sup>411</sup>, même si son coût est en définitive supporté par la société qui demande le certificat préalable. Cette dernière précision, absente du texte de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, a été ajoutée à l'article 1062-11, paragraphe 11, 2<sup>e</sup> phrase de la Loi de 1915 afin d'éviter que le notaire n'hésite à s'adjoindre les services d'un expert dans le cadre de sa mission de contrôle. Lorsqu'il fera appel à un tel expert, le notaire veillera à lui demander confirmation qu'il n'a « aucun lien passé ou actuel avec la sociétés concernée qui pourrait porter atteinte à son indépendance »<sup>412</sup>. Il importe également de préciser que l'avis qui sera ainsi rendu par l'expert indépendant n'aura jamais qu'une valeur consultative et ne liera pas le notaire. Cette précision est logique dans la mesure où la Cour de justice a rappelé que la preuve d'une pratique abusive nécessitait « d'une part, un ensemble de circonstances objectives dont il résulte que, malgré un respect formel des conditions prévues par la réglementation de l'Union, l'objectif poursuivi par cette réglementation n'a pas été atteint et, d'autre part, un élément subjectif consistant en la volonté d'obtenir un avantage résultant de la réglementation de l'Union en créant artificiellement les

---

<sup>410</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>411</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

<sup>412</sup> 38<sup>e</sup> considérant, 3<sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité.

conditions requises pour son obtention »<sup>413</sup> et qu'un expert indépendant n'est pas en mesure de suppléer le notaire pour l'établissement de cet élément subjectif<sup>414</sup>.

Comme en vertu du 14<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité, une possibilité de réviser le refus du notaire d'émettre le certificat préalable<sup>415</sup> doit être prévue, un paragraphe 13 a été ajouté à l'article 1062-11 de la Loi de 1915 afin de prévoir que la société insatisfaite de la décision du notaire pourra saisir le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. Le choix de ce for correspond à celui prévu en cas de refus d'immatriculation, d'inscription ou de publication du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés en vertu de l'article 21, paragraphe 4, alinéa 1<sup>er</sup> à 3 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. A ce sujet, il importe de relever que si le recours en question aboutit, le certificat devra être émis par le notaire.

En outre, afin d'alléger la charge que ce contrôle anti-abus fait peser sur les notaires en cas de fusion transfrontalière européenne, il est jugé opportun de préciser qu'à cet égard, la responsabilité du notaire ne pourra être engagée qu'en cas de faute lourde. Cet aspect du contrôle anti-abus fait l'objet de l'article 1062-11, paragraphe 14 de la Loi de 1915.

#### ad article 1062-12. Transmission du certificat préalable

L'article 86 *quindecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité concerne la transmission du certificat préalable à la transformation à l'autorité en charge du contrôle de légalité en vertu de l'article 86 *sexdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Cet article fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-12 de la Loi de 1915.

Tout d'abord, il est prévu que le certificat préalable à la scission transfrontalière européenne délivré par le notaire sera déposé au registre de commerce et des sociétés.

Ensuite, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmettra le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne de la société au registre de l'Etat membre de destination auprès duquel la société bénéficiaire sera immatriculée, selon les modalités qui seront fixées par règlement grand-ducal.

#### ad article 1062-13. Contrôle de légalité

A l'instar du premier contrôle de légalité, le deuxième contrôle de légalité prévu par l'article 86 *sexdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et transposé à l'article 1062-13, paragraphe 1<sup>er</sup> a été confié aux notaires qui, malgré leurs moyens plus limités par rapport à une autorité judiciaire, ont les faveurs des praticiens et des acteurs économiques en raison de leur disponibilité, de leur coût réduit et de leur flexibilité<sup>416</sup>. Le texte a fait l'objet de

---

<sup>413</sup> C.J., gde ch., arrêt *N Luxembourg 1 e.a. c. Skatteministeriet*, 26 février 2019, C-115/16, C-118/16, C-119/16 et C-299/16, EU :C :2019 :134, pt. 124 ; C.J., gd ch., arrêt *O c. Minister voor Immigratie, Intgratie en Asiel et Minister voor Immigratie, Intgratie en Asiel c. B.*, 12 mars 2014, C-456/12, EU :C :2014 :135, pt. 58 et C.J.C.E., arrêt *Emsland-Stärke GmbH c. Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, 14 décembre 2000, C-110/99, EU :C :2000 :695, pts 52 et 53.

<sup>414</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., p. 336, n°373 et B. LECOURT, « Chronique de droit européen des sociétés... », op. cit., p. 364.

<sup>415</sup> 40<sup>e</sup> considérant de la Directive Mobilité.

<sup>416</sup> Etude Bech-Bruun et Lexidale, p. 83.

quelques modifications pour clarifier qu'il s'applique à l'hypothèse particulière des « transformations transfrontalières européennes » et la référence à l'article 86 *terdecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacée par une référence à la législation applicable en droit du travail qu'il conviendra en conséquence d'adapter, le présent projet de loi ne transposant que le volet droit des sociétés.

Aux fins de ce contrôle, l'article 128, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-13, paragraphe 2 de la Loi de 1915 prévoit que la société a l'obligation de remettre à l'autorité en charge du deuxième contrôle une version du projet de transformation tel qu'approuvé par l'assemblée générale.

L'article 86 *sexdecies*, paragraphe 3 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que chaque État membre devra veiller à ce que toute demande aux fins du deuxième contrôle de légalité faite par la société, y compris la communication de toute information et de tout document, puisse se faire entièrement en ligne sans qu'il soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant l'autorité compétente. Ce paragraphe fait l'objet d'une transposition à l'article 1062-13, paragraphe 3 de la Loi de 1915 qui renvoie aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

L'article 86 *sexdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité précise que l'autorité compétente pour le deuxième contrôle de légalité doit approuver la transformation transfrontalière européenne dès qu'elle a déterminé que toutes les conditions applicables ont été correctement remplies. Si l'absence d'indication de délai par le législateur européen a pu faire l'objet de certaines critiques en raison de l'incertitude que ce dernier contrôle fait peser sur la durée de la procédure<sup>417</sup>, cet aspect ne devrait pas s'avérer problématique au Grand-Duché de Luxembourg puisque ce contrôle incombe également aux notaires et que ces derniers sont rapides et réactifs. Toutefois, pour éviter tout doute, les termes « sans délai » ont été ajoutés à l'article 1062-13, paragraphe 4 de la Loi de 1915 qui transpose l'article 86 *sexdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité en droit national. En outre, l'identité de l'autorité en charge du deuxième contrôle a été précisée et le fait que le notaire ne fait que constater que les conditions préalables à la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne sans porter le moindre jugement d'opportunité sur l'opération en question a été clarifié. Ceci explique pourquoi le verbe « constate » a été préféré au verbe « approuve » présent à l'article 86 *sexdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité. Par ailleurs, afin de simplifier les transformations transfrontalières européennes et éviter qu'il n'y ait le moindre doute sur la nécessité de tenir une deuxième assemblée générale par-devant un notaire luxembourgeois, l'article 1062-13, paragraphe 4 de la Loi de 1915 qui transpose l'article 86 *sexdecies*, paragraphe 4 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité précise que l'issue favorable du deuxième contrôle de légalité fera l'objet d'un constat par acte notarié dressé à l'initiative de l'organe de gestion de la société concernée. Au niveau du contenu du contrôle, le notaire devra en particulier vérifier que les statuts de la société transformée sont conformes au droit luxembourgeois, tout en précisant qu'il n'est pas requis que la société en question ait un actif net positif correspondant au montant du capital social. Imposer une telle condition dresserait en effet une entrave excessive du point de vue de la liberté d'établissement.

---

<sup>417</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 526 et 527, n°660.

L'article 86 *sexdecies*, paragraphe 5 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que le certificat préalable doit être accepté comme « preuve concluante » de la conformité de la transformation transfrontalière envisagée au droit national de l'État membre de départ. Ce dernier liera donc en principe l'autorité en charge du deuxième contrôle<sup>418</sup>. Ce caractère liant découle notamment du fait que les objets des différents contrôles ne se recouvrent pas<sup>419</sup>. Cependant, s'il est certes vrai qu'il n'est pas loisible à l'autorité chargée du deuxième contrôle de remettre en cause ce qui est établi dans le certificat, il n'en demeure pas moins que si celui-ci présente des erreurs manifestes, elle devra à tout le moins avoir la possibilité soit de demander des explications à la société, soit lui imposer de faire rectifier l'erreur manifeste par l'autorité compétente avant d'approuver la transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-13, paragraphe 4 de la Loi de 1915. Cette précision a été ajoutée à l'article 1062-13, paragraphe 5, deuxième phrase de la Loi de 1915.

*ad article 1062-14. Date à laquelle la transformation transfrontalière européenne prend effet*

Afin de rester cohérent avec le régime des fusions transfrontalières européennes dans lequel l'article 129 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité relatif à la date de prise d'effet de l'opération précède l'article 130 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité relatif à l'immatriculation, l'ordre des articles transposant les articles 86 *septdecies* et 86 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été inversé dans la Loi de 1915. Ainsi, l'article 1062-14 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *octodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité relatif à la date de prise d'effet de la transformation et l'article 1062-15 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *septdecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité relatif à l'immatriculation de l'opération.

L'article 1062-14, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose ainsi la règle de conflit de lois figurant à l'article 86 *octodecies*, 1<sup>ère</sup> phrase de la Directive Sociétés. Il n'a en revanche pas semblé opportun de transposer l'article 86 *octodecies*, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés puisque la date de prise d'effet retenue en vertu de l'article 1062-14, paragraphe 2 de la Loi de 1915 est nécessairement postérieure à l'accomplissement du double contrôle de légalité.

L'article 1062-14, paragraphe 2 de la Loi de 1915 fixe la date de prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne à la date à laquelle le notaire constate l'opération à la suite du contrôle de légalité visé à l'article 1062-13 de la Loi de 1915. Cette date a été préférée car elle correspond à la solution retenue en cas de transformation nationale par l'article 1010-9 de la Loi de 1915.

L'article 1062-14, paragraphe 3 de la Loi de 1915 fixe la date de prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne à l'égard des tiers. Cette solution correspond (i) à la solution prônée en droit interne par l'article 1010-9, alinéa 3 de la Loi de 1915 et (ii) au droit commun relatif à l'effet général des publications à l'égard des tiers<sup>420</sup>.

---

<sup>418</sup> Voir en ce sens: F. BERNARD, *ibidem*, pp. 519 et 520, n°648 ; J. BORMANN et P. STELMASZCZYK, « Grenzüberschreitende Verschmelzungen... », *op. cit.*, p. 305 et J. SCHMIDT, « EU Company Law Package 2018 – Mehr Digitalisierung und Mobilität von Gesellschaften (Teil 1) », *op. cit.*, p. 243.

<sup>419</sup> F. BERNARD, *ibidem*, p. 519, n°648; D. BEUTEL, *op. cit.*, p. 200 et J. MITTERECKER, *op. cit.*, pp. 279 et 280.

<sup>420</sup> Projet n°2897, exposé des motifs et commentaire des articles, p. 16.

#### ad article 1062-15. Immatriculation

L'article 1062-15, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *septdecies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en reformulant la règle de conflit de lois qui y figure afin d'intégrer une référence claire et précise à une application distributive des différentes règles de droit national applicables à la publicité de la réalisation de la transformation transfrontalière européenne. En outre, la terminologie a été adaptée à l'introduction de la notion de « transformation transfrontalière européenne ».

L'article 86 *septdecies*, paragraphe 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité énumère les différentes informations relatives à la réalisation de la transformation transfrontalière européenne qui doivent être inscrites dans les registres nationaux concernés. Comme ces règles concernent spécifiquement les obligations d'inscription au registre de commerce et des sociétés, il est proposé de les intégrer à un nouveau point 14 de l'article 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

L'article 1062-15, paragraphe 2 transpose l'article 86 *septdecies*, paragraphe 3, première phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité tout en précisant qu'il n'aura vocation à s'appliquer que si la société issue de la transformation transfrontalière européenne est soumise au droit luxembourgeois. En outre, la terminologie a été adaptée à l'introduction de la notion de « transformation transfrontalière européenne » et la précision inspirée de l'actuel article 1021-16, paragraphe 2 de la Loi de 1915 en matière de fusions selon laquelle la notification s'effectue « sans délai » a été ajoutée.

L'article 86 *septdecies*, paragraphe 3, deuxième phrase de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui impose aux États membres de veiller « également à ce que l'immatriculation de la société soit supprimée ou radiée du registre immédiatement dès réception de la notification » a été transposé à l'article 1062-15, paragraphe 3, 2<sup>e</sup> phrase de la Loi de 1915. La précision selon laquelle cette disposition légale n'a vocation à s'appliquer que « [l]orsque le Grand-Duché de Luxembourg est l'État membre de départ » a été ajoutée.

Les communications effectuées au moyen du système d'interconnexion des registres sont d'ores et déjà prévues dans le règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et qu'il conviendra ainsi d'adapter.

#### ad article 1062-16. Effets d'une transformation transfrontalière européenne

L'article 1062-16 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *novodecies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité qui décrit les effets d'une transformation transfrontalière européenne. Par rapport au texte européen, la terminologie a été adaptée afin de refléter l'utilisation de la notion de « transformation transfrontalière européenne ».

Parmi les différents effets d'une telle opération, l'article 1062-16, point 1<sup>o</sup> de la Loi de 1915 énonce qu'une transformation transfrontalière européenne n'entraîne aucune altération du patrimoine actif

et passif de la société. Afin de renforcer cette caractéristique essentielle d'une transformation transfrontalière européenne qui, par définition, n'entraîne aucune interruption de la personnalité morale de la société transformée, les termes « préalablement à la transformation » ont été ajoutés et le verbe « est » présent dans l'article 86 *novodecies*, lettre a) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité a été remplacé par le verbe « demeure ». A l'instar de ce qui est le cas à l'heure actuelle, ce principe est toutefois sans préjudice d'éventuels mécanismes conventionnels conclus en amont avec la société transformée, comme à titre d'illustration, une clause prohibant toute transformation transfrontalière.

L'article 1062-16, point 2° de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *novodecies*, lettre b) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité énonce que « les associés de la société continuent d'être associés de la société transformée » tout en précisant que ce principe ne que les associés n'ayant pas cédé leurs actions ou leurs parts sociales dans le cadre du droit de retrait contre juste rémunération. Par rapport au texte européen, il est toutefois nécessaire (i) de préciser que le droit de retrait concerne également les parts sociales détenues par les associés d'une société à responsabilité limitée et (ii) de remplacer la référence à l'article 86 *decies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1062-9, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Loi de 1915. Il découle de cette disposition que s'ils font usage de leur droit de retrait, les associés minoritaires verront leurs actions ou leurs parts sociales rachetées nécessairement avant la date de prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne<sup>421</sup>.

L'article 1062-16, point 3° de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *novodecies*, lettre c) de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité et consacre le principe selon lequel la transformation transfrontalière européenne n'entraîne aucune interruption des contrats de travail ou des relations de travail existant à la date à laquelle la transformation transfrontalière prend effet, moyennant une adaptation à l'utilisation de la notion de « transformation transfrontalière européenne ».

#### ad article 1062-17. Action en responsabilité

L'article 1062-17 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *vicies*, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité moyennant notamment (i) une adaptation de la terminologie utilisée pour refléter l'introduction de la notion de « transformation transfrontalière européenne » et (ii) le remplacement de la référence à l'article 86 *septies* de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité par une référence à l'article 1062-7 de la Loi de 1915 qui concerne plus spécifiquement l'établissement du rapport par un expert indépendant. Ce nouvel article 1062-17 de la Loi de 1915 reprend la solution avancée en matière de fusions internes lors de la transposition des articles 20 et 21 la Troisième Directive (actuels articles 106 et 107 de la Directive Sociétés)<sup>422</sup> et consacre une responsabilité solidaire des membres des organes d'administration ou de direction et des experts envers les associés de la société transformée pris individuellement pour tout dommage subi par ces derniers à la suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la transformation ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. Compte tenu du rôle fondamental joué par

---

<sup>421</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 873 et 874, n°1052.

<sup>422</sup> Projet n°2897, commentaire des articles, p. 6.

l'expert indépendant, notamment à l'égard de la protection des associés minoritaires dans le cadre de l'évaluation de la soultte en espèces en cas d'exercice du droit de retrait et par souci de cohérence avec la procédure en matière de fusions internes, l'introduction d'une telle action en responsabilité spécifique se justifie également en matière de transformations transfrontalières européennes, tout en précisant également que, comme en matière de fusions internes, une simple erreur d'appréciation ne sera pas nécessairement fautive<sup>423</sup>.

L'article 86 *vicies*, deuxième paragraphe de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que les États membres ont l'obligation de mettre en place des règles afin de veiller à ce que (i) « l'expert, ou la personne morale pour le compte de laquelle la personne morale travaille, soit indépendant et n'ait aucun conflit d'intérêts avec la société demandant le certificat préalable à la transformation » et (ii) « l'avis de l'expert soit impartial et objectif et soit rendu dans le but d'aider l'autorité compétente conformément aux exigences d'indépendance et d'impartialité en vertu du droit et des normes professionnelles auxquelles l'expert est soumis ». Cet article ne nécessite pas de transposition particulière en droit luxembourgeois en raison de l'existence d'un ensemble de normes professionnelles applicables aux réviseurs d'entreprises couvrant ces différents aspects.

#### ad article 1062-18. Validité

L'article 1026-18 de la Loi de 1915 transpose l'article 86 *unvicies*, alinéa 1<sup>er</sup> de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité, moyennant (i) une adaptation de la terminologie utilisée pour refléter l'introduction de la notion de « transformation transfrontalière européenne » et (ii) le remplacement des termes « aux procédures de transposition de la présente directive » par les termes « au titre X, chapitre VI, section 2 ». Le régime des transformations transfrontalières européennes, s'inspirant en cela du régime de la société européenne<sup>424</sup>, prévoit explicitement qu'une transformation transfrontalière européenne ayant pris effet ne pourra être déclarée nulle et non avenue. Cette permanence s'explique pour des raisons de sécurité juridique<sup>425</sup> et est intimement liée à la nature internationale de ce type d'opérations et à la présence du double contrôle de légalité qui limite les cas d'opérations lacunaires ou frauduleuses<sup>426</sup>.

L'article 86 *unvicies*, alinéa 2 de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité prévoit que l'impossibilité de prononcer la nullité d'une transformation transfrontalière européenne « n'affecte pas les pouvoirs des États membres, entre autres, en ce qui concerne le droit pénal, la prévention et la lutte contre le financement du terrorisme, le droit social, la fiscalité et l'application de la loi, ni leur capacité à prendre des mesures et à appliquer des sanctions, en vertu du droit national, après la date à laquelle la transformation transfrontalière a pris effet ». Cette précision rejoint à tout le moins en partie l'interprétation de la disposition de la Directive Sociétés régissant les nullités des fusions transfrontalières avant l'avènement de la Directive Mobilité<sup>427</sup> et qui considérait que rien dans son texte ne faisait obstacle à la mise en place par les États membres d'un système de responsabilité approprié des associés fautifs entraînant le paiement de dommages et intérêts<sup>428</sup>. Cette disposition

<sup>423</sup> Projet n°2897, commentaire des articles, p. 6.

<sup>424</sup> Art. 30, §1<sup>er</sup> du Règlement sur la Société européenne.

<sup>425</sup> 61<sup>e</sup> considérant, 2<sup>e</sup> phrase de la Directive Sociétés.

<sup>426</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 533 et 534, n°668 et D. WILLERMAIN, « Les fusions transfrontalières de sociétés », op. cit., p. 589, n°36.

<sup>427</sup> Art. 134 de la Directive Sociétés.

<sup>428</sup>D. BEUTEL, op. cit., p. 220.

destinée également à lutter contre d'éventuels comportements abusifs ou fautifs va toutefois plus loin dans la mesure où elle laisse sous-entendre qu'une sanction consistant en l'annulation de l'opération demeurerait possible dans certaines circonstances particulières<sup>429</sup>. Il a toutefois été considéré qu'elle n'impliquait pas de nouveaux changements en droit luxembourgeois.

#### ***ad article 38. Modification de l'article 1400-6***

L'article 1400-6, alinéa 1<sup>er</sup>, point 7° de la Loi de 1915 précise que le délai de prescription des actions intentées à l'encontre des notaires dans le cadre du contrôle anti-abus en cas de fusion transfrontalière européenne, de scission transfrontalière européenne ou de transformation transfrontalière européenne se prescrivent par cinq ans, à partir de ces faits ou, s'ils ont été celés par dol, à partir de la découverte de ces faits, de manière similaire aux actions contre les gérants et administrateurs en vertu de l'article 1400-6, alinéa 1<sup>er</sup>, point 4° de la Loi de 1915.

#### ***ad article 39. Modification de l'article 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002***

L'article 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises est modifié afin de transposer l'article 86 septdecies, paragraphe 2, l'article 130, paragraphe 2 et l'article 160 septdecies, paragraphe 2, de la Directive Sociétés.

En effet, la loi précitée de 2002 doit être adaptée afin de prévoir l'inscription au registre de commerce et des sociétés des informations prescrites auxdits articles de la Directive Sociétés.

Il convient néanmoins de préciser que ces informations sont déjà exigées pour une large partie, de sorte que seules quelques adaptations s'avèrent nécessaires.

Il est également signalé que les modifications proposées constitueront le régime spécial applicable aux fusions, scissions et transformations européennes telles que définies dans la Loi de 1915 et que le régime général des fusions et scissions transfrontalières restera régi par l'article 6, point 11, alinéa 1 et 2.

Pour les transformations transfrontalières européennes, il est proposé de prévoir un nouveau point 14 qui transpose les lettres a), c) et e) de l'article 86 septdecies. Concernant les lettres b), à savoir la date d'immatriculation de la société transformée, et d), à savoir la date de suppression ou de radiation de la société du registre, celles-ci seront régies par l'article 16 du règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et ne nécessitent donc pas d'adaptation législative supplémentaire.

Quant à la lettre c), à savoir l'inscription du fait que la suppression ou la radiation de la société du registre fait suite à une transformation transfrontalière, cette exigence devra être intégrée à l'article 18 du règlement grand-ducal précité qu'il conviendra donc d'adapter.

---

<sup>429</sup> F. BERNARD, *Les enjeux des scissions transfrontalières au sein de l'Union européenne*, op. cit., pp. 535 et 536, n°670 et Fr. SCHURR, op. cit., p. 543.

En d'autres termes, l'article 6, point 14, prévoira les exigences prescrites aux lettres a) et e) de l'article 86 *septdecies*, paragraphe 2, tout en précisant que pour la lettre e), les informations à inscrire dans l'Etat de destination seront régies par le nouveau paragraphe 4 de l'article 15 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, proposé dans le projet de loi n°7968 portant transposition de la directive (UE) 2019/1151 du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 modifiant la directive (UE) 2017/1132 en ce qui concerne l'utilisation d'outils et de processus numériques en droit des sociétés.

Finalement, le dernier alinéa du point 2 et le paragraphe 3 de l'article 86 *septdecies* seront régis par l'article 24*bis* du règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, qui traite des communications au moyen du système d'interconnexion des registres et qu'il conviendra d'adapter.

Ensuite, en ce qui concerne les fusions transfrontalières européennes, seule la lettre a) de l'article 130, paragraphe 2, de la Directive Sociétés est à transposer, à savoir le fait que l'immatriculation de la société issue de la fusion fait suite à une fusion transfrontalière, et pour les scissions transfrontalières européennes, il s'agira de la lettre a) de l'article 160 *septdecies*, paragraphe 2, à savoir le fait que l'immatriculation de la société bénéficiaire fait suite à une scission transfrontalière.

En effet, les mêmes explications données pour les transfrontalières restent valables, sauf à préciser que pour les fusions et les scissions transfrontalières, la lettre e) est par ailleurs déjà régie par l'article 6, point 11, alinéas 1 et 2 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

#### ***ad article 40. Entrée en vigueur***

Cet article traite de la question de l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions régissant les transformations, les fusions et les scissions. Par souci de sécurité juridique, il est jugé opportun de prévoir une période transitoire pour les opérations en cours. Il en découle de que toutes les opérations pour lesquelles le projet aura été publié préalablement à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, mais qui n'auront pu être clôturées préalablement à celle-ci, resteront soumises aux règles actuelles.

## TABLEAUX DES CONCORDANCES

**Tableau des concordances – Fusions transfrontalières européennes**

Dispositions de la Directive Mobilité	Dispositions de la Directive Sociétés	Législation nationale à modifier
<b>1. Champ d'application</b>		
Non applicable	Art. 118	Art. 1025-1, §1 <sup>er</sup> de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales (ci-après la « <b>Loi de 1915</b> »).
Art. 1 <sup>er</sup> , point 6)	Art. 119, §1 <sup>er</sup>	Art. 1025-1, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Ajout de l'art. 1020-5 de la Loi de 1915 pour transposer l'art. 119, §1 <sup>er</sup> , lettres c) et d).
Non applicable	Art. 119, §2	Art. 1025-1, §2 de la Loi de 1915
<b>2. Autres dispositions concernant le champ d'application</b>		
Non applicable	Art. 120, §1 <sup>er</sup>	Art. 1025-1, §3 de la Loi de 1915
Non applicable	Art. 120, §2	Art. 1025-2, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Option prise d'exclure les sociétés coopératives.
Non applicable	Art. 120, §3	Art. 1025-2, §2 de la Loi de 1915
Art. 1 <sup>er</sup> , point 7), lettres a) et b)	Art. 120, §4 et 120, §5, c)	Art. 1025-2, §3 de la Loi de 1915. Option prise pour l'art. 120, §5, c). Ajout des dispositions introduites par le règlement (UE) 2021/23.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 7), lettres a) et b)	Art. 120, §5, a) et b)	Option non prise.
<b>3. Conditions applicables aux fusions transfrontalières européennes</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 8)	Art. 121	Art. 1020-1 et 1025-3 de la Loi de 1915
<b>4. Projet commun de fusion transfrontalière européenne</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 9)	Art. 122	Art. 1021-1 et 1025-4 de la Loi de 1915. Ajout à l'art. 1025-4 de la Loi de 1915 de la précision que le projet devait être élaboré « par écrit ». Ajout de la précision que le montant de la soulte en espèces proposée aux associés qui souhaiteraient faire usage de leur droit de retrait doit être mentionné. Ajout de la précision que le montant de cette soulte et les modalités d'attribution sont fixés par les organes de direction ou d'administration des sociétés qui fusionnent. Ajout de la mention « si une mesure

		d'incitation ou une subvention a été reçue par la société dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années ».
<b>5. Publicité</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 10)	Art. 123, §1 <sup>er</sup>	Art. 1025-5 de la Loi de 1915. Rectification de l'erreur matérielle au §1 <sup>er</sup> , b) qui fait erronément référence au projet de transformation transfrontalière. Option de l'art. 123, §1 <sup>er</sup> , al. 2 non prise de sorte que la transposition de l'al. 3 n'est pas nécessaire.
	Art. 123, §2	Option non prise.
	Art. 123, §3	Superflu car option à l'art. 123, §2 non prise.
	Art. 123, §4	Superflu car les dépôts sont déjà entièrement électroniques au Luxembourg.
	Art. 123, §5	Art. 1025-5, §2 de la Loi de 1915, existe déjà pour les autres fusions à l'art. 1021-4, 1° de la Loi de 1915.
	Art. 123, §6	Art. 1025-5, §3 de la Loi de 1915. Option prise.
	Art. 123, §7	Art. 1025-5, §3 de la Loi de 1915
<b>6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 10)	Art. 124	Art. 1025-6 de la Loi de 1915. Option de l'article 124, §4 prise au §8, 2 <sup>e</sup> phrase. Modification de l'art. 1021-5 de la Loi de 1915 pour supprimer le régime de l'ancien art. 124 de la Directive Sociétés.
<b>7. Rapport de l'expert indépendant</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 11)	Art. 125	Art. 1025-7 de la Loi de 1915. Option du §4, al. 2 prise.  Modification de l'art. 1021-6 de la Loi de 1915 pour y refléter l'option prise.
<b>8. Approbation par l'assemblée générale</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 12)	Art. 126, §1 <sup>er</sup>	Art. 1025-9, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Précision que l'assemblée générale a le pouvoir de modifier le projet de fusion.
Non applicable	Art. 126, §2	Art. 1025-9, §2 de la Loi de 1915. Modification de l'art. 1021-3 de la Loi de 1915 pour intégrer la

		possibilité d'assortir la décision d'une condition ou d'un terme et délégation de pouvoirs à l'organe de gestion.
	Art. 126, §3	Art. 1025-9, §3 de la Loi de 1915. Option prise.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 12)	Art. 126, §4	Art. 1025-9, §4 de la Loi de 1915. Précision que cet article concerne uniquement la question de la validité de la décision de l'assemblée générale préalablement à la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne.
<b>9. Protection des associés</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 13)	Art. 126 <i>bis</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1025-10, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Obligation d'exercer le droit de retrait sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant, mais possibilité pour la société d'y déroger et exclusion des actions détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger avec, dans ce dernier cas, obligation que le droit de retrait porte sur l'intégralité des actions de la société concernée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait. Exclusion des actions ou parts sociales acquises à titre onéreux entre vifs à la suite de la publication du projet de fusion. Exclusion expresse des actions sans droit de vote. Option prise de limiter le droit de retrait aux seuls associés ayant voté contre le projet de fusion. Clarification que le droit de retrait s'applique également aux parts sociales représentant le capital social des sociétés à responsabilité limitée.
	Art. 126 <i>bis</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 2	Art. 1025-10, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Option non prise et droit

		de retrait limité aux seuls titulaires d'actions avec droit de vote.
	Art. 126 bis, §1 <sup>er</sup> , al. 3	Art. 1025-10, §1 <sup>er</sup> , al. 4 de la Loi de 1915. Option prise à l'égard de l'exigence que l'opposition expresse au projet commun de fusion transfrontalière et l'intention des associés d'exercer leur droit de retrait soient déclarées au notaire lors de l'assemblée générale. Option non prise à l'égard de l'enregistrement de l'opposition expresse qui serait considéré comme justificatif d'un vote négatif.
	Art. 126 bis, §2	Non transposé car les associés minoritaires doivent faire usage de leur droit de retrait au plus tard au moment de l'assemblée générale.
	Art. 126 bis, §3	Art. 1025-10, §2 de la Loi de 1915. Ajout d'un alinéa 2 pour préciser l'identité de l'acheteur. Clarification que le droit de retrait s'applique également aux parts sociales représentant le capital social des sociétés à responsabilité limitée. Choix du délai de paiement maximal laissé par le législateur européen.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 13) et 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 126 bis, §4, al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1025-10, §3 de la Loi de 1915. Délai fixé à un mois après la date de l'assemblée générale. 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase pour l'absence d'effet suspensif.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 13)	Art. 126 bis, §4, al. 2	Option non prise.
	Art. 126 bis, §5	Art. 1025-10, §4 de la Loi de 1915. Clarification que le droit de retrait s'applique également aux parts sociales représentant le capital social des sociétés à responsabilité limitée.
	Art. 126 bis, §6, al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1025-10, §5 de la Loi de 1915
	Art. 126 bis, §6, al. 2	Option non prise pour limiter l'impact sur les liquidités de la société concernée et l'entrave à la liberté d'établissement ainsi générée.

	Art. 126 <i>bis</i> , §7	Art. 1025-10, §6 de la Loi de 1915. Ajout de la possibilité d’offrir des parts sociales additionnelles car le régime des fusions transfrontalières européennes s’applique également aux sociétés à responsabilité limitée de droit luxembourgeois.
<b>10. Protection des créanciers</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 13)	Art. 126 <i>ter</i> , §1, al. 1 <sup>er</sup> et 2	Art. 1025-11, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915 qui combine les deux alinéas par souci de lisibilité. Ajout de la dernière phrase pour tenir compte du 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase pour l’absence d’effet suspensif.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 13) et 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 126 <i>ter</i> , §2	Option non prise.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 13)	Art. 126 <i>ter</i> , §3	Art. 1025-11, §3 de la Loi de 1915
<b>11. Information et consultation des travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 13)	Art. 126 <i>quater</i>	Code du travail
<b>12. Certificat préalable à la fusion</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 14)	Art. 127, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1025-12, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Suppression des termes « (ci-après dénommé « autorité compétente ») ».
	Art. 127, §1 <sup>er</sup> , al. 2	Option non prise.
	Art. 127, §2	Art. 1025-12, §2 de la Loi de 1915. Références adaptées par rapport au texte européen.
	Art. 127, §3	Option non prise.
	Art. 127, §4	Art. 1025-12, §3 de la Loi de 1915 et référence à la loi du 9 décembre 1976 relative à l’organisation du notariat.
	Art. 127, §5	Art. 1025-12, §4 de la Loi de 1915
	Art. 127, §6	Art. 1025-12, §5 de la Loi de 1915
	Art. 127, §7	Art. 1025-12, §6 de la Loi de 1915. Remplacement du terme « approprié » par « n’excédant pas trois mois ».
	Art. 127, §8	Art. 1025-12, §7 de la Loi de 1915. Remplacement de la formulation « s’il est déterminé » par la formulation « s’il constate ». Ajout des termes « et après avoir accompli les diligences normales » et « manifestement ».

	Art. 127, §9	Art. 1025-12, §8 de la Loi de 1915. Remplacement des termes « selon une procédure régie par le droit national » par « en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat ». Suppression des termes « , notamment lors de la consultation des autorités pertinentes ».
	Art. 127, §10	Art. 1025-12, §9 de la Loi de 1915
	Art. 127, §11	Art. 1025-12, §10 de la Loi de 1915
	Art. 127, §12	Art. 1025-12, §11 de la Loi de 1915. Ajout des termes « de son choix aux frais de la société qui fusionne » à la fin de la deuxième phrase.
40 <sup>e</sup> considérant	Non applicable	Art. 1025-12, §13 de la Loi de 1915 introduisant une voie de recours devant le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé.
<b>13. Transmission du certificat préalable à la fusion</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 15)	Art. 127 <i>bis</i>	Art. 1025-13 de la Loi de 1915, transposé au moyen d'une référence à la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et à un règlement grand-ducal qui fixera les modalités..
<b>14. Contrôle de la légalité de la fusion transfrontalière</b>		
Non applicable	Art. 128, §1 <sup>er</sup>	Art. 1025-14, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Ajout de la précision que cet article concerne les fusions transfrontalières « européennes » et modification de la référence à la législation applicable en droit du travail qu'il convient d'adapter.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 15), lettre a)	Art. 128, §2	Art. 1025-14, §2 de la Loi de 1915

Art. 1 <sup>er</sup> , point 15), lettre b)	Art. 128, §3	Art. 1025-14, §3 de la Loi de 1915 et référence à la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.
	Art. 128, §4	Art. 1025-14, §4 de la Loi de 1915, ajout des termes « sans délai », précision que l'autorité compétente est le notaire, remplacement du verbe « approuve » par « constate ».
	Art. 128, §5	Art. 1025-14, §5, 1 <sup>ère</sup> phrase de la Loi de 1915. Ajout d'une 2 <sup>e</sup> phrase pour préciser qu'en cas d'erreur manifeste, le notaire pourra toujours demander une explication ou un certificat rectifié aux sociétés qui fusionnent.
<b>15. Date à laquelle la fusion transfrontalière prend effet</b>		
Non applicable	Art. 129, 1 <sup>ère</sup> phrase	Art. 1025-15, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Date de prise d'effet entre parties fixée par l'art. 1025-15, §2 de la Loi de 1915 et date d'opposabilité de la fusion fixée par l'article 1025-15, §3 de la Loi de 1915.
	Art. 129, 2 <sup>e</sup> phrase	Non transposé car la date de prise d'effet retenue en droit luxembourgeois est nécessairement postérieure à l'exécution du deuxième contrôle de légalité.
<b>16. Immatriculation</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 17)	Art. 130, §1 <sup>er</sup>	Art. 1025-16, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Reformulation pour faire référence à une application distributive.
	Art. 130, §2	Art. 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.  Le règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes

		annuels des entreprises devra être adapté.
	Art. 130, §3, 1 <sup>ère</sup> phrase	Art. 1025-16, §2 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que ce paragraphe n'a vocation à s'appliquer que si la société issue de la fusion transfrontalière européenne est soumise au droit luxembourgeois et que la notification en question doit se faire « sans délai ».
	Art. 130, §3, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 1025-16, §3 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que cet article n'a vocation à s'appliquer que lorsque la société de droit luxembourgeois a vocation à être dissoute sans liquidation à la suite de la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915.
<b>17. Effets d'une fusion transfrontalière</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 18)	Art. 131, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1025-17, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 131, §1 <sup>er</sup> , lettre a)	Art. 1025-17, §1 <sup>er</sup> , points 1° de la Loi de 1915. Ajout de la notion de « transmission universelle ».  Modification de l'art. 1021-17, §1 <sup>er</sup> , point 1° de la Loi de 1915 pour ajouter la précision selon laquelle le patrimoine de la société absorbée ainsi transféré inclut « tous les contrats, crédits, droits et obligations ».
	Art. 131, §1 <sup>er</sup> , lettre b)	Art. 1025-17, §1 <sup>er</sup> , point 2° de la Loi de 1915. Ajout de la précision que le droit de retrait couvre également les parts sociales.
	Art. 131, §1 <sup>er</sup> , lettre c)	Art. 1025-17, §1 <sup>er</sup> , point 3° de la Loi de 1915
	Art. 131, §2, al. 2	Art. 1025-17, §2, al. 1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 131, §2, lettre a)	Art. 1025-17, §2, point 1° de la Loi de 1915. Ajout de la notion de « transmission universelle ».

	Art. 131, §2, lettre b)	Art. 1025-17, §2, point 2° de la Loi de 1915. Ajout de la précision que le droit de retrait couvre également les parts sociales.
	Art. 131, §2, lettre c)	Art. 1025-17, §2, point 3° de la Loi de 1915
	Art. 131, §3	Art. 1025-17, §3 de la Loi de 1915. Option prise d'imposer des formalités particulières pour l'opposabilité aux tiers du transfert de certains biens, droits et obligations en reprenant le texte de l'art. 1021-17 de la Loi de 1915.
	Art. 131, §4	Art. 1025-17, §4 de la Loi de 1915
	Art. 131, §5	Art. 1025-17, §1 <sup>er</sup> , point 4° de la Loi de 1915. Regroupement des deux hypothèses visées en une seule phrase et utilisation des termes « parts sociales ou actions ».  Modification de l'art. 1021-17, §1 <sup>er</sup> , point 4° de la Loi de 1915 pour clarifier que les parts ainsi annulées sont des parts sociales et non des parts bénéficiaires.
<b>18. Formalités simplifiées</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 19), lettre a)	Art. 132, §1 <sup>er</sup>	Art. 1025-18, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915 et suppression de l'art. 1023-1, al. 3 de la Loi de 1915.
Non applicable	Art. 132, §2	Art. 1025-18, §2 de la Loi de 1915. Suppression de la référence au titre II, chapitre I de la Directive Sociétés telle que modifiée par la Directive Mobilité.  Abrogation de l'article 1023-2, §2 de la Loi de 1915.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 19), lettre b)	Art. 132, §3	Art. 1025-18, §3 de la Loi de 1915
<b>19. Participation des travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 20), lettre a)	Art. 133, §2	Code du travail qu'il convient d'adapter
Art. 1 <sup>er</sup> , point 20), lettre b)	Art. 133, §4, lettre a)	Code du travail qu'il convient d'adapter
Art. 1 <sup>er</sup> , point 20), lettre c)	Art. 133, §7	Code du travail qu'il convient d'adapter
Art. 1 <sup>er</sup> , point 20), lettre d)	Art. 133, §8	Code du travail qu'il convient d'adapter

<b>20. Action en responsabilité</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 21)	Art. 133 <i>bis</i> , §1	Art. 1025-19 de la Loi de 1915
Art. 1 <sup>er</sup> , point 21)	Art. 133 <i>bis</i> , §2	Ne nécessite pas de transposition spécifique en droit national.
<b>21. Validité</b>		
Non applicable	Art. 134, al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1025-20 de la Loi de 1915
Art. 1 <sup>er</sup> , point 22)	Art. 134, al. 2	Ne nécessite pas de transposition spécifique en droit national.

**Tableau des concordances – Scissions transfrontalières européennes**

Dispositions de la Directive Mobilité	Dispositions de la Directive Sociétés	Législation nationale à modifier
<b>1. Champ d'application</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>bis</i> , §1 <sup>er</sup> et 160 <i>ter</i> , point 1)	Art. 1034-1, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>ter</i> , points 2), 3) et 4)	Art. 1034-1, §2 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>bis</i> , §2	Art. 1034-1, §3 de la Loi de 1915
<b>2. Autres dispositions concernant le champ d'application</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>bis</i> , §3	Art. 1034-2, §2 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>bis</i> , §§4 et 5, c)	Art. 1034-2, §3 de la Loi de 1915. Option prise pour l'art. 120, §5, c). Ajout des dispositions introduites par le règlement (UE) 2021/23.
	Art. 160 <i>bis</i> , §5, a) et b)	Option non prise.
<b>3. Droit international privé</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>quater</i>	Art. 1034-3, §1 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>terdecies</i> , §6	Art. 1034-3, §2 de la Loi de 1915
<b>4. Projet de scission transfrontalière européenne</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>quinquies</i>	Art. 1034-4 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que le projet devait être élaboré « par écrit ». Ajout de la précision que le montant de la soulte en espèces proposée aux associés qui souhaiteraient faire usage de leur droit de retrait doit être mentionné. Ajout de la précision que le montant de cette soulte et les modalités d'attribution sont fixés par l'organe de direction ou d'administration de la société scindée. Ajout de la mention « si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société absorbée dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années ».
<b>5. Publicité</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>octies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1034-5, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Option de l'art. 160 <i>octies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 2 non prise de sorte que la transposition de l'al. 3 n'est pas nécessaire.
	Art. 160 <i>octies</i> , §2	Option non prise.
	Art. 160 <i>octies</i> , §3	Superflu car option à l'art. 160 <i>sexies</i> , §2 non prise.

	Art. 160 <i>octies</i> , §4	Superflu car les dépôts sont déjà entièrement électroniques au Luxembourg.
	Art. 160 <i>octies</i> , §5	Art. 1034-5 de la Loi de 1915. Option prise.
	Art. 160 <i>octies</i> , §6	Art. 1034-5 de la Loi de 1915
<b>6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>sexies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1034-6, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexies</i> , §2	Art. 1034-6, §2 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexies</i> , §3	Art. 1034-6, §3 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexies</i> , §4	Art. 1034-6, §7 de la Loi de 1915. Option prise.
	Art. 160 <i>sexies</i> , §5	Art. 1034-6, §4 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexies</i> , §6	Art. 1034-6, §5 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexies</i> , §7	Art. 1034-6, §6 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexies</i> , §8	Art. 1034-6, §8 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexies</i> , §9	Art. 1034-6, §9 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexies</i> , §10	Art. 1034-6, §10 de la Loi de 1915
<b>7. Rapport de l'expert indépendant</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>septies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1034-7, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>septies</i> , §2	Art. 1034-7, §2 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>septies</i> , §3	Art. 1034-7, §3 de la Loi de 1915. Option de l'alinéa 2 prise.
<b>8. Approbation par l'assemblée générale</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>nonies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1034-9, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Adaptation à la notion de « scission transfrontalière européenne ». Précision que l'assemblée générale a le pouvoir de modifier le projet de scission.
	Art. 160 <i>nonies</i> , §2	Art. 1034-9, §2 de la Loi de 1915. Modification de l'art. 1031-3 de la Loi de 1915 pour intégrer la possibilité d'assortir la décision d'une condition ou d'un terme et délégation de pouvoirs à l'organe de gestion.
	Art. 160 <i>nonies</i> , §3	Art. 1034-9, §3 de la Loi de 1915. Référence aux conditions de quorum et de majorité applicables aux fusions transfrontalières. Clarification de la situation des scissions asymétriques.
	Art. 160 <i>nonies</i> , §4	Option non prise.
	Art. 160 <i>nonies</i> , §5	Art. 1034-9, §4 de la Loi de 1915. Précision que ce paragraphe concerne uniquement la question

		de la validité de la décision de l'assemblée générale préalablement à la prise d'effet de la scission transfrontalière européenne.
<b>9. Protection des associés</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>decies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1034-10, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Obligation d'exercer le droit de retrait sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant, mais possibilité pour la société d'y déroger et exclusion des actions détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger avec, dans ce dernier cas, obligation que le droit de retrait porte sur l'intégralité des actions de la société scindée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait. Exclusion des actions ou parts sociales acquises à titre onéreux entre vifs à la suite de la publication du projet de scission. Exclusion expresse des actions sans droit de vote. Option non prise et limitation du droit de retrait aux seuls associés ayant voté contre le projet de scission. Clarification que le droit de retrait s'applique également aux parts sociales représentant le capital social des sociétés à responsabilité limitée.
	Art. 160 <i>decies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 2	Art. 1034-10, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Option non prise et droit de retrait limité aux seuls titulaires de parts sociales et d'actions avec droit de vote.
	Art. 160 <i>decies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 3	Art. 1034-10, §1 <sup>er</sup> , al. 4 de la Loi de 1915. Option prise à l'égard de l'exigence que l'opposition expresse au projet commun de scission transfrontalière et l'intention des associés d'exercer

		leur droit de retrait soient dûment enregistrées lors de l'assemblée générale. Option non prise à l'égard de l'enregistrement de l'opposition expresse qui serait considéré comme justificatif d'un vote négatif.
	Art. 160 <i>decies</i> , §2	Non transposé car les associés minoritaires doivent faire usage de leur droit de retrait au plus tard au moment de l'assemblée générale.
	Art. 160 <i>decies</i> , §3	Art. 1034-10, §2 de la Loi de 1915. Ajout d'un alinéa 2 pour préciser l'identité de l'acheteur. Clarification que le droit de retrait s'applique également aux parts sociales représentant le capital social des sociétés à responsabilité limitée. Choix du délai de paiement maximal laissé par le législateur européen.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23) et 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 160 <i>decies</i> , §4, al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1034-10, §3 de la Loi de 1915. Délai fixé à un mois après la date de l'assemblée générale. 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité pour l'absence d'effet suspensif.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>decies</i> , §4, al. 2	Option non prise pour limiter l'impact sur les liquidités de la société concernée et l'entrave à la liberté d'établissement ainsi générée.
	Art. 160 <i>decies</i> , §5	Art. 1034-10, §4 de la Loi de 1915. Clarification que le droit de retrait s'applique également aux parts sociales représentant le capital social des sociétés à responsabilité limitée.
	Art. 160 <i>decies</i> , §6	Art. 1034-10, §5 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>decies</i> , §7	Art. 1034-10, §6 de la Loi de 1915. Ajout de la possibilité d'offrir des parts sociales additionnelles car le régime des scissions transfrontalières européennes s'applique également aux sociétés à responsabilité limitée de droit luxembourgeois.

<b>10. Protection des créanciers</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23) et 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 160 <i>undecies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> et 2	Art. 1034-11, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915 qui combine les deux alinéas par souci de lisibilité. Ajout de la dernière phrase pour tenir compte du 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase pour l'absence d'effet suspensif.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>undecies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 3	Art. 1034-11, §1 <sup>er</sup> , al. 2 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>undecies</i> , §2	Art. 1034-11, §3 de la Loi de 1915. Ajout de la précision « pour autant que la dette en question ne soit pas restée dans son patrimoine, ».
	Art. 160 <i>undecies</i> , §3	Option non prise.
	Art. 160 <i>undecies</i> , §4	Art. 1034-11, §4 de la Loi de 1915. Correction de l'erreur rédactionnelle de la version française de la Directive Mobilité en remplaçant les termes « de la société issue de la scission transfrontalière » par les termes « de la société scindée ».
<b>11. Information et consultation des travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>duodecies</i>	Code du travail qu'il convient d'adapter
<b>12. Participation des travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>terdecies</i> , §1	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 160 <i>terdecies</i> , §2	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 160 <i>terdecies</i> , §3	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 160 <i>terdecies</i> , §4	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 160 <i>terdecies</i> , §5	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 160 <i>terdecies</i> , §6	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 160 <i>terdecies</i> , §7	Code du travail qu'il convient d'adapter Art. 1034-3, §2 de la Loi de 1915.
	Art. 160 <i>terdecies</i> , §8	Code du travail qu'il convient d'adapter
<b>13. Certificat préalable à la scission</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1034-12, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Suppression des termes « (ci-après

		dénommé « autorité compétente » ».
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 2	Option non prise.
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §2	Art. 1034-12, §2 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §3	Option non prise.
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §4	Art. 1034-12, §3 de la Loi de 1915 et référence à la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §5	Art. 1034-12, §4 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §6	Art. 1034-12, §5 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §7	Art. 1025-12, §6 de la Loi de 1915. Remplacement du terme « approprié » par « n'excédant pas trois mois ».
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §8	Art. 1034-12, §7 de la Loi de 1915. Remplacement de la formulation « s'il est déterminé » par la formulation « s'il constate ». Ajout des termes « et après avoir accompli les diligences normales » et « manifestement ».
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §9	Art. 1025-12, §8 de la Loi de 1915. Remplacement des termes « selon une procédure régie par le droit national » par « en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat ». Suppression des termes « , notamment lors de la consultation des autorités pertinentes ».
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §10	Art. 1034-12, §9 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §11	Art. 1034-12, §10 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>quaterdecies</i> , §12	Art. 1025-12, §11 de la Loi de 1915. Ajout des termes « de son choix aux frais de la société scindée » à la fin de la deuxième phrase.
40 <sup>e</sup> considérant	Non applicable	Art. 1034-12, §13 de la Loi de 1915 introduisant une voie de recours devant le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé.

<b>14. Transmission du certificat préalable à la scission</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>quindecies</i>	Art. 1034-13 de la Loi de 1915, transposé au moyen d'une référence à la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et à un règlement grand-ducal qui fixera les modalités.
<b>15. Contrôle de la légalité de la scission</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>sexdecies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1034-14, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Clarification que le droit national visé est le droit luxembourgeois. Modification de la référence à la législation applicable en droit du travail qu'il convient d'adapter.
	Art. 160 <i>sexdecies</i> , §2	Art. 1034-14, §2 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>sexdecies</i> , §3	Art. 1034-14, §3 de la Loi de 1915 et référence à la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.
	Art. 160 <i>sexdecies</i> , §4	Art. 1034-14, §4 de la Loi de 1915. Ajout des termes « sans délai ». Précision que l'autorité compétente est le notaire. Remplacement du verbe « approuve » par « constate ». Suppression des termes « dans l'État membre de destination ».
	Art. 160 <i>sexdecies</i> , §5	Art. 1025-14, §5, 1 <sup>ère</sup> phrase de la Loi de 1915. Ajout d'une 2 <sup>e</sup> phrase pour préciser qu'en cas d'erreur manifeste, le notaire pourra toujours demander une explication ou un certificat rectifié à la société scindée.
<b>16. Date à laquelle la scission transfrontalière prend effet</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>octodecies</i> , 1 <sup>ère</sup> phrase	Art. 1034-15, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Date de prise d'effet fixée par l'art. 1034-15, §2 de la Loi de 1915 à la date de la publication de la réalisation de la scission transfrontalière européenne.
	Art. 160 <i>octodecies</i> , 2 <sup>e</sup> phrase	Non transposé car la date de prise d'effet retenue en droit

		luxembourgeois est nécessairement postérieure à (i) l'exécution du deuxième contrôle de légalité et (ii) la réception de l'ensemble des notifications émises par les registres des États membres de sociétés bénéficiaires.
<b>17. Immatriculation</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>septdecies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1034-16, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Reformulation pour faire référence à une application distributive.
	Art. 160 <i>septdecies</i> , §2	Art. 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.  Le règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises devra être adapté.
	Art. 160 <i>septdecies</i> , §3, 1 <sup>ère</sup> phrase	Art. 1034-16, §2 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que ce paragraphe n'a vocation à s'appliquer que si la ou les sociétés bénéficiaires sont soumises au droit luxembourgeois et que la notification en question doit se faire « sans délai ». Remplacement du terme « immatriculées » par « constituées ».
	Art. 160 <i>septdecies</i> , §3, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 1034-16, §3 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que cet article n'a vocation à s'appliquer que lorsque la société scindée est soumise au droit luxembourgeois.
	Art. 160 <i>septdecies</i> , §4	Art. 1034-16, §3 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que cet article n'a vocation à s'appliquer que lorsque la société scindée est soumise au droit luxembourgeois.

<b>18. Effets d'une scission</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>novodecies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1034-17, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §1 <sup>er</sup> , lettre a)	Art. 1034-17, §1 <sup>er</sup> , point 1° de la Loi de 1915. Ajout de la notion de « transmission à titre universel ».
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §1 <sup>er</sup> , lettre b)	Art. 1034-17, §1 <sup>er</sup> , point 2° de la Loi de 1915. Ajout de la précision que le droit de retrait couvre également les parts sociales.
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §1 <sup>er</sup> , lettre c)	Art. 1034-17, §1 <sup>er</sup> , point 3° de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §2	Art. 1034-17, §2 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §2, lettre a)	Art. 1034-17, §2, point 1° de la Loi de 1915. Ajout de la notion de « transmission à titre universel ».
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §2, lettre b)	Art. 1034-17, §2, point 2° de la Loi de 1915. Ajout de la précision que le droit de retrait couvre également les parts sociales.
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §2, lettre c)	Art. 1025-17, §2, point 3° de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §3	Art. 1025-17, §3 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §3, lettre a)	Art. 1034-17, §3, point 1° de la Loi de 1915. Ajout de la notion de « transmission à titre universel ».
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §3, lettre b)	Art. 1034-17, §3, point 2° de la Loi de 1915. Ajout de la précision que le droit de retrait couvre également les parts sociales.
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §3, lettre c)	Art. 1034-17, §3, point 3° de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §4	Art. 1034-17, §4 de la Loi de 1915
	Art. 160 <i>novodecies</i> , §5	Art. 1034-17, §5 de la Loi de 1915. Option prise d'imposer des formalités particulières pour l'opposabilité aux tiers du transfert de certains biens, droits et obligations en reprenant le texte de l'art. 1031-16, §2 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que ces formalités particulières dérogent au principe de la transmission à titre universel dont s'accompagne une scission.
Art. 160 <i>novodecies</i> , §6	Art. 1034-17, §6 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que les actions ou parts sociales visées par	

		cet article devront, le cas échéant, être annulées.
<b>19. Formalités simplifiées</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>vicies</i>	Art. 1034-18 de la Loi de 1915
<b>20. Action en responsabilité</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>unvicies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1034-19 de la Loi de 1915
Art. 1 <sup>er</sup> , point 23)	Art. 160 <i>unvicies</i> , §2	Ne nécessite pas de transposition spécifique en droit national.
<b>21. Validité</b>		
Non applicable	Art. 160 <i>duovicies</i> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1034-20 de la Loi de 1915
Art. 1 <sup>er</sup> , point 22)	Art. 160 <i>duovicies</i> , al. 2	Ne nécessite pas de transposition spécifique en droit national.

**Tableau des concordances – Transformations transfrontalières européennes**

Dispositions de la Directive Mobilité	Dispositions de la Directive Sociétés	Législation nationale à modifier
<b>1. Champ d'application</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>bis</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1062-1, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>ter</i> , points 1), 2), 3), 4) et 5)	Art. 1062-1, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915 qui transpose les points 1) et 2). Adaptation à la notion de « transformation transfrontalière européenne ». Les points 3), 4) et 5) ne nécessitent pas de transposition particulière, mais sont repris dans le commentaire de l'article.
<b>2. Autres dispositions concernant le champ d'application</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>bis</i> , §2	Art. 1062-2, §2 de la Loi de 1915. Reformulation pour correspondre à l'article 1025-2, §2 de la Loi de 1915 applicable aux fusions transfrontalières européennes.
	Art. 86 <i>bis</i> , §3 et §4, c)	Art. 1062-2, §3 de la Loi de 1915, option prise pour l'art. 86 <i>bis</i> , §4, c). Ajout des dispositions introduites par le règlement (UE) 2021/23.
	Art. 86 <i>bis</i> , §4, a) et b)	Option non prise.
<b>3. Droit international privé</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>quater</i>	Art. 1062-3, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>terdecies</i> , §6	Art. 1062-3, §2 de la Loi de 1915
<b>4. Projet de transformation transfrontalière européenne</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>quinquies</i>	Art. 1062-4 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que le projet devait être élaboré « par écrit ». Ajout de la précision que le montant de la soulte en espèces proposée aux associés qui souhaiteraient faire usage de leur droit de retrait doit être mentionné. Ajout de la précision que le montant de cette soulte et les modalités d'attribution sont fixés par l'organe de direction ou d'administration.
<b>5. Publicité</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>octies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1062-5 de la Loi de 1915. Option de l'art. 86 <i>octies</i> , al. 2 non

		prise de sorte que la transposition de l'al. 3 n'est pas nécessaire.
	Art. 86 <i>octies</i> , §2	Option non prise.
	Art. 86 <i>octies</i> , §3	Superflu car option à l'art. 86 <i>octies</i> , §2 non prise.
	Art. 86 <i>octies</i> , §4	Superflu car les dépôts sont déjà entièrement électroniques au Luxembourg.
	Art. 86 <i>octies</i> , §5	Art. 1011-5 de la Loi de 1915. Option prise.
	Art. 86 <i>octies</i> , §6	Art. 1011-5 de la Loi de 1915
<b>6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>sexies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1062-6, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexies</i> , §2	Art. 1062-6, §2 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexies</i> , §3	Art. 1062-6, §3 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexies</i> , §4	Art. 1062-6, §7 de la Loi de 1915. Option prise.
	Art. 86 <i>sexies</i> , §5	Art. 1062-6, §4 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexies</i> , §6	Art. 1062-6, §5 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexies</i> , §7	Art. 1062-6, §6 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexies</i> , §8	Art. 1062-6, §8 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexies</i> , §9	Art. 1062-6, §9 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexies</i> , §10	Art. 1062-6, §10 de la Loi de 1915
<b>7. Rapport de l'expert indépendant</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>septies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1062-7, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Option prise, mais obligation pour l'expert d'être un réviseur d'entreprises.
	Art. 86 <i>septies</i> , §2	Art. 1062-7, §2 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>septies</i> , §3	Art. 1062-7, §3 de la Loi de 1915. Option prise.
<b>8. Approbation par l'assemblée générale</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>nonies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1062-8, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Précision que l'assemblée générale a le pouvoir de modifier le projet de transformation.
	Art. 86 <i>nonies</i> , §2	Art. 1062-8, §2 de la Loi de 1915. Adaptation à la notion de « transformation transfrontalière européenne ». Intégration de la possibilité d'assortir la décision d'une condition ou d'un terme. Délégation de pouvoirs à l'organe de gestion.
	Art. 86 <i>nonies</i> , §3	Art. 1062-8, §3 de la Loi de 1915. Choix des conditions de présence

		et de majorité requis pour toute modification statutaire.
	Art. 86 <i>nonies</i> , §4	Option non prise.
	Art. 86 <i>nonies</i> , §5	Art. 1062-8, §4 de la Loi de 1915. Précision que cet article concerne uniquement la question de la validité de la décision de l'assemblée générale préalablement à la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne.
<b>9. Protection des associés</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>decies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1062-9, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> , 2 et 3 de la Loi de 1915. Obligation d'exercer le droit de retrait sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant, mais possibilité pour la société d'y déroger et exclusion des actions détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger avec, dans ce dernier cas, obligation que le droit de retrait porte sur l'intégralité des actions de la société concernée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait. Exclusion des actions ou parts sociales acquises à titre onéreux suite à la publication du projet de transformation. Exclusion expresse des actions sans droit de vote. Option prise de limiter le droit de retrait aux seuls associés ayant voté contre le projet de transformation. Clarification que le droit de retrait s'applique également aux parts sociales représentant le capital social des sociétés à responsabilité limitée.
	Art. 86 <i>decies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 2	Art. 1062-9, §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Option non prise et droit de retrait limité aux seuls titulaires d'actions ou de parts sociales avec droit de vote.

	Art. 86 <i>decies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 3	Art. 1062-9, §1 <sup>er</sup> , al. 4 de la Loi de 1915. Option prise à l'égard de l'exigence que l'opposition expresse au projet de transformation transfrontalière et l'intention des associés d'exercer leur droit de retrait soient déclarées au notaire lors de l'assemblée générale. Option non prise à l'égard de l'enregistrement de l'opposition expresse qui serait considéré comme justificatif d'un vote négatif.
	Art. 86 <i>decies</i> , §2	Non transposé car les associés minoritaires doivent faire usage de leur droit de retrait au plus tard au moment de l'assemblée générale.
	Art. 86 <i>decies</i> , §3	Art. 1062-9, §2 de la Loi de 1915. Ajout d'un alinéa 2 pour préciser l'identité de l'acheteur. Clarification que le droit de retrait s'applique également aux parts sociales représentant le capital social des sociétés à responsabilité limitée. Choix du délai de paiement maximal laissé par le législateur européen.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5) et 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 86 <i>decies</i> , §4, al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1062-9, §3 de la Loi de 1915. Délai fixé à un mois après la date de l'assemblée générale. 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase de la Directive Mobilité pour l'absence d'effet suspensif.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>decies</i> , §4, al. 2	Option non prise.
	Art. 86 <i>decies</i> , §5	Art. 1062-9, §4 de la Loi de 1915
<b>10. Protection des créanciers</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>undecies</i> , §1, al. 1 <sup>er</sup> et 2	Art. 1062-10, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915 qui combine les deux alinéas par souci de lisibilité. Ajout de la dernière phrase pour tenir compte du 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase et prévoir une absence d'effet suspensif.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5) et 37 <sup>e</sup> considérant, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 86 <i>undecies</i> , §2	Option non prise.
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>undecies</i> , §3	Art. 1062-10, §3 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>undecies</i> , §4	Art. 1062-10, §4 de la Loi de 1915

<b>11. Information et consultation des travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>duodecies</i>	Code du travail qu'il convient d'adapter
<b>12. Participation des travailleurs</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>terdecies</i> , §1	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 86 <i>terdecies</i> , §2	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 86 <i>terdecies</i> , §3	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 86 <i>terdecies</i> , §4	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 86 <i>terdecies</i> , §5	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 86 <i>terdecies</i> , §6	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 86 <i>terdecies</i> , §7	Code du travail qu'il convient d'adapter
	Art. 86 <i>terdecies</i> , §8	Code du travail qu'il convient d'adapter
<b>13. Certificat préalable à la transformation</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1062-11, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Suppression des termes « (ci-après dénommé « autorité compétente ») ».
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §1 <sup>er</sup> , al. 2	Option non prise.
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §2	Art. 1062-11, §2 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §3	Option non prise.
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §4	Art. 1062-11, §3 de la Loi de 1915 et référence à la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §5	Art. 1062-11, §4 de la Loi de 1915 et référence à la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §6	Art. 1062-11, §5 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §7	Art. 1062-11, §6 de la Loi de 1915. Remplacement du terme « approprié » par « n'excédant pas trois mois ».
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §8	Art. 1062-11, §7 de la Loi de 1915. Remplacement de la formulation « s'il est déterminés par la formulation « s'il constate ». Ajout des termes « et après avoir

		accompli les diligences normales » et « manifestement ».
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §9	Art. 1062-11, §8 de la Loi de 1915. Remplacement des termes « selon une procédure régie par le droit national » par « en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat ». Suppression des termes « , notamment lors de la consultation des autorités pertinentes ».
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §10	Art. 1062-11, §9 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §11	Art. 1062-11, §10 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>quaterdecies</i> , §12	Art. 1062-11, §11 de la Loi de 1915. Ajout des termes « de son choix aux frais de la société qui se transforme » à la fin de la deuxième phrase.
40 <sup>e</sup> considérant	Non applicable	Art. 1062-11, §13 de la Loi de 1915 introduisant une voie de recours devant le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé.
<b>14. Transmission du certificat préalable à la transformation transfrontalière</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>quindecies</i>	Art. 1062-12 de la Loi de 1915, transposé au moyen d'une référence à la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et à un règlement grand-ducal qu'il conviendra de prendre.
<b>15. Contrôle de la légalité de la transformation transfrontalière</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>sexdecies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1062-13, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Modification de la référence à la législation applicable en droit du travail qu'il convient d'adapter.
	Art. 86 <i>sexdecies</i> , §2	Art. 1062-13, §2 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>sexdecies</i> , §3	Art. 1062-13, §3 de la Loi de 1915 et référence à la loi du 9 décembre

		1976 relative à l'organisation du notariat.
	Art. 86 <i>sexdecies</i> , §4	Art. 1062-13, §4 de la Loi de 1915. Ajout des termes « sans délai ». Précision que l'autorité compétente est le notaire. Remplacement du verbe « approuve » par « constate ». Ajout de la précision que l'intervention du notaire se fait à la requête de l'organe de direction ou d'administration. Ajout de la précision que le constat de la réalisation de l'opération se fera par acte notarié.
	Art. 86 <i>sexdecies</i> , §5	Art. 1062-13, §5, 1 <sup>ère</sup> phrase de la Loi de 1915. Ajout d'une 2 <sup>e</sup> phrase pour préciser qu'en cas d'erreur manifeste, le notaire pourra toujours demander une explication ou un certificat rectifié à la société.
<b>16. Date à laquelle la transformation transfrontalière prend effet</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>octodecies</i> , 1 <sup>ère</sup> phrase	Art. 1062-14, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Date de prise d'effet entre parties fixée par l'art. 1062-14, §2 de la Loi de 1915 et date d'opposabilité de la transformation fixée par l'article 1062-14, §3 de la loi de 1915.
	Art. 86 <i>octodecies</i> , 2 <sup>e</sup> phrase	Non transposé car la date de prise d'effet retenue en droit luxembourgeois est nécessairement postérieure à l'exécution du deuxième contrôle de légalité.
<b>17. Immatriculation</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>septdecies</i> , §1 <sup>er</sup>	Art. 1062-15, §1 <sup>er</sup> de la Loi de 1915. Reformulation pour faire référence à une application distributive des différents droits nationaux en présence.
	Art. 86 <i>septdecies</i> , §2	Art. 6 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

		Le règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises devra être adapté.
	Art. 86 <i>septdecies</i> , §3, 1 <sup>ère</sup> phrase	Art. 1062-15, §2 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que ce paragraphe n'a vocation à s'appliquer que si la société issue de la transformation transfrontalière est soumise au droit luxembourgeois et que la notification en question doit se faire « sans délai ».
	Art. 86 <i>septdecies</i> , §3, 2 <sup>e</sup> phrase	Art. 1062-15, §3 de la Loi de 1915. Ajout de la précision que cet article n'a vocation à s'appliquer que lorsque le Grand-Duché de Luxembourg est l'État membre de départ.
<b>18. Effets d'une transformation transfrontalière</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>novodecies</i> , <i>in initio</i>	Art. 1062-16, <i>in initio</i> de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>novodecies</i> , lettre a)	Art. 1062-16, point 1 <sup>o</sup> de la Loi de 1915. Ajout de la précision « préalablement à la transformation » et remplacement du « est » par « demeure ».
	Art. 86 <i>novodecies</i> , lettre b)	Art. 1062-16, point 2 <sup>o</sup> de la Loi de 1915. Ajout de la précision que le droit de retrait couvre également les parts sociales.
	Art. 86 <i>novodecies</i> , lettre c)	Art. 1062-16, points 3 <sup>o</sup> de la Loi de 1915
<b>19. Action en responsabilité</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>vicies</i> , §1	Art. 1062-17 de la Loi de 1915
	Art. 86 <i>vicies</i> , §2	Ne nécessite pas de transposition spécifique en droit national.
<b>20. Validité</b>		
Art. 1 <sup>er</sup> , point 5)	Art. 86 <i>unvicies</i> , al. 1 <sup>er</sup>	Art. 1062-18 de la Loi de 1915. Remplacement des termes « aux procédures de transposition de la présente directive » par les termes

		« au titre X, chapitre VI, section 2 ».
	Art. 86 <i>unvicies</i> , al. 2	Ne nécessite pas de transposition spécifique en droit national.

**VERSION CONSOLIDÉE DES TEXTES MODIFIÉS**

# LOI MODIFIEE DU 10 AOUT 1915 CONCERNANT LES SOCIETES COMMERCIALES

Version coordonnée

## Titre I<sup>er</sup> - Dispositions générales

**Art. 100-1.** Les sociétés commerciales sont celles qui ont pour objet des actes de commerce.

Elles se règlent par les conventions des parties, par les lois et usages particuliers au commerce et par le droit civil.

Elles se divisent en sociétés commerciales proprement dites et en sociétés commerciales momentanées et sociétés commerciales en participation.

**Art. 100-2.** La loi reconnaît comme sociétés commerciales dotées de la personnalité juridique :

- 1° la société en nom collectif ;
- 2° la société en commandite simple ;
- 3° la société anonyme et la société par actions simplifiée ;
- 4° la société en commandite par actions ;
- 5° la société à responsabilité limitée et la société à responsabilité limitée simplifiée;
- 6° la société coopérative ;
- 7° la société européenne (SE).

Chacune d'elles constitue une individualité juridique distincte de celle des associés. La société européenne (SE) acquiert la personnalité juridique le jour de son immatriculation au registre de commerce et des sociétés.

Le domicile de toute société commerciale est situé au siège de l'administration centrale de la société. L'administration centrale d'une société est présumée, jusqu'à preuve du contraire, coïncider avec le lieu du siège statutaire de la société.

Il y a en outre des sociétés commerciales momentanées, des sociétés commerciales en participation et des sociétés en commandite spéciale qui ne constituent pas une individualité juridique distincte de celle des associés.

La prise de participation dans une des sociétés visées à cet article ne constitue pas, par elle-même, un acte de commerce.

**Art. 100-3.** Les sociétés dont l'objet est civil et qui se placent sous le régime des articles 1832 et suivants du Code civil, constituent pareillement une individualité juridique distincte de celle des associés, et les exploits pour ou contre ces sociétés sont valablement faits au nom de la société seule.

L'article 710-4 leur est applicable.

Pourront toutefois les sociétés, dont l'objet est civil, se constituer dans les formes de l'une des sociétés commerciales énumérées à l'article 100-2, alinéa 1<sup>er</sup>. Mais, dans ce cas, ces sociétés, ainsi que les opérations qu'elles feront, seront commerciales et soumises aux lois et usages du commerce.

Pourront aussi les sociétés civiles, quelle que soit l'époque de leur constitution, si aucune disposition de leur contrat constitutif ne l'interdit, être transformées en l'une des sociétés à forme commerciale, à l'exception de la société à responsabilité limitée simplifiée, par décision d'une assemblée générale spécialement convoquée à cet effet. Cette assemblée arrêtera les statuts de la société. Sa décision n'est valable que si elle obtient l'adhésion des titulaires de parts représentant les trois cinquièmes au moins des parts sociales.

Un groupement européen d'intérêt économique peut être transformé en une société dotée de la personnalité juridique, à l'exception de la société à responsabilité limitée simplifiée, en vertu de la présente loi. Inversement, une société dotée de la personnalité juridique peut être transformée en groupement européen d'intérêt économique.

Pourra enfin chacune des sociétés énumérées à l'article 100-2, alinéa 1<sup>er</sup>, quelles que soient la nature primitive de son objet et l'époque de sa constitution, si aucune disposition de son contrat constitutif ne l'interdit, être transformée en une société de l'un des autres types prévus par ledit article ou en une société civile, à l'exception de la société européenne (SE) et de la société à responsabilité limitée simplifiée.

Pourra se transformer en société européenne (SE) une société anonyme de droit luxembourgeois si elle a depuis au moins deux ans une société filiale relevant du droit d'un autre Etat membre de l'Espace Economique Européen, ci-après Etat membre.

Les dispositions de la présente loi relatives à la transformation sont également applicables à la transformation de personnes morales autres que des sociétés dans l'une des formes de sociétés dotées de la personnalité juridique en vertu de la présente loi, à l'exception de la société à responsabilité limitée simplifiée, dans la mesure où les lois particulières relatives à ces personnes morales le prévoient et dans le respect des dispositions spéciales de ces mêmes lois particulières.

La société européenne (SE) ayant son siège statutaire au Grand-Duché de Luxembourg peut se transformer en société anonyme de droit luxembourgeois. La décision concernant la transformation ne peut être prise avant deux ans à partir de son immatriculation et avant que les deux premiers comptes annuels n'aient été approuvés.

Les transformations visées au présent article ne donnent lieu ni à dissolution ni à création d'une personnalité juridique nouvelle.

Les droits des tiers sont réservés.

**Art. 100-4.** Les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple, les sociétés coopératives, les sociétés civiles, les sociétés en commandite spéciale et les sociétés à responsabilité limitée simplifiées sont, à peine de nullité, formées par des actes spéciaux, notariés ou sous signatures privées, en se conformant, dans ce dernier cas, à l'article 1325 du Code civil. Il suffit de deux originaux pour les sociétés civiles, les sociétés coopératives, les sociétés en commandite simple et les sociétés en commandite spéciale.

Les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée sont, à peine de nullité, formées par des actes notariés spéciaux.

**Art. 100-5.** (1) Les sociétés mentionnées à l'article 100-2, alinéa 1<sup>er</sup>, ainsi que les sociétés en commandite spéciale, sont qualifiées par une dénomination sociale qui peut être soit une dénomination particulière soit la désignation de l'objet de leur entreprise.

Cette dénomination ou désignation doit être différente de celle de toute autre société. Si elle est identique, ou si sa ressemblance peut induire en erreur, tout intéressé peut la faire modifier et réclamer des dommages-intérêts, s'il y a lieu.

(2) Seules les sociétés européennes (SE) peuvent faire figurer le sigle « SE » dans leur dénomination sociale.

Néanmoins, les sociétés et les autres entités juridiques immatriculées dans un Etat membre avant la date d'entrée en vigueur du règlement (CE) n° 2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE), dans la dénomination sociale desquelles figure le sigle « SE », ne sont pas tenues de modifier leur dénomination sociale.

**Art. 100-6.** Les actes constitutifs des sociétés en nom collectif, des sociétés en commandite simple et des sociétés civiles doivent, à peine de nullité, contenir les indications suivantes :

- 1° la dénomination de la société et son siège ;
- 2° l'objet de la société ;
- 3° la désignation des apports des associés.

**Art. 100-7** Les actes de société en nom collectif, de société en commandite simple et de société en commandite spéciale sont publiés, par extraits, aux frais de la société.

**Art. 100-8.** L'extrait doit, sous peine des sanctions établies à l'article 100-11, contenir :

- 1° la désignation précise des associés solidaires ;
- 2° la raison sociale ou dénomination de la société, ainsi que l'indication de son objet et celle du lieu où elle a son siège social ;
- 3° la désignation des gérants, leur pouvoir de signature ainsi que, pour ce qui est de la société en nom collectif, l'indication de la nature et des limites de leurs pouvoirs ;
- 4° l'époque où la société doit commencer et celle où elle doit finir.

**Art. 100-9.** L'extrait des actes de société est signé ; pour les actes publics par le notaire dépositaire des minutes, et, pour les actes sous seing privé, par tous les associés solidaires.

**Art. 100-10.** Les actes de société anonyme, de société par actions simplifiée, de société en commandite par actions, de société à responsabilité limitée, de société coopérative et de société civile sont publiés en entier. Les mandats authentiques ou privés annexés à ces actes ne sont soumis ni à la publication au Recueil électronique des sociétés et associations, ni au dépôt auprès du registre de commerce et des sociétés.

Par dérogation au premier alinéa la publication de l'acte des sociétés civiles qui sont à considérer comme société familiale au sens de l'article III de la loi du 18 septembre 1933 ayant pour objet d'instituer la société à responsabilité limitée et d'apporter certains changements au régime légal et fiscal des sociétés commerciales et civiles, pourra se faire par un extrait à signer par les gérants, ou à leur défaut par tous les associés, et qui contiendra sous peine des sanctions établies à l'article 100-11 :

- 1° la désignation précise des associés ;
- 2° la dénomination de la société, ainsi que l'indication de son objet et celle du lieu où elle a son siège social ;
- 3° la désignation des gérants ainsi que l'indication de la nature et des limites de leurs pouvoirs ;
- 4° l'indication des valeurs fournies ou à fournir par chacun des associés avec évaluation précise des apports en nature ;
- 5° l'époque où la société doit commencer et celle où elle doit finir.

**Art. 100-11.** Toute action intentée par une société dont l'acte constitutif n'a pas été publié au Recueil électronique des sociétés et associations conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, est non recevable.

**Art. 100-12.** Toute modification conventionnelle aux actes de société doit, à peine de nullité, être faite en la forme requise pour l'acte de constitution de la société.

**Art. 100-13.** (1) Sont déposés et publiés conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises :

- 1° l'extrait des actes relatifs à la nomination et à la cessation des fonctions :
  - a) des administrateurs, membres du comité de direction, directeur général, membres du directoire et du conseil de surveillance, gérants et commissaires des sociétés anonymes, des sociétés en commandite par actions, des sociétés à responsabilité limitée, des sociétés en commandite simple, des sociétés en commandite spéciale et des sociétés civiles, ainsi que des présidents et directeurs des sociétés par actions simplifiées ;

- b) des délégués à la gestion journalière dans les sociétés anonymes et les sociétés à responsabilité limitée ;
- c) des liquidateurs dans les sociétés qui ont la personnalité juridique ainsi que, le cas échéant, dans les sociétés en commandite spéciale.

Au cas où le liquidateur est une personne morale, l'extrait contiendra la désignation ou la modification à la désignation de la personne physique qui la représente pour l'exercice des pouvoirs de liquidation ;

- d) des dépositaires des sociétés anonymes et des sociétés en commandite par actions désignés en application de l'article 430-6.

L'extrait comporte l'indication précise des noms et prénoms ainsi que de l'adresse privée ou professionnelle des personnes y visées ;

- 2° l'extrait des actes déterminant le mode de liquidation et les pouvoirs des liquidateurs si ces pouvoirs ne sont pas, exclusivement et expressément, définis par la loi ou les statuts ;
- 3° l'extrait de la décision judiciaire coulée en force de chose jugée ou exécutoire par provision prononçant la dissolution ou la nullité de la société ou prononçant la nullité des modifications aux statuts.

Cet extrait contiendra :

- a) la dénomination de la société et le siège de la société ;
- b) la date de la décision et la juridiction qui l'a prononcée ;
- c) le cas échéant, la nomination du ou des liquidateurs avec l'indication précise des noms et prénoms ainsi que de leur adresse privée ou professionnelle ; au cas où le liquidateur est une personne morale, l'extrait contiendra la désignation ou la modification à la désignation de la personne physique qui la représente pour l'exercice des pouvoirs de liquidation ;

- 4° l'extrait de la décision judiciaire coulée en force de chose jugée ou exécutoire par provision prononçant la nullité ou la suspension d'une décision de l'assemblée générale.

Cet extrait contiendra :

- a) la dénomination de la société et le siège de la société ;

- b) la date de la décision et la juridiction qui l'a prononcée ;
- 5° l'extrait de la décision judiciaire réformant toute décision judiciaire exécutoire par provision visée aux points 3° et 4°, ci-dessus.

(2) Font l'objet d'une déclaration signée des organes compétents de la société :

- 1° la dissolution de la société par expiration de son terme ou pour toute autre cause ;
- 2° le décès d'une des personnes mentionnées au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°;
- 3° dans les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés civiles, les modifications survenues dans les personnes des associés.

Ces déclarations sont déposées et publiées conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi précitée du 19 décembre 2002.

(3) Sont déposés et publiés par mention de leur dépôt, conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi précitée du 19 décembre 2002 :

- 1° le texte intégral des statuts dans une rédaction mise à jour après chaque modification des statuts d'une société anonyme, d'une société en commandite par actions ou d'une société à responsabilité limitée ;
- 2° les comptes annuels, les comptes consolidés ainsi que tous autres documents et informations qui s'y rapportent et dont la loi prescrit la publication.

(4) Les actes et indications dont la publicité est prescrite par les paragraphes précédents sont opposables aux tiers aux conditions prévues par l'article 19-3 de la loi précitée du 19 décembre 2002.

**Art. 100-14.** Toute société peut émettre des obligations.

Les articles 470-1 à 470-19 sont applicables à toute émission d'obligations par une société. L'acte d'émission de ces obligations peut cependant déroger à ces dispositions.

Ces dispositions peuvent par ailleurs être rendues applicables en tout ou en partie à toute émission de valeurs mobilières autres que des actions ou des parts par des sociétés de droit luxembourgeois ou étranger.

**Art. 100-15.** L'émission d'obligations convertibles, de tous autres instruments de créance convertibles en capital ou de droits de souscription, isolés ou attachés à un autre titre par des sociétés autres que des sociétés anonymes est soumise aux dispositions légales concernant la

cession de parts ou d'actions ou à celles concernant l'agrément de non-associés. Les mêmes dispositions s'appliquent en cas d'une cession entre vifs ou de transmission à cause de mort. L'agrément peut être donné à l'avance à des non-associés déterminés ou déterminables dans la décision d'agrément, soit lors de l'émission des obligations ou instruments, soit à un moment ultérieur. Un tel agrément est irrévocable s'il est déclaré tel dans la décision d'agrément.

**Art. 100-16.** Les sociétés agissent par leurs gérants, administrateurs, membres du directoire ou président, selon le cas, dont les pouvoirs sont déterminés par la loi ou par l'acte constitutif et par les actes postérieurs faits en exécution de l'acte constitutif.

L'accomplissement des formalités de publicité relatives aux personnes qui, en qualité d'organe, ont le pouvoir d'engager les sociétés, rend toute irrégularité dans leur nomination inopposable aux tiers, à moins que la société ne prouve que ces tiers en avaient connaissance.

**Art. 100-17.** Ceux qui, pour une société en formation, avant l'acquisition par celle-ci de la personnalité juridique, ont pris un engagement à quelque titre que ce soit, même en se portant fort ou comme gérant d'affaires, en sont personnellement et solidairement responsables, sauf convention contraire, si ces engagements ne sont pas repris par la société dans les deux mois de sa constitution, ou si la société n'est pas constituée dans les deux ans de la naissance de l'engagement.

Lorsque les engagements sont repris par la société, ils sont réputés avoir été contractés par elle dès l'origine.

**Art. 100-18.** (1) La nullité d'une société anonyme, d'une société en commandite par actions et d'une société à responsabilité limitée ne peut être prononcée que dans les cas suivants :

- 1° si l'acte constitutif n'est pas établi en la forme notariée ;
- 2° si cet acte ne contient aucune indication au sujet de la dénomination de la société, de l'objet social, des apports ou du montant du capital souscrit ;
- 3° si l'objet social est illicite ou contraire à l'ordre public ;
- 4° si la société ne comprend pas au moins un fondateur valablement engagé.

Si les clauses de l'acte constitutif déterminant la répartition des bénéfices ou des pertes sont contraires à l'article 1855 du Code civil, ces clauses sont réputées non écrites.

(2) Outre les cas de violation de l'article 100-4, la nullité d'une société civile, d'une société en nom collectif ou d'une société en commandite simple ne peut être prononcée que dans les cas suivants :

- 1° si l'objet social est illicite ou contraire à l'ordre public ;
- 2° si l'acte constitutif ne contient aucune indication sur un ou plusieurs points énumérés à l'article 100-6 ;
- 3° si la société civile et la société en nom collectif ne comprennent pas au moins deux fondateurs valablement engagés ou si la société en commandite simple ne comprend pas au moins un associé commandité et un associé commanditaire distincts valablement engagés.

Si les clauses de l'acte constitutif déterminant la répartition des bénéfices ou des pertes sont contraires à l'article 1855 du Code civil, ces clauses sont réputées non écrites.

**Art. 100-19.** (1) La nullité d'une société dotée de la personnalité juridique doit être prononcée par une décision judiciaire.

Cette nullité produit ses effets à dater de la décision qui la prononce.

Toutefois, elle n'est opposable aux tiers qu'à partir de la publication de la décision prescrite par l'article 100-13, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, et aux conditions prévues aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

(2) La nullité pour vice de forme, par application de l'article 100-4 ou des articles 100-18, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 1° ou 2°, et paragraphe 2, point 2°, et 811-3, paragraphe 2, point 1°, d'une société dotée de la personnalité juridique, ainsi que la nullité pour vice de forme, par application de l'article 320-1, paragraphe 8, point 1°, d'une société en commandite spéciale, ne peuvent être opposées par la société ou par un associé aux tiers, même par voie d'exception, à moins qu'elle n'ait été constatée par une décision judiciaire publiée conformément au paragraphe 1<sup>er</sup>.

(3) Les paragraphes 1<sup>er</sup> et 2 sont applicables à la nullité des modifications conventionnelles aux actes des sociétés par application des dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi précitée du 19 décembre 2002.

**Art. 100-20.** La nullité d'une société prononcée par une décision judiciaire conformément à l'article 100-19 entraîne la liquidation de la société comme dans le cas d'une dissolution.

La nullité ne porte pas atteinte par elle-même à la validité des engagements de la société ou de ceux pris envers elle, sans préjudice des effets de l'état de liquidation.

Les tribunaux peuvent déterminer le mode de liquidation et nommer les liquidateurs.

**Art. 100-21.** La tierce opposition formée contre une décision judiciaire prononçant soit la nullité d'une société dotée de la personnalité juridique, soit la nullité d'une modification conventionnelle aux actes de cette société, n'est plus recevable, après l'expiration d'un délai de six mois à compter de la publication de la décision judiciaire, faite conformément à l'article 100-13, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°.

**Art. 100-22.** (1) Est frappée de nullité, la décision prise par une assemblée générale visée par la présente loi :

- 1° lorsque la décision prise est entachée d'une irrégularité de forme, si le demandeur prouve que cette irrégularité a pu avoir une influence sur la décision ;
- 2° en cas de violation des règles relatives à son fonctionnement ou en cas de délibération sur une question étrangère à l'ordre du jour lorsqu'il y a intention frauduleuse ;
- 3° lorsque la décision prise est entachée de tout autre excès de pouvoir ou de détournement de pouvoir ;
- 4° lorsque des droits de vote qui sont suspendus en vertu d'une disposition légale non reprise dans la présente loi ont été exercés et que, sans ces droits de vote illégalement exercés, les quorums de présence ou de majorité requis pour les décisions d'assemblée générale n'auraient pas été réunis ;
- 5° pour toute autre cause prévue dans la présente loi.

(2) La nullité d'une décision d'assemblée générale doit être prononcée par une décision judiciaire.

N'est pas recevable à invoquer la nullité celui qui a voté en faveur de la décision attaquée, sauf le cas où son consentement a été vicié, ou qui expressément ou tacitement, a renoncé à s'en prévaloir, à moins que la nullité ne résulte d'une règle d'ordre public.

(3) L'action en nullité est dirigée contre la société. Le demandeur en nullité peut solliciter en référé la suspension provisoire de l'exécution de la décision attaquée. L'ordonnance de suspension et le jugement prononçant la nullité produisent leurs effets à dater de la décision qui les prononce. Toutefois, elles ne sont opposables aux tiers qu'à partir de la publication de la décision

prescrite par l'article 100-13, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 4°, et aux conditions prévues par les dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

(4) Lorsque la nullité est de nature à porter atteinte aux droits acquis de bonne foi par un tiers à l'égard de la société sur la base de la décision de l'assemblée, le tribunal peut déclarer sans effet la nullité à l'égard de ces droits, sous réserve du droit du demandeur à des dommages-intérêts s'il y a lieu.

**Art. 100-23.** Les sociétés commerciales momentanées et les sociétés commerciales en participation ne sont pas sujettes aux formalités prescrites pour les sociétés commerciales dotées de la personnalité juridique.

Elles se constatent par les modes de preuve admis en matière commerciale.

## **Titre II - Des sociétés en nom collectif**

**Art. 200-1.** La société en nom collectif est celle dans laquelle tous les associés sont indéfiniment et solidairement tenus de tous les engagements de la société.

## **Titre III - Des sociétés en commandite simple et des sociétés en commandite spéciale**

### **Chapitre I<sup>er</sup> - Des sociétés en commandite simple**

**Art. 310-1.** (1) La société en commandite simple est celle que contractent, pour une durée limitée ou illimitée, un ou plusieurs associés commandités indéfiniment et solidairement responsables des engagements sociaux, avec un ou plusieurs associés commanditaires qui n'engagent qu'une mise déterminée, constitutive de parts d'intérêts, représentées ou non par des titres conformément aux modalités prévues par le contrat social.

(2) Les apports des associés à la société peuvent prendre la forme d'apports en numéraire, en nature ou en industrie. La réalisation des apports, en ce compris l'admission de nouveaux associés en dehors du cas d'une cession de parts d'intérêts, se fera selon les conditions et formalités prévues au contrat social.

(3) La société peut émettre des titres de créance.

(4) Sauf stipulation contraire du contrat social, un associé commandité peut également être associé commanditaire à condition qu'il y ait toujours au moins un associé commandité et un associé commanditaire juridiquement distincts l'un de l'autre.

(5) Toute société en commandite simple doit tenir un registre contenant :

- 1° une copie intégrale et conforme du contrat social de la société dans une version à jour ;
- 2° une liste de tous les associés, indiquant leurs nom, prénoms, professions et adresse privée ou professionnelle, ou s'il s'agit de personnes morales, leur dénomination sociale, leur forme juridique, leur adresse précise et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés si la législation de l'État dont la société relève prévoit un tel numéro, ainsi que les parts d'intérêts détenues par chacun ;
- 3° la mention des cessions de parts d'intérêts émises par la société et la date de la notification ou acceptation de telles cessions.

Tout associé peut prendre connaissance de ce registre, sous réserve des limitations prévues par le contrat social.

**Art. 310-2.** La gérance de la société en commandite simple appartient à un ou plusieurs gérants, associés commandités ou non, désignés conformément au contrat social.

Les gérants qui n'ont pas la qualité d'associé commandité sont responsables conformément à l'article 441-9.

Le contrat social peut permettre aux gérants de déléguer leurs pouvoirs à un ou plusieurs mandataires qui ne sont responsables que de l'exécution de leur mandat.

A moins que le contrat social n'en dispose autrement, chaque gérant peut accomplir au nom de la société tous les actes nécessaires ou utiles à l'accomplissement de l'objet social. Les restrictions apportées par le contrat social aux pouvoirs des gérants ne sont pas opposables aux tiers même si elles sont publiées. Toutefois, le contrat social peut donner qualité à un ou plusieurs gérants pour représenter la société, seul ou conjointement, et cette clause est opposable aux tiers dans les conditions prévues par le titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

La société est liée par les actes accomplis par le ou les gérants même si ces actes excèdent l'objet social à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait l'objet social ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances.

Chaque gérant représente la société à l'égard des tiers et en justice, en demande ou en défense.

Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule.

**Art. 310-3.** Un associé commanditaire peut conclure toute opération avec la société en commandite simple sans que son rang de créancier chirographaire ou privilégié, selon les termes de l'opération considérée, soit affecté du seul fait de sa qualité d'associé commanditaire.

Il ne peut faire aucun acte de gestion à l'égard de tiers.

L'associé commanditaire est indéfiniment et solidairement tenu à l'égard des tiers de tous les engagements de la société auxquels il aurait participé en contravention à la prohibition de l'alinéa précédent.

Il est également tenu indéfiniment et solidairement à l'égard des tiers, même des engagements auxquels il n'aurait pas participé, s'il a habituellement fait des actes de gestion à l'égard de ceux-ci.

Ne constituent pas des actes de gestion pour lesquels l'associé commanditaire encourt une responsabilité indéfinie et solidaire à l'égard des tiers, l'exercice des prérogatives d'associé, les avis et les conseils donnés à la société, à ses entités affiliées ou à leurs gérants, les actes de contrôle et de surveillance, l'octroi de prêts, de garanties ou sûretés ou toute autre assistance à la société ou à ses entités affiliées, ainsi que les autorisations données aux gérants dans les cas prévus dans le contrat social pour les actes qui excèdent leurs pouvoirs.

L'associé commanditaire peut agir en qualité de membre d'un organe de gestion ou mandataire d'un gérant de la société, même associé commandité, ou prendre la signature sociale de ce dernier, même agissant en tant que représentant de la société, sans encourir de ce fait une responsabilité indéfinie et solidaire des engagements sociaux à condition que la qualité de représentant en laquelle il intervient soit indiquée.

**Art. 310-4.** Les distributions et remboursements aux associés, ainsi que les conditions dans lesquelles la société en commandite simple peut demander leur restitution, sont régis par le contrat social.

A défaut de stipulations contraires dans le contrat social, la part de chaque associé dans les bénéfices et pertes de la société est en proportion de ses parts d'intérêts.

**Art. 310-5.** (1) A défaut de stipulations contraires dans le contrat social, les droits de vote de chaque associé sont en proportion de ses parts d'intérêts.

(2) Toute modification de l'objet social ainsi que le changement de nationalité, la transformation ou la liquidation doivent être décidés par les associés. Le contrat social détermine parmi les autres décisions celles qui ne sont pas prises par les associés. Il détermine également dans quelles formes et selon quelles conditions ces décisions doivent être prises. A défaut de telles stipulations dans le contrat social :

- 1° les décisions des associés sont prises en assemblées générales ou par consultation écrite au cours de laquelle chaque associé recevra le texte des résolutions ou décisions à prendre expressément formulées et émettra son vote par écrit ;
- 2° toute décision n'est valablement prise qu'à la majorité des votes émis, quelle que soit la portion des parts d'intérêts représentées, sauf pour les décisions portant sur les modifications de l'objet social, le changement de nationalité, la transformation ou la liquidation qui ne sont adoptées que par l'assentiment d'associés représentant les trois quarts des parts d'intérêts et dans tous les cas par l'assentiment de tous les associés commandités ;
- 3° ces assemblées ou consultations écrites peuvent être convoquées ou initiées par le ou les gérants ou par des associés représentant plus de la moitié des parts d'intérêts.

(3) Chaque année au moins, les associés statueront sur les comptes annuels par un vote spécial qui devra intervenir à la date fixée dans le contrat social, mais au plus tard dans les six mois qui suivent la clôture de l'exercice. Le contrat social peut prévoir que le premier vote spécial peut avoir lieu dans les dix-huit mois suivant la constitution de la société. Quinze jours ou tout autre délai plus long prévu au contrat social avant la date à laquelle les associés doivent statuer sur les comptes annuels, les associés peuvent prendre connaissance et obtenir copie au siège social :

- 1° des comptes annuels ;
- 2° du rapport de gestion, le cas échéant ;
- 3° du rapport des réviseurs d'entreprises agréés, le cas échéant ;
- 4° de toute autre information prévue au contrat social.

**Art. 310-6.** Les parts d'intérêts d'associés commanditaires ne peuvent, à peine de nullité, être cédées, démembrées ou mises en gage qu'en conformité avec les modalités et dans les formes prévues par le contrat social. A défaut de stipulations dans le contrat social, une cession autre qu'une transmission pour cause de mort, un démembrement et une mise en gage d'une part d'intérêts d'associé commanditaire, requiert l'agrément du ou des associés commandités.

Les parts d'intérêts d'associés commandités ne peuvent, à peine de nullité, être cédées, démembrées ou mises en gage qu'en conformité avec les modalités et dans les formes prévues par le contrat social. A défaut de stipulations dans le contrat social, une cession autre qu'une transmission pour cause de mort, un démembrement et une mise en gage d'une part d'intérêts d'associé commandité requiert l'agrément des associés qui statuent comme en matière de modification du contrat social.

Les cessions et démembrements de parts d'intérêts ne sont opposables à la société et aux tiers qu'après avoir été notifiés à la société ou acceptés par elle. Ils ne peuvent cependant avoir d'effet vis-à-vis des tiers quant aux engagements sociaux antérieurs à leur publication, sauf lorsque le tiers en avait connaissance ou ne pouvait les ignorer.

Le contrat social peut autoriser la gérance ou les associés à réduire ou à racheter, en tout ou en partie, le cas échéant sur demande d'un ou plusieurs associés, les parts d'intérêts d'un ou plusieurs associés et en définir les modalités.

**Art. 310-7.** Dans le cas du décès, de la dissolution, d'incapacité légale, de révocation, de démission, d'empêchement, de faillite ou d'autres situations de concours dans le chef de l'associé commandité, s'il n'y en a pas d'autre et s'il a été stipulé que la société continuerait, il sera pourvu à son remplacement. A défaut de stipulations spécifiques à cet égard dans le contrat social, le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut désigner, à la requête de tout intéressé, un administrateur provisoire, associé ou non, qui seul fera les actes urgents et de simple administration, jusqu'à la décision des associés, que cet administrateur devra faire prendre dans la quinzaine de sa nomination. L'administrateur n'est responsable que de l'exécution de son mandat. Tout intéressé peut faire opposition à l'ordonnance ; l'opposition est signifiée à la société ainsi qu'à la personne désignée et à celle qui a requis la désignation. Elle est jugée en référé.

## **Chapitre II - Des sociétés en commandite spéciale**

**Art. 320-1.** (1) La société en commandite spéciale est celle que contractent, pour une durée limitée ou illimitée, un ou plusieurs associés commandités indéfiniment et solidairement responsables des engagements sociaux, avec un ou plusieurs associés commanditaires qui n'engagent qu'une mise déterminée constitutive de parts d'intérêts, représentée ou non par des titres, conformément aux modalités prévues par le contrat social.

(2) La société en commandite spéciale ne constitue pas une individualité juridique distincte de ses associés.

(3) Les apports des associés à la société en commandite spéciale peuvent prendre la forme d'apports en numéraire, en nature ou en industrie. La réalisation des apports, en ce compris l'admission de nouveaux associés en dehors du cas d'une cession de parts d'intérêts, se fait selon les conditions et formalités prévues au contrat social.

(4) La société peut émettre des titres de créance.

(5) Sauf stipulation contraire du contrat social, un associé commandité peut également être associé commanditaire à condition qu'il y ait toujours au moins un associé commandité et un associé commanditaire juridiquement distincts l'un de l'autre.

(6) Toute société en commandite spéciale doit tenir un registre contenant :

- 1° une copie intégrale et conforme du contrat social de la société dans une version à jour ;
- 2° une liste de tous les associés, indiquant leurs nom, prénoms, professions et adresse privée ou professionnelle, ou s'il s'agit de personnes morales, leur dénomination sociale, leur forme juridique, leur adresse précise et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés si la législation de l'État dont la société relève prévoit un tel numéro, ainsi que les parts d'intérêts détenues par chacun ;
- 3° la mention des cessions de parts d'intérêts émises et la date de la notification ou acceptation de telles cessions.

Tout associé peut prendre connaissance de ce registre, sous réserve des limitations prévues par le contrat social.

(7) Le domicile de toute société en commandite spéciale est situé au siège de son administration centrale. L'administration centrale est présumée, jusqu'à preuve du contraire, coïncider avec le lieu du siège statutaire tel qu'indiqué dans son contrat social.

(8) La nullité d'une société en commandite spéciale ne peut être prononcée que dans les cas suivants :

- 1° si l'acte constitutif ne contient aucune indication au sujet de la dénomination sociale ou de son objet social ;
- 2° si l'objet social est illicite ou contraire à l'ordre public ;
- 3° si la société ne comprend pas au moins un associé commandité et un associé commanditaire distincts valablement engagés. Les articles 100-19 à 100-21 s'appliquent.

**Art. 320-2.** (1) Les inscriptions et autres formalités relatives aux biens mis en commun au sein de la société en commandite spéciale ou sur lesquels elle a quelque droit sont faites au nom de la société en commandite spéciale.

(2) Les biens mis en commun au sein de la société en commandite spéciale répondent exclusivement des droits des créanciers nés à l'occasion de la constitution, du fonctionnement ou de la liquidation de la société.

**Art. 320-3.** La gérance de la société en commandite spéciale appartient à un ou plusieurs gérants, associés commandités ou non, désignés conformément au contrat social.

Les gérants qui n'ont pas la qualité d'associé commandité sont responsables conformément à l'article 441-9.

Le contrat social peut permettre aux gérants de déléguer leurs pouvoirs à un ou plusieurs mandataires qui ne sont responsables que de l'exécution de leur mandat.

A moins que le contrat social n'en dispose autrement, chaque gérant peut accomplir au nom de la société tous les actes nécessaires ou utiles à l'accomplissement de l'objet social. Les restrictions apportées par le contrat social aux pouvoirs des gérants ne sont pas opposables aux tiers même si elles sont publiées. Toutefois, le contrat social peut donner qualité à un ou plusieurs gérants pour représenter la société, seul ou conjointement, et cette clause est opposable aux tiers dans les conditions prévues par le titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

La société est liée par les actes accomplis par le ou les gérants même si ces actes excèdent l'objet social à moins qu'il ne soit prouvé que le tiers savait que l'acte dépassait l'objet social ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances.

Chaque gérant représente la société à l'égard des tiers et en justice, en demande ou en défense.

Les exploits pour ou contre la société en commandite spéciale sont valablement faits au nom de la société en commandite spéciale seule, représentée par l'un de ses gérants.

**Art. 320-4.** Un associé commanditaire peut conclure toute opération avec la société en commandite spéciale sans que son rang de créancier chirographaire ou privilégié, selon les termes de l'opération considérée, soit affecté du seul fait de sa qualité d'associé commanditaire.

Il ne peut faire aucun acte de gestion à l'égard de tiers.

L'associé commanditaire est indéfiniment et solidairement tenu, à l'égard des tiers, de tous les engagements de la société auxquels il aurait participé en contravention à la prohibition de l'alinéa précédent.

Il est également tenu indéfiniment et solidairement à l'égard des tiers, même des engagements auxquels il n'aurait pas participé, s'il a habituellement fait des actes de gestion à l'égard de ceux-ci.

Ne constituent pas des actes de gestion pour lesquels l'associé commanditaire encourt une responsabilité indéfinie et solidaire à l'égard des tiers, l'exercice des prérogatives d'associé, les avis et les conseils donnés à la société en commandite spéciale, à ses entités affiliées ou à leurs gérants, les actes de contrôle et de surveillance, l'octroi de prêts, de garanties ou sûretés ou toute autre assistance à la société en commandite spéciale ou à ses entités affiliées, ainsi que les autorisations données aux gérants dans les cas prévus dans le contrat social pour les actes qui excèdent leurs pouvoirs.

L'associé commanditaire peut agir en qualité de membre d'un organe de gestion ou mandataire d'un gérant de la société en commandite spéciale, même associé commandité, ou prendre la signature sociale de ce dernier, même agissant en tant que représentant de la société en commandite spéciale, sans encourir de ce fait une responsabilité indéfinie et solidaire des engagements sociaux à condition que la qualité de représentant en laquelle il intervient soit indiquée.

**Art. 320-5.** Les distributions et remboursements aux associés, ainsi que les conditions dans lesquelles la société en commandite spéciale peut demander leur restitution, sont régis par le contrat social.

A défaut de stipulations contraires dans le contrat social, la part de chaque associé dans les bénéfices et pertes de la société en commandite spéciale est en proportion de ses parts d'intérêts.

**Art 320-6.** A défaut de stipulations contraires dans le contrat social, les droits de vote de chaque associé sont en proportion de ses parts d'intérêts.

Toute modification de l'objet social, ainsi que le changement de nationalité, la transformation ou la liquidation doivent être décidés par les associés. Le contrat social détermine parmi les autres décisions celles qui ne sont pas prises par les associés. Il détermine également dans quelles formes et selon quelles conditions ces décisions doivent être prises. A défaut de telles stipulations dans le contrat social :

- 1° les décisions des associés sont prises en assemblées générales ou par consultation écrite au cours de laquelle chaque associé recevra le texte des résolutions ou décisions à prendre expressément formulées et émettra son vote par écrit ;
- 2° toute décision n'est valablement prise qu'à la majorité des votes émis, quelle que soit la portion des parts d'intérêts représentées, sauf pour les décisions portant sur les modifications de l'objet social, le changement de nationalité, ou la transformation ou la liquidation qui ne sont adoptées que par l'assentiment d'associés représentant les trois quarts des parts d'intérêts et dans tous les cas avec l'assentiment de tous les associés commandités ;
- 3° ces assemblées ou consultations écrites peuvent être convoquées ou initiées par le ou les gérants ou, par des associés représentant plus de la moitié des parts d'intérêts.

L'information à soumettre aux associés se limite à celle prévue par le contrat social.

**Art. 320-7.** Les parts d'intérêts d'associés commanditaires ne peuvent, à peine de nullité, être cédées, démembrées ou mises en gage qu'en conformité avec les modalités et dans les formes prévues par le contrat social. A défaut de stipulations dans le contrat social, une cession autre qu'une transmission pour cause de mort, un démembrement et une mise en gage d'une part d'intérêts d'associé commanditaire, requiert l'agrément du ou des associés commandités.

Les parts d'intérêts d'associés commandités ne peuvent, à peine de nullité, être cédées, démembrées ou mises en gage qu'en conformité avec les modalités et dans les formes prévues par le contrat social. A défaut de stipulations dans le contrat social, une cession autre qu'une transmission pour cause de mort, un démembrement et une mise en gage d'une part d'intérêts

d'associé commandité requiert l'agrément des associés qui statuent comme en matière de modification du contrat social.

Les cessions et démembrements de parts d'intérêts ne sont opposables à la société et aux tiers qu'après avoir été notifiées à la société ou acceptées par elle. Ils ne peuvent cependant avoir d'effet vis-à-vis des tiers quant aux engagements sociaux antérieurs à leur publication, sauf lorsque le tiers en avait connaissance ou ne pouvait les ignorer.

Le contrat social peut autoriser la gérance ou les associés à réduire ou à racheter, en tout ou en partie, le cas échéant sur demande d'un ou plusieurs associés, les intérêts d'un ou plusieurs associés dans la société et peut en définir les modalités.

**Art. 320-8.** Dans le cas du décès, de la dissolution, d'incapacité légale, de révocation, de démission, d'empêchement, de faillite ou d'autres situations de concours dans le chef de l'associé commandité, s'il n'y en a pas d'autre et s'il a été stipulé que la société en commandite spéciale continuerait, il sera pourvu à son remplacement. A défaut de stipulations spécifiques à cet égard dans le contrat social, le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut désigner, à la requête de tout intéressé, un administrateur provisoire, associé ou non, qui seul fera les actes urgents et de simple administration, jusqu'à la décision des associés, que cet administrateur devra faire prendre dans la quinzaine de sa nomination. L'administrateur n'est responsable que de l'exécution de son mandat. Tout intéressé peut faire opposition à l'ordonnance ; l'opposition est signifiée à la société ainsi qu'à la personne désignée et à celle qui a requis la désignation. Elle est jugée en référé.

**Art. 320-9.** La transformation d'une société en commandite spéciale en une société de l'un des autres types prévus par l'article 100-2, alinéa 1<sup>er</sup>, donne lieu à la création d'une personnalité juridique nouvelle. Outre les conditions prévues au contrat social, les exigences de fond et de forme relatives à la constitution d'une société relevant de la forme sociale en laquelle la société en commandite spéciale se transforme sont applicables.

## **Titre IV - Des sociétés anonymes et des sociétés européennes (SE)**

### **Chapitre I<sup>er</sup> - De la nature et de la qualification des sociétés anonymes et des sociétés européennes (SE)**

**Art. 410-1.** (1) La société anonyme est celle dont le capital est divisé en actions et qui est constituée par une ou plusieurs personnes qui n'engagent qu'une mise déterminée.

Lorsque cette société ne comporte qu'une seule personne, celle-ci est dénommée « associé unique ».

La société anonyme peut avoir un associé unique lors de sa constitution, ainsi que par la réunion de toutes ses actions en une seule main.

Le décès ou la dissolution de l'associé unique n'entraîne pas la dissolution de la société.

(2) La société européenne (SE) est une société anonyme constituée conformément à l'article 2 du règlement (CE) n° 2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE) qui a établi son siège statutaire et son administration centrale au Grand-Duché de Luxembourg.

Elle dispose de la possibilité de transférer son siège dans un autre Etat membre sans perte de sa personnalité juridique.

Elle est régie par les dispositions de la présente loi s'appliquant à la société anonyme et par les dispositions s'appliquant spécifiquement à la société européenne (SE) conformément au règlement (CE) n° 2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE).

## **Chapitre II - De la constitution des sociétés anonymes et des sociétés européennes (SE)**

**Art. 420-1** (1) La constitution d'une société anonyme requiert :

- 1° qu'il y ait un associé au moins ;
- 2° que le capital soit de 30 000 euros au moins ; toutefois ce montant pourra être augmenté par un règlement grand-ducal à prendre sur avis du Conseil d'Etat en vue de son adaptation soit aux variations de la monnaie nationale par rapport à l'unité de compte, soit aux modifications de la réglementation européenne.

Pour la société européenne (SE), le capital doit être d'au moins 120 000 euros ;

- 3° que le capital soit intégralement souscrit ;
- 4° que chaque action soit libérée d'un quart au moins par un versement en numéraire ou par des apports en nature.

(2) Le notaire, rédacteur de l'acte, vérifiera l'existence de ces conditions ainsi que celles des articles 420-10, paragraphe 2, 420-12 et 420-14 et en constatera expressément l'accomplissement.

**Art. 420-2.** (1) Une société européenne (SE) peut être constituée par la voie d'une fusion entre des sociétés anonymes constituées selon le droit d'un Etat membre et ayant leur siège statutaire et leur administration centrale dans l'Union européenne si deux d'entre elles au moins relèvent du droit d'Etats membres différents.

Dans ce cas, le droit de l'Etat membre dont relève chacune des sociétés qui fusionnent s'applique comme en cas de fusion de sociétés anonymes, compte tenu du caractère transfrontière de la fusion, en ce qui concerne la protection des intérêts :

- 1° des créanciers des sociétés qui fusionnent ;
- 2° des obligataires des sociétés qui fusionnent ;
- 3° des porteurs de titres, autres que des actions, auxquels sont attachés des droits spéciaux dans les sociétés qui fusionnent.

(2) Une société européenne (SE) holding peut être constituée par des sociétés anonymes et des sociétés à responsabilité limitée constituées selon le droit d'un Etat membre et ayant leur siège statutaire et leur administration centrale dans l'Union européenne si deux d'entre elles au moins :

- 1° relèvent du droit d'Etats membres différents, ou
- 2° ont depuis au moins deux ans une société filiale relevant du droit d'un autre Etat membre ou une succursale située dans un autre Etat membre.

(3) Une société européenne (SE) filiale peut être constituée par les sociétés de droit civil ou commercial dotées de la personnalité juridique, à l'exception des sociétés qui ne poursuivent pas de but lucratif, et les autres personnes morales de droit public ou privé constituées selon le droit d'un Etat membre et ayant leur siège statutaire et leur administration centrale dans l'Union européenne et souscrivant ses actions, si deux d'entre elles au moins :

- 1° relèvent du droit d'Etats membres différents, ou
- 2° ont depuis au moins deux ans une société filiale relevant du droit d'un autre Etat membre ou une succursale située dans un autre Etat membre.

(4) Une société n'ayant pas son administration centrale dans un Etat membre peut participer à la constitution d'une société européenne (SE) si elle est constituée selon le droit d'un Etat membre, a son siège statutaire dans ce même Etat membre et a un lien effectif et continu avec l'économie d'un Etat membre.

**Art. 420-3.** Une société européenne (SE) holding peut être constituée conformément à l'article 420-2, paragraphe 2.

Les sociétés qui promeuvent la constitution de la société européenne (SE) subsistent.

Les articles 420-4 à 420-8 sont applicables.

**Art. 420-4.** Les organes de gestion des sociétés qui promeuvent l'opération établissent un projet de constitution de la société européenne (SE).

Ce projet comporte un rapport expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la constitution et indiquant les conséquences pour les associés et pour les travailleurs de l'adoption de la forme de société européenne (SE).

Ce projet mentionne en outre :

- 1° la dénomination sociale et le siège statutaire des sociétés qui constituent la société européenne (SE) ainsi que ceux envisagés pour la société européenne (SE) ;
- 2° le rapport d'échange des actions ou parts et, le cas échéant, le montant de la soulte ;
- 3° les modalités de remise des actions de la société européenne (SE) ;
- 4° les droits assurés par la société européenne (SE) aux associés ayant des droits spéciaux et aux porteurs de titres autres que des actions ou parts ou les mesures envisagées à leur égard ;
- 5° tout avantage particulier attribué aux experts qui examinent le projet de fusion ainsi qu'aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle des sociétés qui fusionnent ;
- 6° les statuts de la société européenne (SE) ;
- 7° des informations sur les procédures selon lesquelles les modalités relatives à l'implication des travailleurs sont fixées en transposition de la directive 2001/86/CE complétant le statut de la Société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs ;

8° le pourcentage minimal des actions ou parts de chacune des sociétés promouvant l'opération que les associés devront apporter pour que la société européenne (SE) soit constituée.

Ce pourcentage doit consister en actions ou parts conférant plus de 50 pour cent des droits de vote permanents.

**Art. 420-5.** Le projet de constitution est publié pour chacune des sociétés promouvant l'opération conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ou selon les modalités prévues par la loi de chaque Etat membre en transposition de l'article 16 de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de constitution.

**Art. 420-6.** (1) Le projet de constitution doit faire l'objet d'un examen et d'un rapport écrit destiné aux associés. Cet examen sera fait et ce rapport sera établi pour chacune des sociétés qui promeuvent l'opération par un ou plusieurs experts indépendants désignés ou agréés par une autorité judiciaire ou administrative de l'Etat membre dont relève chaque société selon les dispositions nationales adoptées en transposition de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés.

Pour les sociétés soumises au droit luxembourgeois, ces experts sont désignés par l'organe de gestion et doivent être choisis parmi les réviseurs d'entreprises. Toutefois il est possible de faire établir le rapport par un ou plusieurs experts indépendants pour toutes les sociétés qui promeuvent l'opération. Dans ce cas, la désignation est faite par une autorité judiciaire ou administrative de l'Etat membre dont relève l'une des sociétés concernées ou la future société européenne (SE) selon les dispositions nationales adoptées en transposition de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, , cette autorité étant pour le Luxembourg le magistrat de la chambre du tribunal d'arrondissement dans le ressort duquel l'une des sociétés concernées a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé sur requête conjointe des sociétés concernées.

(2) Dans le rapport mentionné au paragraphe 1<sup>er</sup>, les experts doivent en tout cas déclarer si le rapport d'échange d'actions ou de parts envisagé est ou non pertinent et raisonnable. Cette déclaration doit :

- 1° indiquer les méthodes suivies pour la détermination du rapport d'échange proposé ;
- 2° indiquer si ces méthodes sont adéquates en l'espèce et mentionner les valeurs auxquelles chacune de ces méthodes conduit, un avis étant donné sur l'importance relative attribuée à ces méthodes dans la détermination de la valeur retenue.

Le rapport indique en outre les difficultés particulières d'évaluation.

(3) Les règles prévues à l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne s'appliquent pas.

(4) Chaque expert a le droit d'obtenir, auprès des sociétés qui promeuvent l'opération, tous les renseignements et documents utiles et de procéder à toutes les vérifications nécessaires.

**Art. 420-7.** L'assemblée générale de chacune des sociétés qui promeuvent l'opération approuve le projet de constitution de la société européenne (SE) de même que, le cas échéant, celle des porteurs de titres autres que des actions ou parts.

L'implication des travailleurs dans la société européenne (SE) est décidée conformément aux dispositions transposant la directive 2001/86/CE précitée. L'assemblée générale de chacune des sociétés qui promeuvent l'opération peut subordonner le droit à l'immatriculation de la société européenne (SE) à la condition qu'elle entérine expressément les modalités ainsi décidées.

**Art. 420-8.** (1) Les associés des sociétés qui promeuvent l'opération disposent d'un délai de trois mois pendant lequel ils peuvent communiquer aux sociétés promotrices leur intention d'apporter leurs actions ou parts en vue de la constitution de la société européenne (SE). Ce délai commence à courir à la date à laquelle l'acte de constitution de la société européenne (SE) a été approuvé par les assemblées visées à l'article 420-7.

(2) La société européenne (SE) n'est constituée que si, dans le délai visé au paragraphe 1<sup>er</sup>, les associés des sociétés qui promeuvent l'opération ont apporté le pourcentage minimal d'actions ou parts de chaque société fixé conformément au projet de constitution et si toutes les autres conditions sont remplies.

(3) La constatation, par le notaire, que les conditions de constitution de la société européenne (SE) sont toutes remplies conformément au paragraphe 2 fait l'objet d'une publicité effectuée, pour chacune des sociétés qui promeuvent l'opération, conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, du

chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ou selon les modalités prévues par la loi de chaque Etat membre, en transposition de l'article 16 de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés.

Les associés des sociétés concernées, qui n'ont pas communiqué dans le délai visé au paragraphe 1<sup>er</sup> leur intention de mettre leurs actions ou parts à la disposition des sociétés promotrices en vue de la constitution de la société européenne (SE), bénéficient d'un délai supplémentaire d'un mois pour le faire.

(4) Les associés ayant apporté leurs titres en vue de la constitution de la société européenne (SE) reçoivent des actions de celle-ci.

(5) La société européenne (SE) ne peut être immatriculée que sur preuve de l'accomplissement des formalités visées aux articles 420-3 à 420-7 et des conditions visées au paragraphe 2.

**Art. 420-9.** Une société européenne (SE) filiale peut être constituée, conformément à l'article 420-2, paragraphe 3.

Sont applicables aux sociétés ou autres entités juridiques, visées à l'article 420-2, paragraphe 3, participant à l'opération les dispositions qui régissent leur participation à la constitution d'une filiale ayant la forme d'une société anonyme en vertu du droit national.

**Art. 420-10.** (1) Les actions émises en contrepartie d'apports en nature doivent être libérées dans un délai de cinq ans à partir du moment de la constitution.

(2) Les apports en nature font l'objet d'un rapport établi préalablement à la constitution de la société par un réviseur d'entreprises désigné par les fondateurs.

(3) Ce rapport doit porter sur la description de chacun des apports projetés ainsi que sur les modes d'évaluation adoptés et indiquer si les valeurs auxquelles conduisent ces modes correspondent au moins au nombre et à la valeur nominale, ou, à défaut de valeur nominale, au pair comptable et, le cas échéant, à la prime d'émission des actions à émettre en contrepartie. Le rapport demeurera annexé à l'acte prévu par l'article 420-15 ou au projet d'acte prévu par l'article 420-17. Ses conclusions sont à reproduire dans les documents susdits.

(4) Lorsque, sur décision du conseil d'administration ou du directoire, l'apport en nature est constitué de valeurs mobilières au sens de l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 18), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers ou d'instruments du marché monétaire au sens de l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 19), de cette directive, et lorsque ces valeurs ou instruments sont évalués au prix moyen pondéré auquel ils ont été négociés sur un ou plusieurs marchés réglementés au sens de l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 14), de la directive 2004/39/CE précitée au cours d'une période de six mois précédant la date effective de l'apport en nature, les paragraphes 2 et 3 ne sont pas applicables.

Toutefois, si ce prix a été affecté par des circonstances exceptionnelles pouvant modifier sensiblement la valeur de l'élément d'actif à la date effective de son apport, notamment dans les cas où le marché de ces valeurs mobilières ou de ces instruments du marché monétaire est devenu illiquide, une réévaluation est effectuée à l'initiative et sous la responsabilité du conseil d'administration ou du directoire. Les paragraphes 2 et 3 sont applicables aux fins de cette réévaluation.

(5) Lorsque, sur décision du conseil d'administration ou du directoire, l'apport en nature est constitué d'éléments d'actif autres que les valeurs mobilières ou les instruments du marché monétaire visés aux paragraphes 4 à 6 qui ont déjà fait l'objet d'une évaluation à la juste valeur par un réviseur d'entreprises et que les conditions suivantes sont remplies :

- 1° la juste valeur est déterminée à une date qui ne peut précéder de plus de six mois la réalisation effective de l'apport ;
- 2° l'évaluation a été réalisée conformément aux principes et aux normes d'évaluation généralement reconnus au Grand-Duché de Luxembourg pour le type d'élément d'actif constituant l'apport,

les paragraphes 2 et 3 ne sont pas applicables.

En cas de circonstances nouvelles pouvant modifier sensiblement la juste valeur de l'élément d'actif à la date effective de son apport, une réévaluation est effectuée à l'initiative et sous la responsabilité du conseil d'administration ou du directoire. Les paragraphes 2 et 3 sont applicables aux fins de cette réévaluation.

Faute d'une telle réévaluation, un ou plusieurs actionnaires détenant un pourcentage total d'au moins 5 pour cent du capital souscrit de la société au jour de la décision d'augmenter le capital

peuvent demander une évaluation par un réviseur d'entreprises, auquel cas les paragraphes 2 et 3 sont applicables. Ce ou ces actionnaires peuvent en faire la demande jusqu'à la date effective de l'apport, à condition que, à la date de la demande, le ou les actionnaires en question détiennent toujours un pourcentage total d'au moins 5 pour cent du capital souscrit de la société, comme c'était le cas au jour où la décision d'augmenter le capital a été prise.

(6) Lorsque, sur décision du conseil d'administration ou du directoire, l'apport en nature est constitué d'éléments d'actif autres que les valeurs mobilières ou les instruments du marché monétaire visés au paragraphe 4 dont la juste valeur est tirée, pour chaque élément d'actif, des comptes légaux de l'exercice financier précédent, à condition que les comptes légaux aient été contrôlés conformément à la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2006 concernant les contrôles légaux des comptes annuels et des comptes consolidés, les paragraphes 2 et 3 ne s'appliquent pas.

Le paragraphe 5, alinéas 2 et 3, est applicable *mutatis mutandis*.

(7) Lorsqu'un apport en nature visé aux paragraphes 4 à 6 est effectué sans recourir au rapport du réviseur d'entreprises visé aux paragraphes 2 et 3, une déclaration contenant les éléments suivants fait l'objet d'une publication conformément aux dispositions du titre 1<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises dans le délai d'un mois après la date effective de l'apport :

- 1° une description de l'apport en nature concerné ;
- 2° sa valeur, l'origine de cette évaluation et, le cas échéant, le mode d'évaluation ;
- 3° une attestation précisant si les valeurs obtenues correspondent au moins au nombre, à la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, au pair comptable et, le cas échéant, à la prime d'émission des actions à émettre en contrepartie de cet apport ;
- 4° une attestation selon laquelle aucune circonstance nouvelle intéressant l'évaluation initiale n'est survenue.

La déclaration comprend en outre les indications relatives à la valeur nominale des actions ou, à défaut de valeur nominale, le nombre des actions émises en contrepartie de chaque apport qui n'est pas effectué en numéraire, ainsi que le nom de l'apporteur.

(8) Lorsqu'il est proposé de faire un apport en nature sans recourir au rapport du réviseur d'entreprises visé aux paragraphes 2 et 3, dans le cadre d'une augmentation de capital qu'il est proposé de réaliser en application de l'article 420-22, paragraphes 2 et 3, une annonce comprenant la date à laquelle la décision d'augmenter le capital a été prise et les informations énumérées au paragraphe 7 fait l'objet d'une publication conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi précitée du 19 décembre 2002 et ce avant la réalisation effective de l'apport en nature constitué par l'élément d'actif. Dans ce cas, la déclaration visée au paragraphe 7, alinéa 1<sup>er</sup>, se résume à une attestation selon laquelle aucune circonstance nouvelle n'est survenue depuis que l'annonce susmentionnée a fait l'objet d'une publicité.

(9) Les paragraphes 2 et 3 ne sont pas applicables lorsqu'au moins 90 pour cent de la valeur nominale ou du pair comptable de toutes les actions sont émis en contrepartie d'apports en nature faits par une ou plusieurs sociétés et que les conditions suivantes sont remplies :

- 1° en ce qui concerne la société bénéficiaire de ces apports, les personnes physiques ou morales, indiquées à l'article 420-15 ont renoncé à l'établissement du rapport d'expert ;
- 2° cette renonciation demeure annexée à l'acte ;
- 3° les sociétés faisant ces apports disposent de réserves que la loi ou les statuts ne permettent pas de distribuer et dont le montant est au moins égal à la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, au pair comptable des actions émises en contrepartie d'apports en nature ;
- 4° les sociétés faisant ces apports se déclarent garantes, jusqu'à concurrence du montant indiqué au point 3°, des dettes de la société bénéficiaire nées entre le moment de l'émission des actions en contrepartie d'apports en nature et un an après la publication des comptes annuels de cette société relatifs à l'exercice pendant lequel les apports ont été faits. Toute cession de ces actions est interdite pendant ce délai ;
- 5° la garantie visée au point 4° doit être donnée dans une annexe à l'acte prévu par l'article 420-15 ;
- 6° les sociétés faisant ces apports incorporent un montant égal à celui indiqué au point 3° dans une réserve qui ne pourra être distribuée qu'à l'expiration d'un délai de trois ans à partir de la publication des comptes annuels de la société bénéficiaire relatifs à l'exercice pendant lequel les apports ont été faits ou, le cas échéant, à un moment ultérieur où toutes les

réclamations afférentes à la garantie visée au point 4° et faites pendant ce délai auront été réglées.

**Art. 420-11.** (1) Dans les deux ans qui suivent la constitution de la société l'acquisition par celle-ci de tout élément d'actif appartenant à une personne physique ou morale ayant signé ou au nom de qui a été signé l'acte constitutif pour une contre-valeur d'au moins un dixième du capital souscrit fait l'objet d'une vérification et d'une publicité analogues à celles prévues à l'article 420-10 et est soumise à l'agrément de l'assemblée générale des actionnaires. Le réviseur d'entreprises est désigné par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique ni aux acquisitions faites dans le cadre des opérations courantes de la société, ni aux acquisitions faites à l'initiative ou sous le contrôle d'une autorité administrative ou judiciaire, ni aux acquisitions faites en bourse.

**Art. 420-12.** Les apports autres qu'en numéraire ne peuvent être rémunérés par des actions que s'ils consistent en éléments d'actifs susceptibles d'évaluation économique, à l'exclusion des actifs constitués par des engagements concernant l'exécution de travaux ou de prestations de services.

Ces apports sont appelés apports en nature.

**Art. 420-13.** Sous réserve des dispositions concernant la réduction du capital souscrit, les actionnaires ne peuvent pas être exemptés de leur obligation de fournir leur apport.

**Art. 420-14.** (1) Les actions ne peuvent pas être émises pour un montant inférieur à leur valeur nominale. A défaut de valeur nominale, les actions peuvent être émises sous leur pair comptable, moyennant le respect des conditions prévues à l'article 420-22, paragraphes 6 et 7.

(2) Toutefois, nonobstant les termes de l'article 420-22, paragraphes 6 et 7, ceux qui, de par leur profession, se chargent de placer des actions peuvent, de l'accord de la société, payer moins que le prix total des actions qu'ils souscrivent au cours de cette opération.

(3) Le minimum à payer par les souscripteurs visés au paragraphe 2 est fixé à 90 pour cent du prix de souscription total des actions qu'ils souscrivent.

**Art. 420-15.** L'acte de société indique :

- 1° l'identité de la ou des personnes physiques ou morales qui ont signé l'acte ou au nom desquelles il a été signé ;
- 2° la forme de la société et sa dénomination ;

- 3° le siège social ;
- 4° l'objet social ;
- 5° le montant du capital souscrit et, le cas échéant, du capital autorisé ;
- 6° le montant initialement versé du capital souscrit ;
- 7° les catégories d'actions, lorsqu'il en existe plusieurs, les droits afférents à chacune de ces catégories, le nombre d'actions souscrites et, en outre, dans le cadre d'un capital autorisé, les actions à émettre de chaque catégorie et les droits afférents à chacune de celles-ci, ainsi que :
  - a) la valeur nominale des actions ou le nombre des actions sans mention de valeur nominale ;
  - b) les conditions particulières qui limitent la cession des actions ;
- 8° la forme nominative, au porteur ou dématérialisée des actions ainsi que de toute disposition complémentaire ou dérogatoire à la loi ;
- 9° la spécification de chaque apport en nature, les conditions auxquelles il est fait, le nom de l'apporteur et les conclusions du rapport du réviseur d'entreprises prévu à l'article 420-10 ;
- 10° la cause et la consistance des avantages particuliers attribués lors de la constitution de la société à quiconque a participé à la constitution de la société ;
- 11° le cas échéant, le nombre de titres ou de parts non représentatifs du capital exprimé ainsi que les droits y attachés, notamment le droit de vote aux assemblées générales ;
- 12° dans la mesure où elles ne résultent pas de la loi, les règles qui déterminent le nombre et le mode de désignation des membres des organes chargés de la représentation à l'égard des tiers, de l'administration, de la direction, de la surveillance ou du contrôle de la société, ainsi que la répartition des compétences entre ces organes ;
- 13° la durée de la société ;
- 14° le montant, au moins approximatif, des frais, dépenses et rémunérations ou charges, sous quelque forme que ce soit, qui incombent à la société ou qui sont mis à sa charge à raison de sa constitution.

**Art. 420-16.** La société peut être constituée par un ou plusieurs actes notariés dans lesquels comparaissent tous les associés en personne, ou par porteurs de mandats authentiques ou privés.

Les comparants à ces actes seront considérés comme fondateurs de la société. Toutefois, si les actes désignent comme fondateur un ou plusieurs actionnaires possédant ensemble au moins un tiers du capital social, les autres comparants qui se bornent à souscrire des actions contre espèces sans recevoir, directement ou indirectement, aucun avantage particulier, seront tenus pour simples souscripteurs.

Si les versements ont été faits en exécution de l'article 420-1, avant l'un ou l'autre des actes constitutifs, la justification pourra en être faite par une quittance privée, à dresser en double exemplaire.

**Art. 420-17.** (1) La société peut aussi être constituée au moyen de souscriptions.

(2) L'acte de société est préalablement dressé en forme notariée et publié à titre de projet. Les comparants à cet acte seront considérés comme fondateurs de la société.

(3) Les souscriptions contiennent convocation des souscripteurs à une assemblée qui sera tenue dans les trois mois pour la constitution définitive de la société.

**Art. 420-18.** (1) Au jour fixé, le ou les fondateurs présenteront à l'assemblée qui sera tenue devant notaire, la justification de l'existence des conditions requises par l'article 420-1 avec les pièces à l'appui.

(2) Si la majorité des souscripteurs présents ou représentés par mandat authentique ou privé, autres que le ou les fondateurs, ne s'oppose pas à la constitution de la société, le ou les fondateurs déclareront qu'elle est définitivement constituée.

(3) Si le capital annoncé n'est pas entièrement souscrit, la société peut néanmoins être constituée avec un capital correspondant au total des souscriptions recueillies, pour autant que l'acte publié conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ait prévu cette possibilité.

(4) Le procès-verbal authentique de l'assemblée des souscripteurs qui contiendra la liste des souscripteurs et l'état des versements faits, constituera définitivement la société.

**Art. 420-19.** (1) Les fondateurs sont tenus solidairement envers tous les intéressés, malgré toute stipulation contraire :

1° de toute la partie du capital qui ne serait pas valablement souscrite, ainsi que de la différence éventuelle entre le capital minimal prévu par l'article 420-1 et le montant des souscriptions ; ils en sont de plein droit réputés souscripteurs ;

2° de la libération effective, jusqu'à concurrence d'un quart des actions souscrites, ainsi que de la libération dans un délai de cinq ans des actions émises en contrepartie d'apports en nature ; ils sont de même tenus solidairement de la libération effective de la partie du capital dont ils sont réputés souscripteurs en vertu de l'alinéa précédent ;

3° de la réparation du préjudice qui est une suite immédiate et directe, soit de la nullité de la société, soit de l'absence ou de la fausseté des énonciations prescrites par les articles 420-15 et 420-17 dans l'acte ou le projet d'acte de société et dans les souscriptions.

(2) Ceux qui ont pris un engagement pour des tiers nommément désignés dans l'acte, soit comme mandataires soit en se portant fort, sont réputés personnellement obligés s'il n'y a pas mandat valable ou si l'engagement de porte-fort n'est pas ratifié dans les deux mois de la stipulation.

Les fondateurs sont solidairement tenus de ces engagements.

**Art. 420-20.** En cas de transformation d'une société européenne (SE) en société anonyme conformément à l'article 100-3, la procédure suivante devra être respectée :

1° l'organe de gestion de la société européenne (SE) établit par écrit un projet de transformation et un rapport expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la transformation et indiquant les conséquences pour les actionnaires et pour les travailleurs de l'adoption de la forme de société anonyme ;

2° le projet de transformation est publié conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de transformation ;

3° avant l'assemblée générale visée au paragraphe 4, un ou plusieurs réviseurs d'entreprises désignés par l'organe de gestion, attestent que la société dispose d'actifs au moins équivalents au capital ;

4° l'assemblée générale de la société européenne (SE) approuve le projet de transformation ainsi que les statuts de la société anonyme. La décision de l'assemblée générale requiert les conditions de quorum de présence et de majorité prévues pour les modifications des statuts.

**Art. 420-21.** En cas de transformation d'une société anonyme en société européenne (SE) conformément à l'article 100-3, la procédure suivante devra être respectée :

1° l'organe de gestion de la société anonyme établit par écrit un projet de transformation et un rapport expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la transformation et indiquant les conséquences pour les actionnaires et pour les travailleurs de l'adoption de la forme de la société européenne (SE) ;

2° le projet de transformation est publié conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de transformation ;

3° avant l'assemblée générale visée au paragraphe 4, un ou plusieurs réviseurs d'entreprises désignés par l'organe de gestion, atteste que la société dispose d'actifs nets au moins équivalents au capital augmenté des réserves que la loi ou les statuts ne permettent pas de distribuer ;

4° l'assemblée générale de la société anonyme approuve le projet de transformation ainsi que les statuts de la société européenne (SE). La décision de l'assemblée générale requiert les conditions de quorum de présence et de majorité prévues pour les modifications des statuts ;

5° les droits et obligations de la société à transformer en matière de conditions d'emploi résultant de la législation, de la pratique et de contrats de travail individuels ou des relations de travail au niveau national et existant à la date de l'immatriculation sont transférés à la SE du fait même de cette immatriculation ;

6° le siège statutaire ne peut pas être transféré dans un autre Etat membre, conformément au chapitre IX du présent titre, à l'occasion de la transformation.

**Art. 420-22.** (1) L'augmentation du capital est décidée par l'assemblée générale aux conditions requises pour la modification des statuts.

(2) L'acte constitutif peut toutefois autoriser le conseil d'administration ou le directoire à augmenter le capital social, en une ou plusieurs fois à concurrence d'un montant déterminé.

(3) L'assemblée générale peut également accorder cette autorisation par voie de modification des statuts.

(4) Les droits attachés aux actions nouvelles sont définis par les statuts.

(5) L'autorisation n'est valable que pour une durée maximale de cinq ans à dater de la publication de l'acte constitutif ou de la modification des statuts ou, si les statuts le prévoient, de la date de l'acte constitutif ou modificatif des statuts. Elle peut être renouvelée une ou plusieurs fois par l'assemblée générale, statuant aux conditions requises pour la modification des statuts, pour une période qui, pour chaque renouvellement, ne peut dépasser cinq ans.

(6) Lorsque l'émission d'actions sans mention de valeur nominale en dessous du pair comptable des actions anciennes de la même catégorie est à l'ordre du jour d'une assemblée générale, la convocation doit le mentionner expressément.

L'opération doit faire l'objet d'un rapport détaillé du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, portant notamment sur le prix d'émission et sur les conséquences financières de l'opération pour les actionnaires. Un rapport est établi par un réviseur d'entreprises désigné par le conseil d'administration ou le directoire, par lequel il déclare que les informations financières et comptables contenues dans le rapport du conseil d'administration ou du directoire sont fidèles et suffisantes pour éclairer l'assemblée générale appelée à voter cette proposition.

Ces rapports sont déposés conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. Ils sont annoncés dans l'ordre du jour. Tout actionnaire a le droit d'obtenir gratuitement sur la production de son titre, huit jours avant l'assemblée, un exemplaire des rapports. Une copie en est adressée aux actionnaires en nom en même temps que la convocation.

L'absence d'établissement du rapport du réviseur d'entreprises prévu à l'alinéa 2 entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale, à moins que tous les actionnaires de la société n'y aient renoncé.

(7) Nonobstant le paragraphe 6, l'émission d'actions sans mention de valeur nominale en dessous du pair comptable des actions anciennes de la même catégorie pourra également être effectuée

dans le cadre du capital autorisé, à condition toutefois que la délégation faite au conseil d'administration ou, le cas échéant, au directoire conformément aux paragraphes 2 ou 3 comporte l'autorisation d'émettre des actions nouvelles en dessous du pair comptable des actions anciennes de la même catégorie.

Lorsque la proposition d'autoriser le conseil d'administration ou, le cas échéant, le directoire à émettre des actions nouvelles en dessous du pair comptable des actions anciennes de la même catégorie est à l'ordre du jour d'une assemblée générale, les conditions visées au paragraphe 6, alinéas 1 à 3, doivent être respectées.

Le rapport du conseil d'administration ou, selon le cas, du directoire, visé au paragraphe 6, alinéa 2, mentionnera dans ce cas le prix de souscription minimal des actions à émettre dans le cadre du capital autorisé.

**Art. 420-23.** (1) Les formalités et conditions prescrites pour la constitution des sociétés s'appliquent à l'augmentation du capital par des apports nouveaux, sous réserve des dispositions qui suivent.

(2) Les membres du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, sont tenus solidairement des obligations prévues par l'article 420-19 à charge des fondateurs.

(3) Si l'augmentation de capital annoncée n'est pas entièrement souscrite, le capital n'est augmenté à concurrence des souscriptions recueillies que si les conditions de l'émission ont expressément prévu cette possibilité.

(4) La réalisation de l'augmentation est constatée par un acte notarié, dressé à la requête du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, sur présentation des documents justificatifs des souscriptions et des versements, lorsque l'augmentation a lieu par souscription ou lorsqu'elle est faite en vertu de l'autorisation prévue à l'article 420-22. L'acte notarié doit être dressé dans le mois de la clôture de la souscription ou dans les trois mois à partir du jour de l'ouverture de la souscription.

(5) Chaque action doit être libérée d'un quart au moins, soit par un apport en numéraire, y compris par compensation avec des créances certaines, liquides et exigibles sur la société, soit par un apport en nature, soit par incorporation de réserves, bénéfiques ou prime d'émission.

(6) Pour les apports en nature, les actions doivent être entièrement libérées dans un délai de cinq ans à partir de la décision d'augmentation de capital. Un rapport est à établir par un réviseur d'entreprises conformément à l'article 420-10 ; ce réviseur d'entreprises est désigné par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas. Le rapport du réviseur d'entreprises sera déposé conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

**Art. 420-24.** En cas d'augmentation de capital par incorporation de réserves, les actions nouvelles appartiennent au nu-proprétaire, sous réserve des droits de l'usufruitier.

**Art. 420-25.** Lorsqu'une prime d'émission est prévue, son montant doit être intégralement versé.

**Art. 420-26.** (1) Les actions à souscrire en numéraire doivent être offertes par préférence aux actionnaires proportionnellement, à la partie du capital que représentent leurs actions.

(2) Les statuts peuvent prévoir que le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux actions pour lesquelles les droits de participation aux distributions ou au partage du patrimoine social en cas de liquidation sont différents. De même les statuts peuvent permettre que, lorsque le capital souscrit d'une société ayant plusieurs catégories d'actions est augmenté par l'émission de nouvelles actions dans une seule de ces catégories, l'exercice du droit préférentiel par les actionnaires des autres catégories, n'intervienne qu'après l'exercice de ce droit par les actionnaires de la catégorie dans laquelle les nouvelles actions sont émises.

(3) Le droit de souscription peut être exercé pendant un délai fixé par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, mais qui ne peut être inférieur à quatorze jours à compter de la publication de l'offre au Recueil électronique des sociétés et associations et dans un journal publié au Grand-Duché de Luxembourg. Toutefois lorsque toutes les actions sont nominatives, les actionnaires peuvent être informés par lettre recommandée sans préjudice d'autres moyens de communication acceptés individuellement par leurs destinataires et garantissant l'information.

(4) Le droit de souscription est négociable pendant toute la durée de la souscription sans qu'il puisse être apporté de restrictions à cette négociabilité.

Par exception au premier alinéa, les restrictions applicables aux titres auxquels le droit de souscription est attaché seront également applicables à ce droit.

(5) Les statuts ne peuvent ni supprimer, ni limiter le droit de préférence.

Ils peuvent néanmoins autoriser le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, à supprimer ou à limiter ce droit lors d'une augmentation de capital réalisée dans les limites du capital autorisé conformément à l'article 420-22. Cette autorisation ne peut avoir une durée supérieure à celle prévue à l'article 420-22, paragraphe 5.

L'assemblée générale appelée à délibérer, aux conditions requises pour la modification des statuts, soit sur l'augmentation du capital, soit sur l'autorisation d'augmenter le capital conformément à l'article 420-22, paragraphe 1<sup>er</sup>, peut limiter ou supprimer le droit de souscription préférentiel ou autoriser le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, à le faire. Cette proposition doit être spécialement annoncée dans la convocation. La justification détaillée doit être exposée dans un rapport établi par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, portant notamment sur le prix d'émission proposé et présenté à l'assemblée. L'absence de ce rapport entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale, à moins que tous les actionnaires de la société n'aient renoncé à ce rapport.

(6) Les statuts peuvent autoriser le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, à procéder, au profit des membres du personnel salarié de la société, ou de certaines catégories d'entre eux, à une attribution gratuite d'actions existantes ou à émettre. Lorsque l'autorisation porte sur des actions à émettre, les dispositions du paragraphe 5 sont applicables sous réserve de ce qui est dit au présent paragraphe, et l'autorisation donnée par l'assemblée générale emporte de plein droit, au profit des bénéficiaires des actions attribuées gratuitement, renonciation par les actionnaires existants à leur droit préférentiel de souscription.

L'assemblée générale peut fixer ou autoriser le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, à fixer les conditions et modalités de l'attribution, qui peuvent inclure une période d'attribution définitive et une durée minimale d'obligation de conservation des actions par les bénéficiaires.

Des actions peuvent être attribuées dans les mêmes conditions :

- 1° au profit des membres du personnel salarié des sociétés ou des groupements d'intérêt économique dont 10 pour cent au moins du capital ou des droits de vote sont détenus, directement ou indirectement, par la société qui attribue les actions ;
- 2° au profit des membres du personnel salarié des sociétés ou des groupements d'intérêt économique détenant, directement ou indirectement, au moins 10 pour cent du capital ou des droits de vote de la société qui attribue les actions ;

- 3° au profit des membres du personnel salarié des sociétés ou des groupements d'intérêt économique dont 50 pour cent au moins du capital ou des droits de vote sont détenus, directement ou indirectement, par une société détenant elle-même, directement ou indirectement, au moins 50 pour cent du capital de la société qui attribue les actions ;
- 4° au profit des mandataires sociaux de la société qui attribue les actions ou des sociétés ou groupements d'intérêt économique visés ci-dessus, ou de certaines catégories d'entre eux.

(7) Il n'y a pas exclusion du droit préférentiel au sens du paragraphe 5 lorsque, selon la décision relative à l'augmentation du capital souscrit, les actions sont émises à des banques ou d'autres établissements financiers en vue d'être offertes aux actionnaires de la société conformément aux paragraphes 1<sup>er</sup> et 3.

(8) Pour les sociétés dont les titres ne sont pas admis à la cote officielle d'une bourse située au Grand-Duché de Luxembourg ou à l'étranger ou négociés sur un marché réglementé en fonctionnement régulier, reconnu et ouvert au public, à défaut de dispositions statutaires, les tiers pourront à l'issue du délai de souscription préférentielle fixé au paragraphe 3 participer à l'augmentation du capital, sauf au conseil d'administration ou, le cas échéant, au directoire de décider que les droits de préférence seront exercés, proportionnellement à la partie du capital que représentent leurs actions, par les actionnaires anciens qui avaient déjà exercé leur droit durant la période de souscription préférentielle. Les modalités de la souscription par les actionnaires anciens sont dans ce cas définies par le conseil d'administration ou, le cas échéant, le directoire.

(9) Lorsque les actions sont grevées d'un usufruit, le droit préférentiel de souscription qui leur est attaché appartient au nu-proprétaire. Si celui-ci vend les droits de souscription, les sommes provenant de la cession ou les biens acquis par lui au moyen de ces sommes sont soumis à l'usufruit. Si le nu-proprétaire néglige d'exercer son droit, l'usufruitier peut se substituer à lui pour souscrire aux actions nouvelles ou pour vendre les droits.

Dans ce dernier cas, le nu-proprétaire peut exiger le emploi des sommes provenant de la cession ; les biens ainsi acquis sont soumis à l'usufruit. Le nu-proprétaire d'actions est réputé, à l'égard de l'usufruitier, avoir négligé d'exercer le droit préférentiel de souscription aux actions nouvelles émises par la société, lorsqu'il n'a ni souscrit d'actions nouvelles, ni vendu les droits de souscription, huit jours avant l'expiration du délai de souscription accordé aux actionnaires.

Les actions nouvelles appartiennent au nu-proprétaire pour la nue-proprété et à l'usufruitier pour l'usufruit. Toutefois, en cas de versement de fonds effectué par le nu-proprétaire ou

l'usufruitier pour réaliser ou parfaire une souscription, les actions nouvelles n'appartiennent au nu-propiétaire et à l'usufruitier qu'à concurrence de la valeur des droits de souscription ; le surplus des actions nouvelles appartient en pleine propriété à celui qui a versé les fonds.

Le présent paragraphe est également applicable en cas d'attribution de titres gratuits. Lorsque le nu-propiétaire doit demander l'attribution des titres, il est réputé, à l'égard de l'usufruitier, avoir négligé d'exercer le droit à l'attribution d'actions gratuites, lorsqu'il n'a pas demandé cette attribution ni vendu les droits, trois mois après le début des opérations d'attribution.

Les dispositions du présent paragraphe s'appliquent dans le silence de la convention des parties.

**Art. 420-27.** Les articles 420-22, 420-23 à l'exception de son paragraphe 6 et 420-26 sont applicables à l'émission d'obligations convertibles, de tous autres instruments de créance convertibles en capital ou de droits de souscription, isolés ou attachés à un autre titre. L'article 420-23, paragraphe 6, est toutefois applicable à l'émission d'obligations convertibles ou de tous autres instruments de créance convertibles en capital lorsque le prix de souscription de tels instruments est libéré en nature.

L'article 420-25 est applicable à la conversion d'obligations convertibles et de tous autres instruments de créance convertibles en capital ainsi qu'à l'exercice de droits de souscription isolés ou attachés à un autre titre. Les articles 420-22, 420-23 et 420-26 ne sont pas applicables dans les cas visés au présent alinéa.

La conversion d'obligations convertibles est à considérer comme un apport en numéraire libérable par compensation avec une créance sur la société et sera soumise aux mêmes conditions qu'un tel apport.

La décision du conseil d'administration de procéder à l'émission d'obligations convertibles ou de tous autres instruments de créance convertibles en capital ou de droits de souscription doit être prise durant la période de l'autorisation. Cette décision diminuera à due concurrence le montant disponible du capital autorisé. La conversion d'obligations convertibles ou l'exercice de droits de souscription peut avoir lieu après la fin de la période d'autorisation.

### **Chapitre III - Des actions et de leur transmission**

**Art. 430-1.** (1) Le capital des sociétés anonymes se divise en actions, avec ou sans mention de valeur.

Il peut être créé des titres non représentatifs du capital social désignés par la présente loi par l'appellation de « parts bénéficiaires ». Les statuts déterminent les droits qui y sont attachés.

Les actions et parts sont nominatives, au porteur ou dématérialisées.

Les actions peuvent être divisées en coupures qui, réunies en nombre suffisant, confèrent les mêmes droits que l'action, sous réserve de ce qui est dit à l'article 450-4.

Les actions et les coupures portent un numéro d'ordre sauf si elles sont dématérialisées.

(2) Les statuts, les actes d'émission d'obligations convertibles ou de droits de souscription peuvent limiter la cessibilité entre vifs ou la transmissibilité à cause de mort des actions de toute nature, des parts bénéficiaires, des droits de souscription ou de tous autres titres donnant droit à l'acquisition d'actions, en ce compris les obligations convertibles, les obligations avec droit de souscription ou les obligations remboursables en actions ou tous autres instruments de créance convertibles en capital.

Les clauses d'inaliénabilité doivent être limitées dans le temps.

Toutefois, lorsque la limitation résulte d'une clause d'agrément ou d'une clause prévoyant un droit de préemption, l'application de ces clauses ne peut aboutir à ce que l'incessibilité soit prolongée plus de douze mois à dater de la demande d'agrément ou de l'invitation à exercer le droit de préemption.

Lorsque les clauses visées à l'alinéa 3 prévoient un délai supérieur à douze mois, celui-ci est de plein droit réduit à douze mois.

Si les dispositions statutaires ne précisent pas les modalités de détermination du prix de cession des actions, parts, droits ou titres visés au premier alinéa, ce prix est, à défaut d'accord entre les parties, déterminé par le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. La valeur des actions, parts, droits ou titres visés au premier alinéa est fixée au jour de la notification de la cession en cas de cession entre vifs et au jour du décès en cas de transmission pour cause de mort.

Toute cession effectuée en violation des clauses statutaires est nulle.

**Art. 430-2.** S'il y a plusieurs propriétaires d'une action ou coupure d'action, la société a le droit de suspendre l'exercice des droits y afférents, jusqu'à ce qu'une seule personne soit désignée comme étant, à son égard, propriétaire de l'action ou de la coupure. Les propriétaires indivisaires ont cependant droit à l'information prévue à l'article 461-6.

**Art. 430-3.** Il est tenu au siège social un registre des actions nominatives dont tout actionnaire pourra prendre connaissance ; ce registre contient :

- 1° la désignation précise de chaque actionnaire et l'indication du nombre de ses actions ou coupures ;
- 2° l'indication des versements effectués ;
- 3° les transferts avec leur date ou la conversion des actions en titres au porteur ou en titres dématérialisés, si les statuts l'autorisent.

**Art. 430-4.** La propriété de l'action nominative s'établit par une inscription sur le registre prescrit par l'article précédent.

La société doit satisfaire à la demande d'une personne inscrite sur le registre d'émettre un certificat relatif aux titres inscrits au nom de cette personne.

La cession s'opère par une déclaration de transfert inscrite sur le même registre, datée et signée par le cédant et le cessionnaire ou par leurs fondés de pouvoirs, ainsi que suivant les règles sur le transport des créances établies par l'article 1690 du Code civil. Il est loisible à la société d'accepter et d'inscrire sur le registre un transfert qui serait constaté par la correspondance ou d'autres documents établissant l'accord du cédant et du cessionnaire.

Sauf dispositions contraires dans les statuts, la mutation, en cas de décès, est valablement faite à l'égard de la société, s'il n'y a opposition, sur la production de l'acte de décès, du certificat d'inscription et d'un acte de notoriété reçu par le juge de paix ou par un notaire.

**Art. 430-5.** L'action au porteur est signée par deux administrateurs ou membres du directoire, selon le cas ou, si la société ne comporte qu'un seul administrateur ou ne comporte qu'une seule personne constituant son directoire, par celui-ci. Sauf disposition contraire des statuts, la signature peut être soit manuscrite, soit imprimée, soit apposée au moyen d'une griffe.

Toutefois l'une des signatures peut être apposée par une personne déléguée à cet effet par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas. En ce cas, elle doit être manuscrite.

Une copie certifiée conforme de l'acte conférant délégation à une personne ne faisant pas partie du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, sera déposée préalablement conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

L'action indique :

- 1° la date de l'acte constitutif de la société et de sa publication ;
- 2° le montant du capital social, le nombre et la nature de chaque catégorie d'actions, ainsi que la valeur nominale des titres ou la part sociale qu'ils représentent ;
- 3° la consistance sommaire des apports et les conditions auxquelles ils sont faits ;
- 4° les avantages particuliers attribués aux fondateurs ;
- 5° la durée de la société.

L'alinéa précédent n'est pas applicable aux titres d'action collectifs prenant la forme de certificats globaux au porteur déposés auprès d'un système de règlement des opérations sur titres. Le nombre de titres représentés par ces certificats doit être déterminé ou déterminable.

**Art. 430-6.** (1) Les actions au porteur sont à déposer auprès d'un dépositaire nommé par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, et répondant aux conditions du paragraphe 2.

(2) Le dépositaire ne peut pas être actionnaire de la société émettrice. Peuvent seuls être nommés dépositaires les professionnels suivants, établis au Grand-Duché de Luxembourg :

- 1° les établissements de crédit ;
- 2° les gérants de fortunes ;
- 3° les distributeurs de parts d'OPC ;
- 4° les professionnels du secteur financier (PSF) spécialisés, agréés comme Family Office, comme domiciliataire de sociétés, comme professionnel effectuant des services de constitution ou de gestion de sociétés, comme agent teneur de registre ou comme dépositaire professionnel d'instruments financiers ;

- 5° les avocats à la Cour inscrits à la liste I et les avocats européens exerçant sous leur titre professionnel d'origine inscrits sur la liste IV du tableau des avocats visé par l'article 8, paragraphe 3 de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;
- 6° les notaires ;
- 7° les réviseurs d'entreprises et les réviseurs d'entreprises agréés ;
- 8° les experts-comptables.

(3) Le dépositaire maintient un registre des actions au porteur au Grand-Duché de Luxembourg ; ce registre contient :

- 1° la désignation précise de chaque actionnaire et l'indication du nombre des actions ou coupure ;
- 2° la date du dépôt ;
- 3° les transferts avec leur date ou la conversion des actions en titres nominatifs.

Chaque actionnaire au porteur est en droit de prendre connaissance uniquement des inscriptions qui le concernent.

(4) Le dépositaire détient les actions déposées conformément au paragraphe 1<sup>er</sup> pour compte de l'actionnaire qui en est propriétaire. La propriété de l'action au porteur fait l'objet d'une inscription sur le registre. A la demande écrite de l'actionnaire au porteur, un certificat constatant toutes les inscriptions le concernant lui est délivré par le dépositaire.

Toute cession est rendue opposable par un constat de transfert inscrit sur le même registre par le dépositaire. Le dépositaire peut à ces fins accepter tout document ou notification constatant le transfert de propriété entre cédant et cessionnaire.

Sauf dispositions contraires dans les statuts, la notification du transfert pour cause de mort est valablement faite à l'égard du dépositaire, s'il n'y a opposition, sur la production de l'acte de décès, du certificat d'inscription et d'un acte de notoriété reçu par le juge de paix ou par un notaire.

(5) Les droits afférents aux actions au porteur ne peuvent être exercés qu'en cas de dépôt de l'action au porteur auprès du dépositaire et en cas d'inscription au registre de toutes les données conformément au paragraphe 3.

(6) Le dépositaire ne peut pas se déposséder des actions au porteur, sauf dans les cas suivants où il doit remettre les actions au porteur :

- 1° à son successeur en sa qualité de dépositaire, en cas de cessation de ses fonctions ;
- 2° à la société, en cas de conversion des actions au porteur en titres nominatifs, en cas de rachat par la société de ses propres actions conformément aux articles 430-15 et 430-16 et en cas d'amortissement du capital conformément à l'article 450-6.

(7) La responsabilité du dépositaire, en tant qu'elle dérive de ses obligations découlant des paragraphes 3, 4 et 6, est déterminée d'après les mêmes règles que la responsabilité des administrateurs ou membres du directoire, selon le cas.

**Art. 430-7.** L'action dématérialisée est matérialisée par une inscription en compte-titres au nom du titulaire de compte auprès d'un organisme de liquidation, d'un teneur de compte central, d'un teneur de comptes ou d'un teneur de comptes étranger. La cession s'opère par virement de compte à compte.

**Art. 430-8.** Les actions sont nominatives jusqu'à leur entière libération.

Les propriétaires d'actions ou de titres au porteur peuvent, à toute époque, en demander la conversion, à leurs frais, en actions ou titres nominatifs ou, si les statuts le prévoient, en actions ou titres dématérialisés. Dans ce dernier cas, les frais sont à la charge de la personne prévue par la loi relative aux titres dématérialisés.

A moins d'une défense formelle exprimée dans les statuts, les propriétaires d'actions ou de titres nominatifs peuvent, à toute époque, en demander la conversion en actions ou en titres au porteur.

Si les statuts le prévoient, les propriétaires d'actions ou titres nominatifs peuvent en demander la conversion en actions ou titres dématérialisés. Les frais sont à charge de la personne prévue par la loi relative aux titres dématérialisés.

Les porteurs d'actions ou de titres dématérialisés peuvent, à toute époque, en demander la conversion, à leurs frais, en actions ou titres nominatifs sauf si les statuts prévoient la dématérialisation obligatoire des actions ou titres.

**Art. 430-9.** (1) L'émission d'actions sans droit de vote peut avoir lieu :

- 1° lors de la constitution de la société si les statuts le prévoient ;
- 2° lors d'une augmentation de capital ;

3° lors de la conversion d'actions ordinaires en actions sans droit de vote.

Dans les deux derniers cas, l'assemblée générale délibère selon les règles prescrites par l'article 450-3, paragraphes 1<sup>er</sup> et 2.

(2) L'émission d'actions sans droit de vote ne peut avoir lieu qu'à la condition que le droit à un dividende en cas de répartition des bénéfices, le droit au remboursement de l'apport et, le cas échéant, le droit à la distribution d'un bénéfice de liquidation soient fixés par les statuts.

(3) L'assemblée générale détermine le montant maximal de telles actions à émettre.

(4) En cas de création d'actions sans droit de vote par voie de conversion d'actions ordinaires déjà émises ou, si cette faculté a été prévue par les statuts, en cas de conversion d'actions sans droit de vote en actions ordinaires, l'assemblée générale détermine le montant maximal d'actions à convertir et fixe les conditions de conversion.

L'offre de conversion est faite en même temps à tous les actionnaires et à proportion de leur part dans le capital social. Le droit de souscription peut être exercé pendant un délai fixé par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, mais qui ne peut être inférieur à trente jours à partir de l'ouverture de la souscription, annoncée par un avis fixant le délai de souscription et publié au Recueil électronique des sociétés et associations et dans un journal publié au Grand-Duché de Luxembourg.

Toutefois, lorsque toutes les actions sont nominatives, les actionnaires peuvent être informés par lettre recommandée sans préjudice d'autres moyens de communication acceptés individuellement par leurs destinataires et garantissant l'information.

**Art. 430-10.** (1) Les actions sans droit de vote disposent d'un droit de vote lorsque la délibération de l'assemblée générale est de nature à modifier les droits attachés aux actions sans droit de vote ainsi que dans toute assemblée appelée à se prononcer sur la réduction du capital social ou sur la dissolution anticipée de la société.

(2) Hormis le cas où un droit de vote leur est reconnu, il n'est pas tenu compte des actions sans droit de vote pour la détermination des conditions de présence et de majorité à observer dans les assemblées générales.

**Art. 430-11.** Les convocations, rapports et documents qui, conformément aux dispositions de la présente loi sont envoyés ou communiqués aux actionnaires de la société, sont également envoyés

ou communiqués aux détenteurs des actions sans droit de vote et ce dans les délais prescrits à cet effet.

**Art. 430-12.** La situation du capital social sera publiée une fois par an, à la suite du bilan.

Elle comprendra :

1° le nombre des actions souscrites ;

2° l'indication des versements effectués ;

3° la liste des actionnaires qui n'ont pas encore entièrement libéré leurs actions, avec l'indication des sommes dont ils sont redevables.

La publication de cette liste a, pour les changements d'actionnaires qu'elle constate, la même valeur qu'une publication faite conformément à l'article 100-13.

En cas d'augmentation du capital, la publication comprendra de plus l'indication de la partie du capital qui ne serait pas encore souscrite.

**Art. 430-13.** Les actionnaires sont, nonobstant toute stipulation contraire, responsables du montant total de leurs actions.

Toutefois, la cession valable des actions les affranchira, à l'égard de la société, de toute contribution aux dettes postérieures à la cession, et à l'égard de tiers, de toute contribution aux dettes postérieures à sa publication.

Tout cédant a un recours solidaire contre celui à qui il a cédé son titre et contre les cessionnaires ultérieurs.

**Art. 430-14.** (1) Les actions d'une société ne peuvent être souscrites par celle-ci.

(2) Si les actions d'une société ont été souscrites par une personne agissant en son propre nom mais pour le compte de cette société, le souscripteur doit être considéré comme ayant souscrit pour son propre compte.

(3) Les personnes physiques ou morales visées à l'article 420-15, point 1°, ainsi que les comparants visés à l'article 420-17, paragraphe 2, ou, en cas d'augmentation du capital souscrit, les membres du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, sont tenus solidairement de libérer les actions souscrites en violation du présent article.

Toutefois, les personnes nommées ci-dessus pourront se décharger de cette obligation en prouvant qu'aucune faute ne leur est personnellement imputable.

**Art. 430-15.** (1) Sans préjudice du principe de l'égalité de traitement de tous les actionnaires se trouvant dans la même situation et de la loi relative aux abus de marché, la société ne peut acquérir ses propres actions, soit par elle-même, soit par une personne agissant en son propre nom mais pour le compte de cette société qu'aux conditions suivantes :

- 1° l'autorisation d'acquérir est accordée par l'assemblée générale, qui fixe les modalités des acquisitions envisagées, et notamment le nombre maximal d'actions à acquérir, la durée pour laquelle l'autorisation est accordée et qui ne peut dépasser cinq ans et, en cas d'acquisition à titre onéreux, les contre-valeurs maximales et minimales. Le conseil d'administration ou le directoire veillent à ce que, au moment de toute acquisition autorisée, les conditions visées aux points 2° et 3° soient respectées ;
- 2° les acquisitions, y compris les actions que la société a acquises antérieurement et qu'elle détient en portefeuille ainsi que les actions acquises par une personne agissant en son propre nom mais pour le compte de la société, ne peuvent avoir pour effet que l'actif net devienne inférieur au montant indiqué à l'article 461-2, paragraphes 1<sup>er</sup> et 2 ;
- 3° l'opération ne peut porter que sur des actions entièrement libérées ;
- 4° l'offre d'acquisition doit être faite aux mêmes conditions à tous les actionnaires se trouvant dans la même situation sauf pour les acquisitions qui ont été décidées à l'unanimité par une assemblée générale à laquelle tous les actionnaires étaient présents ou représentés ; de même, les sociétés cotées peuvent acheter leurs propres actions en bourse, sans qu'une offre d'acquisition doive être faite aux actionnaires.

(2) Lorsque l'acquisition d'actions propres est nécessaire pour éviter à la société un dommage grave et imminent, la condition au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, n'est pas applicable.

Dans ce cas, l'assemblée générale qui suit doit être informée, par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, des raisons et du but des acquisitions effectuées, du nombre et de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable des actions acquises, de la fraction du capital souscrit qu'elles représentent, ainsi que de la contre-valeur de ces actions.

(3) La condition au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, n'est pas applicable non plus s'il s'agit d'actions acquises, soit par la société elle-même, soit par une personne agissant en son nom mais pour le compte de cette société en vue d'être distribuées au personnel de celle-ci ou au personnel d'une société liée à celle-ci par un lien de contrôle. Aux fins du présent article, on entend par lien de contrôle le lien qui existe entre une société mère et une filiale dans les cas visés à l'article 1711-1.

La distribution de telles actions doit être effectuée dans un délai de douze mois à compter de l'acquisition de ces actions.

**Art. 430-16.** (1) L'article 430-15 ne s'applique pas :

- 1° aux actions acquises en exécution d'une décision de réduction du capital ou dans le cas visé à l'article 430-22 ;
- 2° aux actions acquises à la suite d'une transmission de patrimoine à titre universel ;
- 3° aux actions entièrement libérées acquises à titre gratuit ou acquises par des banques et d'autres établissements financiers en vertu d'un contrat de commission d'achat ;
- 4° aux actions acquises en vertu d'une obligation légale ou résultant d'une décision judiciaire visant à protéger les actionnaires minoritaires, notamment en cas de fusion, de scission, de changement de l'objet ou de la forme de la société, de transfert du siège social à l'étranger ou d'introduction de limitations pour le transfert des actions ;
- 5° aux actions acquises d'un actionnaire à défaut de leur libération ;
- 6° aux actions entièrement libérées acquises lors d'une adjudication judiciaire opérée en vue d'honorer une créance de la société sur le propriétaire de ces actions ;
- 7° aux actions entièrement libérées émises par une société d'investissement à capital fixe telle que définie à l'article 461-4 et acquises à la demande des investisseurs par cette société ou par une personne agissant en son propre nom mais pour compte de cette société.

Ces acquisitions ne peuvent avoir pour effet que l'actif net devienne inférieur au montant du capital souscrit, augmenté des réserves que la loi ne permet pas de distribuer.

(2) Les actions acquises dans les cas indiqués au paragraphe 1<sup>er</sup>, points 2° à 6°, doivent toutefois être cédées dans un délai de trois ans au maximum à compter de leur acquisition, à moins que la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, le pair comptable des actions acquises, y compris

les actions que la société peut avoir acquises par une personne agissant en son propre nom mais pour le compte de la société, ne dépasse pas 10 pour cent du capital souscrit.

(3) A défaut de leur cession dans le délai fixé au paragraphe 2, les actions doivent être annulées. Il pourra être procédé à une réduction du capital souscrit d'un montant correspondant. Une telle réduction est obligatoire dans la mesure où les acquisitions d'actions à annuler ont eu pour effet que l'actif net est devenu inférieur au montant visé à l'article 461-2.

**Art. 430-17.** Les actions acquises en violation des dispositions des articles 430-15 et 430-16, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, doivent être cédées dans un délai d'un an à compter de leur acquisition. A défaut de leur cession dans ce délai, l'article 430-16, paragraphe 3, s'applique.

**Art. 430-18.** (1) Dans les cas où l'acquisition d'actions propres est possible conformément aux articles 430-15 et 430-16 la détention de ces actions est soumise aux conditions suivantes :

- 1° les droits de vote afférents aux actions détenues par la société sont suspendus. Les actions rachetées ne sont pas prises en compte pour le calcul des quorum et majorité dans les assemblées.

Si le conseil d'administration décide de suspendre le droit aux dividendes des actions détenues par la société, les coupons de dividendes y restent attachés. Dans ce cas, le bénéfice distribuable est réduit en fonction du nombre de titres détenus et les sommes qui auraient dû être attribuées sont conservées jusqu'à la vente des actions, coupons attachés. La société peut également maintenir au même montant le bénéfice distribuable et le répartir entre les actions dont l'exercice des droits n'est pas suspendu. Dans ce dernier cas, les coupons échus sont détruits.

Si la société détient des parts bénéficiaires rachetées, elle ne peut en exercer le droit de vote.

Si la société détient des parts bénéficiaires ayant droit à des dividendes, les dispositions du deuxième alinéa s'appliquent ;

- 2° si ces actions sont comptabilisées à l'actif du bilan il est établi au passif une réserve indisponible d'un même montant.

(2) Lorsqu'une société a acquis ses propres actions conformément aux dispositions des articles 430-15 et 430-16, le rapport de gestion doit mentionner :

- 1° les raisons des acquisitions effectuées pendant l'exercice ;

- 2° le nombre et la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, le pair comptable des actions acquises et cédées pendant l'exercice, ainsi que la fraction du capital souscrit qu'elles représentent ;
- 3° en cas d'acquisition ou de cession à titre onéreux, la contre-valeur des actions ;
- 4° le nombre et la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, le pair comptable de l'ensemble des actions acquises et détenues en portefeuille, ainsi que la fraction du capital souscrit qu'elles représentent.

**Art. 430-19.** (1) Une société ne peut, directement ou indirectement, avancer des fonds, accorder des prêts ou donner des sûretés en vue de l'acquisition de ses actions par un tiers qu'aux conditions suivantes :

- 1° Ces opérations ont lieu sous la responsabilité du conseil d'administration ou du directoire à de justes conditions de marché, notamment au regard des intérêts perçus par la société et des sûretés qui lui sont données en contrepartie des prêts et avances visés ci-dessus. La situation financière du tiers ou, dans le cas d'opérations faisant intervenir plusieurs parties, de chaque partie concernée doit avoir été dûment examinée.
- 2° Le conseil administration ou le directoire soumet l'opération, pour accord préalable, à l'assemblée générale, qui statue aux conditions requises pour la modification des statuts. Le conseil d'administration ou le directoire remet à l'assemblée générale un rapport écrit indiquant les motifs de l'opération, l'intérêt qu'elle présente pour la société, les conditions auxquelles elle s'effectue, les risques qu'elle comporte pour la liquidité et la solvabilité de la société, et le prix auquel le tiers est censé acquérir les actions. Ce rapport est déposé au registre de commerce et des sociétés conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et fait l'objet d'une publication au Recueil électronique des sociétés et associations conformément à l'article 100-13, paragraphe 3.
- 3° L'aide financière totale accordée aux tiers n'a pas pour effet que l'actif net de la société devienne inférieur au montant visé à l'article 461-2, paragraphes 1<sup>er</sup> et 2, compte tenu également de toute réduction de l'actif net que pourrait avoir entraînée l'acquisition, par la société ou pour le compte de celle-ci, de ses propres actions conformément à l'article 430-

15, paragraphe 1<sup>er</sup>. La société inscrit au passif du bilan une réserve indisponible d'un montant correspondant à l'aide financière totale.

4° Lorsqu'un tiers bénéficiant de l'aide financière d'une société acquiert des actions propres à cette société au sens de l'article 430-15, paragraphe 1<sup>er</sup>, ou souscrit des actions émises dans le cadre d'une augmentation du capital souscrit, cette acquisition ou cette souscription est effectuée à un juste prix.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique ni aux transactions faites dans le cadre des opérations courantes des banques et d'autres établissements financiers, ni aux opérations effectuées en vue de l'acquisition d'actions par ou pour le personnel de la société ou d'une société liée à celle-ci par un lien de contrôle. Toutefois, ces transactions et opérations ne peuvent avoir pour effet que l'actif net de la société devienne inférieur au montant du capital souscrit, augmenté des réserves que la loi ou les statuts ne permettent pas de distribuer.

(3) Le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux opérations effectuées en vue de l'acquisition d'actions visée à l'article 430-16, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 7°.

**Art. 430-20.** Lorsque les membres du conseil d'administration ou du directoire d'une société, partie à une opération visée à l'article 430-19, paragraphe 1<sup>er</sup>, ou d'une société mère ou la société mère elle-même ou encore des tiers agissant en leur propre nom pour compte des membres du conseil d'administration ou du directoire ou pour compte de cette société sont parties à une opération visée à l'article 430-19, le ou les commissaires ou le réviseur d'entreprises adressent un rapport spécial sur cette opération à l'assemblée générale qui statue sur ce rapport.

**Art. 430-21.** (1) La prise en gage par la société de ses propres actions, soit par elle-même, soit par une personne agissant en son nom mais pour le compte de cette société, est assimilée aux acquisitions indiquées à l'article 430-15, à l'article 430-16, paragraphe 1<sup>er</sup>, et aux articles 430-18 et 430-19.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas lorsqu'il s'agit d'opérations courantes des banques et autres établissements financiers.

**Art. 430-22.** Par dérogation aux dispositions qui précèdent l'émission d'actions rachetables est autorisée pourvu que le rachat de ces actions soit soumis aux conditions suivantes :

1° le rachat doit être autorisé par les statuts avant la souscription des actions rachetables ;

- 2° ces actions doivent être entièrement libérées ;
- 3° les conditions et les modalités de rachat sont fixées par les statuts ;
- 4° le rachat ne peut avoir lieu qu'à l'aide des sommes distribuables conformément à l'article 461-2 ou du produit d'une nouvelle émission effectuée en vue de ce rachat ;
- 5° un montant égal à la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, au pair comptable de toutes les actions rachetées doit être incorporé dans une réserve qui ne peut, sauf en cas de réduction du capital souscrit, être distribuée aux actionnaires ; cette réserve ne peut être utilisée que pour augmenter le capital souscrit par incorporation de réserves ;
- 6° le point 5° ne s'applique pas lorsque le rachat a eu lieu à l'aide du produit d'une nouvelle émission effectuée en vue de ce rachat ;
- 7° lorsque, par suite du rachat, le versement d'une prime en faveur des actionnaires est prévu, cette prime ne peut être prélevée que sur des sommes distribuables conformément à l'article 461-2, paragraphe 1<sup>er</sup>;
- 8° le rachat fait l'objet d'une publicité conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

**Art. 430-23.** (1) La souscription, l'acquisition ou la détention d'actions de la société anonyme par une autre société au sens de l'annexe II de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés dans laquelle la société anonyme dispose directement ou indirectement de la majorité des droits de vote ou sur laquelle elle peut exercer directement ou indirectement une influence dominante sont considérées comme étant du fait de la société anonyme elle-même. L'article 430-18, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2°, n'est toutefois pas applicable lorsque la société est contrôlée directement par la société anonyme.

L'alinéa premier s'applique également lorsque l'autre société relève du droit d'un pays tiers et a une forme juridique comparable à celles visées à l'annexe II de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés.

(2) Toutefois, lorsque la société anonyme dispose seulement indirectement de la majorité des droits de vote ou peut exercer seulement indirectement une influence dominante, le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas, mais dans ce cas les droits de vote attachés aux actions de la société anonyme dont dispose l'autre société sont suspendus.

(3) Aux fins du présent article :

- 1° il est présumé qu'une société anonyme est en mesure d'exercer une influence dominante lorsqu'elle :
  - a) a le droit de nommer ou de révoquer la majorité des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance et est en même temps, actionnaire ou associée de l'autre société, ou
  - b) est actionnaire ou associée de l'autre société et contrôle seule la majorité des droits de vote des actionnaires ou associés de celle-ci en vertu d'un accord conclu avec d'autres actionnaires ou associés de cette société.
- 2° une société anonyme est considérée comme disposant indirectement des droits de vote lorsqu'il en est disposé par une société d'une des formes juridiques visées au paragraphe 1<sup>er</sup> dans laquelle la société anonyme dispose directement de la majorité des droits de vote.
- 3° une société anonyme est considérée comme étant en mesure d'exercer indirectement une influence dominante sur une autre société lorsque la société anonyme dispose directement de la majorité des droits de vote dans une société d'une des formes juridiques visées au paragraphe 1<sup>er</sup> laquelle :
  - a) a le droit de nommer ou de révoquer la majorité des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance et est, en même temps, actionnaire ou associée de l'autre société, ou
  - b) est actionnaire ou associée de l'autre société et contrôle seule la majorité des droits de vote des actionnaires ou associés de celle-ci en vertu d'un accord conclu avec d'autres actionnaires ou associés de cette société ;
- 4° une société anonyme est considérée comme disposant des droits de vote lorsqu'en vertu des statuts, de la loi ou d'un contrat, elle est en droit d'exercer le droit de vote attaché aux actions de la société et peut l'exercer effectivement.

(4) Le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas lorsque :

- 1° la souscription, l'acquisition ou la détention d'actions de la société anonyme est effectuée pour le compte d'une personne autre que celle qui souscrit, acquiert ou détient et qui n'est ni la société anonyme visée au paragraphe 1<sup>er</sup> ni une autre société dans laquelle la société

anonyme dispose directement ou indirectement de la majorité des droits de vote ou sur laquelle elle peut exercer directement ou indirectement une influence dominante ;

- 2° la souscription, l'acquisition ou la détention d'actions de la société anonyme est effectuée par l'autre société visée au paragraphe 1<sup>er</sup> en sa qualité et dans le cadre de son activité d'opérateur professionnel sur titres, pourvu que celle-ci soit membre d'une bourse de valeurs située ou opérant dans un État membre de l'Union européenne ou qu'elle soit agréée ou surveillée par une autorité d'un État membre de l'Union européenne compétente pour la surveillance des opérateurs professionnels sur titres qui, au sens du présent article, peuvent inclure les établissements de crédit.

(5) Le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas lorsque la détention d'actions de la société anonyme par l'autre société visée au paragraphe 1<sup>er</sup> résulte d'une acquisition faite avant que la relation entre ces deux sociétés corresponde aux critères établis au paragraphe 1<sup>er</sup>.

Toutefois les droits de vote attachés à ces actions sont suspendus et ces actions sont prises en considération pour déterminer si la condition prévue à l'article 430-15, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2°, est remplie.

(6) L'article 430-16, paragraphes 2 et 3, et l'article 430-17 ne s'appliquent pas en cas d'acquisition d'actions d'une société anonyme par l'autre société visée au paragraphe 1<sup>er</sup>, pourvu que :

- 1° les droits de vote attachés aux actions de la société anonyme dont dispose l'autre société soient suspendus, et
- 2° les membres de l'organe de gestion de la société anonyme soient obligés de racheter à l'autre société les actions visées à l'article 430-16, paragraphes 2 et 3, et à l'article 430-17 au prix auquel cette autre société les a acquises ; cette sanction n'est pas applicable dans le seul cas où lesdits membres prouvent que la société anonyme est totalement étrangère à la souscription ou à l'acquisition desdites actions.

## **Chapitre IV - De l'administration et de la surveillance des sociétés anonymes et des sociétés européennes (SE)**

### *Section I<sup>re</sup> - Du conseil d'administration*

**Art. 441-1.** Les sociétés anonymes sont administrées par des mandataires à temps, associés ou non, révocables, salariés ou gratuits.

**Art. 441-2.** Les administrateurs doivent être au nombre de trois au moins.

Toutefois, lorsque la société est constituée par un associé unique ou que, à une assemblée générale des actionnaires, il est constaté que celle-ci n'a plus qu'un associé unique, la composition du conseil d'administration peut être limitée à un membre jusqu'à l'assemblée générale ordinaire suivant la constatation de l'existence de plus d'un associé.

Dans la société européenne (SE), le nombre d'administrateurs ou les règles pour sa détermination sont fixés par les statuts de celle-ci. Néanmoins, les administrateurs doivent être au nombre de trois au moins lorsque la participation des travailleurs dans la société européenne (SE) est organisée en transposition de la directive 2001/86/CE du Conseil du 8 octobre 2001 complétant le statut de la Société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs.

Ils sont nommés pour une période déterminée par l'assemblée générale des actionnaires ; ils peuvent cependant, pour la première fois, être nommés par l'acte de constitution de la société. La présente disposition vaut, pour la société européenne (SE), sans préjudice, le cas échéant, des modalités de participation des travailleurs fixées en transposition de la directive 2001/86/CE précitée.

Le terme de leur mandat ne peut excéder six ans ; ils sont toujours révocables par l'assemblée générale.

En cas de vacance d'une place d'administrateur nommé par l'assemblée générale, les administrateurs restants ainsi nommés ont, sauf disposition contraire dans les statuts, le droit d'y pourvoir provisoirement.

Dans ce cas, l'assemblée générale, lors de la première réunion, procède à l'élection définitive.

**Art. 441-3.** Lorsqu'une personne morale est nommée administrateur, membre du comité de direction, ou directeur général, celle-ci est tenue de désigner un représentant permanent chargé de l'exécution de cette mission au nom et pour le compte de la personne morale.

Ce représentant est soumis aux mêmes conditions et encourt la même responsabilité civile que s'il exerçait cette mission en nom et pour compte propre, sans préjudice de la responsabilité solidaire de la personne morale qu'il représente. Celle-ci ne peut révoquer son représentant qu'en désignant simultanément son successeur.

La désignation et la cessation des fonctions du représentant permanent sont soumises aux mêmes règles de publicité que s'il exerçait cette mission en nom et pour compte propre.

**Art. 441-4.** Sauf disposition contraire dans l'acte de société, les administrateurs sont rééligibles : en cas de vacance avant l'expiration du terme d'un mandat, l'administrateur nommé achève le terme de celui qu'il remplace.

**Art. 441-5.** Le conseil d'administration a le pouvoir d'accomplir tous les actes nécessaires ou utiles à la réalisation de l'objet social, à l'exception de ceux que la loi ou les statuts réservent à l'assemblée générale. Dans une société européenne (SE), les statuts énumèrent les catégories d'opérations qui donnent lieu à décision expresse du conseil d'administration.

Il représente la société à l'égard des tiers et en justice, soit en demandant, soit en défendant. Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule.

Les limitations apportées aux pouvoirs que les alinéas précédents attribuent au conseil d'administration et qui résultent soit des statuts, soit d'une décision des organes compétents, sont inopposables aux tiers, même si elles sont publiées.

Toutefois, les statuts peuvent donner qualité à un ou à plusieurs administrateurs pour représenter la société dans les actes ou en justice, soit seuls, soit conjointement. Cette clause est opposable aux tiers dans les conditions prévues au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

Lorsque, dans une société européenne (SE), une délégation de pouvoirs a été valablement conférée et que le titulaire de celle-ci vient à poser un acte rentrant dans les limites de cette délégation mais relevant néanmoins d'une catégorie d'opérations qui, selon les dispositions statutaires de la société européenne (SE), donne lieu à décision expresse du conseil d'administration, il engagera la société sans préjudice de dommages-intérêts, s'il y a lieu.

**Art. 441-6.** Le conseil d'administration peut décider la création de comités dont il fixe la composition et les attributions et qui exercent leurs activités sous sa responsabilité.

**Art. 441-7.** L'administrateur qui a, directement ou indirectement, un intérêt de nature patrimoniale opposé à celui de la société à l'occasion d'une opération relevant du conseil d'administration, est tenu d'en prévenir le conseil et de faire mentionner cette déclaration au procès-verbal de la séance. Il ne peut prendre part à cette délibération.

Il est spécialement rendu compte, à la première assemblée générale, avant tout vote sur d'autres résolutions, des opérations dans lesquelles un des administrateurs aurait eu un intérêt opposé à celui de la société.

Par dérogation au premier alinéa, lorsque la société ne comprend qu'un administrateur unique, il est seulement fait mention dans un procès-verbal des opérations intervenues entre la société et son administrateur ayant un intérêt opposé à celui de la société.

Lorsque, en raison d'une opposition d'intérêts, le nombre d'administrateurs requis statutairement en vue de délibérer et de voter sur le point en question n'est pas atteint, le conseil d'administration peut, sauf disposition contraire des statuts, décider de déférer la décision sur ce point à l'assemblée générale des actionnaires.

Les dispositions des alinéas qui précèdent ne sont pas applicables lorsque les décisions du conseil d'administration ou de l'administrateur concernent des opérations courantes conclues dans des conditions normales.

**Art. 441-8.** Les administrateurs ne contractent aucune obligation personnelle relativement aux engagements de la société.

**Art. 441-9.** Les administrateurs, les membres du comité de direction et le directeur général sont responsables envers la société, conformément au droit commun, de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu et des fautes commises dans leur gestion.

Les administrateurs et les membres du comité de direction sont solidairement responsables, soit envers la société, soit envers tous tiers, de tous dommages résultant d'infractions aux dispositions de la présente loi, ou des statuts.

Les administrateurs et les membres du comité de direction ne seront déchargés de cette responsabilité, quant aux infractions auxquelles ils n'ont pas pris part, que si aucune faute ne leur est imputable et s'ils ont dénoncé ces infractions, pour ce qui est des membres du conseil d'administration, à l'assemblée générale la plus prochaine et, pour ce qui concerne les membres du comité de direction, lors de la première séance du conseil d'administration après qu'ils en auront eu connaissance.

**Art. 441-10.** La gestion journalière des affaires de la société ainsi que la représentation de la société, en ce qui concerne cette gestion, peuvent être déléguées à un ou plusieurs administrateurs, directeurs, gérants et autres agents, associés ou non, agissant seuls ou conjointement.

Leur nomination, leur révocation et leurs attributions sont réglées par les statuts ou par une décision des organes compétents sans cependant que les restrictions apportées à leurs pouvoirs de représentation pour les besoins de la gestion journalière soient opposables aux tiers, même si elles sont publiées.

La clause, en vertu de laquelle la gestion journalière est déléguée à une ou plusieurs personnes agissant soit seules soit conjointement, est opposable aux tiers dans les conditions prévues au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

La délégation à un membre du conseil d'administration impose au conseil l'obligation de rendre annuellement compte à l'assemblée générale ordinaire des traitements, émoluments et avantages quelconques alloués au délégué.

La responsabilité des délégués à la gestion journalière en raison de cette gestion se détermine conformément aux règles générales du mandat.

Les délégués à la gestion journalière sont soumis aux dispositions de l'article 441-7, applicables par analogie. S'il n'existe qu'un seul délégué confronté à une situation d'opposition d'intérêts, la décision devra être prise par le conseil d'administration. En cas de violation de l'article 441-7, la responsabilité des délégués à la gestion journalière pourra être engagée sur base de l'article 441-9, alinéa 2, étant entendu que, pour l'application de cette disposition, ils ne seront déchargés de cette responsabilité, quant aux infractions auxquelles ils n'ont pas pris part, que si aucune faute ne leur est imputable et s'ils ont dénoncé ces infractions au conseil d'administration dès qu'ils en auront eu connaissance.

**Art. 441-11.** Les statuts peuvent autoriser le conseil d'administration à déléguer ses pouvoirs de gestion à un comité de direction ou un directeur général, sans que cette délégation puisse porter sur la politique générale de la société ou sur l'ensemble des actes réservés au conseil d'administration en vertu d'autres dispositions de la loi. Si un comité de direction est institué ou un directeur général est nommé, le conseil d'administration est chargé de surveiller celui-ci.

Le comité de direction se compose de plusieurs personnes, qu'ils soient administrateurs ou non.

Les conditions de désignation des membres du comité de direction ou du directeur général, leur révocation, leur rémunération et la durée de leur mission de même que le mode de fonctionnement du comité de direction, sont déterminés par les statuts ou, à défaut de clause statutaire, par le conseil d'administration.

Les statuts peuvent conférer au directeur général ou à un ou à plusieurs membres du comité de direction, le pouvoir de représenter la société, soit seuls, soit conjointement.

La nomination d'un directeur général et l'instauration d'un comité de direction et la clause statutaire visée à l'alinéa 3, le pouvoir de représentation du directeur général et des membres du comité de direction, sont opposables aux tiers dans les conditions prévues par les dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

Les statuts ou une décision du conseil d'administration peuvent apporter des restrictions au pouvoir de gestion qui peut être délégué en application de l'alinéa premier. Ces restrictions, de même que la répartition éventuelle des tâches dont les membres du comité de direction sont convenus, ne sont pas opposables aux tiers, même si elles sont publiées.

**Art. 441-12.** Si un membre du comité de direction a, directement ou indirectement, un intérêt de nature patrimoniale opposé à celui de la société à l'occasion d'une opération relevant du comité, il est tenu d'en prévenir le comité et de faire mentionner cette déclaration au procès-verbal de la séance. Il ne peut prendre part à cette délibération.

Il est spécialement rendu compte, à la première réunion du conseil d'administration, avant tout vote sur d'autres résolutions, des opérations dans lesquelles un des membres du comité de direction aurait eu un intérêt opposé à celui de la société.

Une copie du procès-verbal est transmise au conseil d'administration lors de sa prochaine réunion.

Lorsque, en raison d'une opposition d'intérêt, le nombre de membres du comité de direction requis en vue de délibérer et de voter sur le point en question n'est pas atteint, le comité de direction peut décider de déférer la décision sur ce point au conseil d'administration.

Lorsque le directeur général a directement ou indirectement un intérêt de nature patrimoniale opposé à celui de la société à l'occasion d'une décision ou d'une opération relevant de ses attributions, il doit déférer la décision au conseil d'administration.

Les dispositions des alinéas qui précèdent ne sont pas applicables lorsque les décisions du comité de direction concernent des opérations courantes conclues dans des conditions normales.

**Art. 441-13.** La société est liée par les actes accomplis par le conseil d'administration, par les administrateurs ayant qualité pour la représenter conformément à l'article 441-5, alinéa 4, par les membres du comité de direction ayant qualité pour la représenter conformément à l'article 441-11, alinéa 3, par le directeur général ou par le délégué à la gestion journalière, même si ces actes excèdent l'objet social, à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait cet objet ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances, sans que la seule publication des statuts suffise à constituer cette preuve.

#### *Section 2 - Du directoire et du conseil de surveillance*

**Art. 442-1.** (1) Il peut être stipulé par les statuts de toute société anonyme que celle-ci est régie par les dispositions de la présente section. Dans ce cas, la société reste soumise à l'ensemble des règles applicables aux sociétés anonymes, à l'exclusion de celles prévues aux articles 441-1 à 441-13.

(2) L'introduction dans les statuts de cette stipulation, ou sa suppression, peut être décidée au cours de l'existence de la société.

#### *Sous-section 1<sup>re</sup> - Du directoire*

**Art. 442-2.** (1) La société anonyme est dirigée par un directoire. Le nombre de ses membres ou les règles pour sa détermination sont fixés par les statuts pour la société européenne (SE). Dans la société anonyme, ils sont fixés par les statuts ou, à défaut, par le conseil de surveillance.

(2) Dans les sociétés anonymes unipersonnelles ou dont le capital est inférieur à 500 000 euros, une seule personne peut exercer les fonctions dévolues au directoire.

(3) Le directoire exerce ses fonctions sous le contrôle d'un conseil de surveillance.

**Art. 442-3.** Les membres du directoire sont nommés par le conseil de surveillance.

Les statuts peuvent néanmoins attribuer à l'assemblée générale le pouvoir de nommer les membres du directoire. Dans ce cas, seule l'assemblée est compétente.

**Art. 442-4.** Lorsqu'une personne morale est nommée membre du directoire ou du conseil de surveillance, celle-ci est tenue de désigner un représentant permanent chargé de l'exécution de cette mission au nom et pour le compte de la personne morale.

Ce représentant est soumis aux mêmes conditions et encourt les mêmes responsabilités civiles que s'il exerçait cette mission en nom et pour compte propre, sans préjudice de la responsabilité solidaire de la personne morale qu'il représente. Celle-ci ne peut révoquer son représentant qu'en désignant simultanément son successeur.

La désignation et la cessation des fonctions du représentant permanent sont soumises aux mêmes règles de publicité que s'il exerçait cette mission en nom et pour compte propre.

**Art. 442-5.** Les membres du directoire peuvent être révoqués par le conseil de surveillance ainsi que, si les statuts le prévoient, par l'assemblée générale.

**Art. 442-6.** (1) Les membres du directoire sont nommés pour une période déterminée par les statuts qui ne peut excéder six ans. Ils sont rééligibles.

(2) En cas de vacance d'une place de membre du directoire, les membres restants ont, sauf disposition contraire dans les statuts, le droit d'y pourvoir provisoirement.

(3) Dans ce cas, le conseil de surveillance, ou l'assemblée générale selon le cas, procède, lors de la première réunion, à l'élection définitive. Le membre du directoire nommé achève le terme de celui qu'il remplace.

**Art. 442-7.** (1) Le directoire a le pouvoir d'accomplir tous les actes nécessaires ou utiles à la réalisation de l'objet social, à l'exception de ceux que la loi ou les statuts réservent au conseil de surveillance et à l'assemblée générale.

(2) Les statuts d'une société européenne (SE) énumèrent les catégories d'opérations qui donnent lieu à autorisation du directoire par le conseil de surveillance.

Lorsqu'une opération exige l'autorisation du conseil de surveillance et que celui-ci la refuse, le directoire peut soumettre le différend à l'assemblée générale.

(3) Le directoire représente la société à l'égard des tiers et en justice soit en demandant, soit en défendant. Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule.

(4) Les limitations apportées aux pouvoirs que les paragraphes précédents attribuent au directoire et qui résultent soit des statuts, soit d'une décision des organes compétents, sont inopposables aux tiers, même si elles sont publiées.

Toutefois, les statuts peuvent donner qualité à un ou à plusieurs membres du directoire pour représenter la société dans les actes ou en justice, soit seuls, soit conjointement. Cette clause est opposable aux tiers dans les conditions prévues au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

Lorsqu'une délégation de pouvoirs dans une société européenne (SE) a été valablement conférée et que le titulaire de celle-ci vient à poser un acte rentrant dans les limites de cette délégation mais relevant néanmoins d'une catégorie d'opérations qui, selon les dispositions statutaires de la société européenne (SE), donne lieu à autorisation du directoire par le conseil de surveillance, il engagera la société sans préjudice de dommages-intérêts, s'il y a lieu.

(5) Le directoire peut décider la création de comités dont il fixe la composition et les attributions et qui exercent leurs activités sous sa responsabilité.

**Art. 442-8.** La gestion journalière des affaires de la société ainsi que la représentation de la société, en ce qui concerne cette gestion, peuvent être déléguées à un ou plusieurs membres du directoire, directeurs, gérants et autres agents, associés ou non, à l'exclusion des membres du conseil de surveillance, agissant seuls ou conjointement.

Leur nomination, leur révocation et leurs attributions sont réglées par les statuts ou par une décision des organes compétents sans cependant que les restrictions apportées à leurs pouvoirs de représentation pour les besoins de la gestion journalière soient opposables aux tiers, même si elles sont publiées.

La clause, en vertu de laquelle la gestion journalière est déléguée à une ou plusieurs personnes agissant soit seules soit conjointement est opposable aux tiers dans les conditions prévues au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

La délégation à un membre du directoire impose au directoire l'obligation de rendre annuellement compte à l'assemblée générale ordinaire des traitements, émoluments et avantages quelconques alloués au délégué.

La responsabilité des délégués à la gestion journalière en raison de cette gestion se détermine conformément aux règles générales du mandat.

Les délégués à la gestion journalière sont soumis aux dispositions de l'article 442-18, applicables par analogie. S'il n'existe qu'un seul délégué confronté à une situation d'opposition d'intérêts, la décision devra être prise par le directoire. En cas de violation de l'article 442-18, la responsabilité des délégués à la gestion journalière pourra être engagée sur la base de l'article 442-10, alinéa 2, étant entendu que, pour l'application de cette disposition, ils ne seront déchargés de cette responsabilité, quant aux infractions auxquelles ils n'ont pas pris part, que si aucune faute ne leur est imputable et s'ils ont dénoncé ces infractions au directoire dès qu'ils en auront eu connaissance.

**Art. 442-9.** La société est liée par les actes accomplis par le directoire, par les membres du directoire ayant qualité pour la représenter conformément à l'article 442-7, paragraphe 4, ou par le délégué à la gestion journalière, même si ces actes excèdent l'objet social, à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait cet objet ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances, sans que la seule publication des statuts suffise à constituer cette preuve.

**Art. 442-10.** Les membres du directoire sont responsables envers la société conformément au droit commun de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu et des fautes commises dans leur gestion.

Ils sont solidairement responsables, soit envers la société, soit envers tous tiers, de tous dommages résultant d'infractions aux dispositions de la présente loi ou des statuts. Ils ne seront déchargés de cette responsabilité, quant aux infractions auxquelles ils n'ont pas pris part, que si aucune faute ne leur est imputable et s'ils ont dénoncé ces infractions à l'assemblée générale la plus prochaine après qu'ils en auront eu connaissance.

L'autorisation donnée par le conseil de surveillance conformément à l'article 442-7, paragraphe 2, n'exonère pas les membres du directoire de leur responsabilité.

#### Sous-section 2 - Du conseil de surveillance

**Art. 442-11.** (1) Le conseil de surveillance exerce le contrôle permanent de la gestion de la société par le directoire, sans pouvoir s'immiscer dans cette gestion.

(2) Il donne ou refuse les autorisations requises en vertu de l'article 442-7, paragraphe 2.

**Art. 442-12.** (1) Le conseil de surveillance a un droit illimité de regard sur toutes les opérations de la société ; il peut prendre connaissance sans déplacement des livres, de la correspondance, des procès-verbaux et généralement de toutes les écritures de la société.

(2) Le directoire fait, au moins tous les trois mois, un rapport écrit au conseil de surveillance sur la marche des affaires de la société et de leur évolution prévisible.

(3) En outre, le directoire communique en temps utile au conseil de surveillance toute information sur des événements susceptibles d'avoir des répercussions sensibles sur la situation de la société.

(4) Le conseil de surveillance peut demander au directoire les informations de toute nature nécessaires au contrôle qu'il exerce conformément à l'article 442-11.

(5) Le conseil de surveillance peut procéder ou faire procéder aux vérifications nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

**Art. 442-13.** Chaque année, le conseil de surveillance reçoit de la part du directoire les documents visés à l'article 461-1 à l'époque y fixée pour leur remise aux commissaires et présente à l'assemblée générale ses observations sur le rapport du directoire ainsi que sur les comptes de l'exercice.

**Art. 442-14.** Sont applicables au conseil de surveillance les dispositions des articles 441-2, 441-3, 441-4 et 441-6.

**Art. 442-15.** (1) Le conseil de surveillance peut conférer à un ou plusieurs de ses membres tous mandats spéciaux pour un ou plusieurs objets déterminés.

(2) Il peut décider la création en son sein de commissions dont il fixe la composition et les attributions et qui exercent leurs activités sous sa responsabilité, sans que lesdites attributions puissent avoir pour objet de déléguer à une commission les pouvoirs qui sont attribués au conseil de surveillance lui-même par la loi ou les statuts, ni pour effet de réduire ou de limiter les pouvoirs du directoire.

**Art. 442-16.** Les membres du conseil de surveillance sont responsables envers la société conformément au droit commun, de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu et des fautes commises dans leur surveillance.

Ils sont solidairement responsables, soit envers la société, soit envers tous tiers, de tous dommages résultant d'infractions aux dispositions de la présente loi ou des statuts. Ils ne seront déchargés de cette responsabilité, quant aux infractions auxquelles ils n'ont pas pris part, que si

aucune faute ne leur est imputable et s'ils ont dénoncé ces infractions à l'assemblée générale la plus prochaine après qu'ils en auront eu connaissance.

### Sous-section 3 - Dispositions communes au directoire et au conseil de surveillance

**Art. 442-17.** (1) Nul ne peut simultanément être membre du directoire et du conseil de surveillance.

(2) Toutefois, en cas de vacance au sein du directoire, le conseil de surveillance peut désigner l'un de ses membres pour exercer les fonctions de membre du directoire. Au cours de cette période, les fonctions de l'intéressé en sa qualité de membre du conseil de surveillance sont suspendues.

**Art. 442-18.** Le membre du directoire ou du conseil de surveillance qui a directement ou indirectement, un intérêt de nature patrimoniale opposé à celui de la société à l'occasion d'une opération relevant du directoire ou du conseil de surveillance, est tenu d'en prévenir le directoire ou le conseil et de faire mentionner cette déclaration au procès-verbal de la séance. Il ne peut prendre part à cette délibération.

Il est spécialement rendu compte, à la première assemblée générale, avant tout vote sur d'autres résolutions, des opérations dans lesquelles un des membres du directoire ou du conseil de surveillance aurait eu un intérêt opposé à celui de la société.

Par dérogation au premier alinéa, lorsque le directoire ou le conseil de surveillance de la société ne comprend qu'un seul membre, il est seulement fait mention dans un procès-verbal des opérations intervenues entre la société et son membre du directoire ou du conseil de surveillance ayant un intérêt opposé à celui de la société.

Lorsque, en raison d'une opposition d'intérêts, le nombre de membres requis statutairement en vue de délibérer et de voter sur le point en question n'est pas atteint, le directoire ou le conseil de surveillance peut, sauf disposition contraire des statuts, décider de déférer la décision sur ce point à l'assemblée générale des actionnaires.

Lorsque l'opération visée au premier alinéa fait apparaître un intérêt opposé entre la société et un membre du directoire, l'autorisation du conseil de surveillance est en outre requise.

Les dispositions des alinéas qui précèdent ne sont pas applicables lorsque les décisions envisagées concernent des opérations courantes conclues dans des conditions normales.

**Art. 442-19.** Les fonctions de membre du directoire et de membre du conseil de surveillance peuvent être rémunérées. Le mode et le montant de la rémunération des membres du directoire sont fixés par le conseil de surveillance. Le mode et le montant de la rémunération des membres du conseil de surveillance sont fixés par les statuts, ou à défaut, par l'assemblée générale.

### *Section 3 - De la surveillance par les commissaires*

**Art. 443-1.** La surveillance de la société doit être confiée à un ou plusieurs commissaires, associés ou non.

Ils sont nommés par l'assemblée générale des actionnaires.

Sauf disposition contraire dans l'acte de société, les commissaires sont rééligibles.

La durée de leur mandat ne peut excéder six ans ; ils sont toujours révocables par l'assemblée générale.

L'assemblée générale détermine le nombre des commissaires et fixe leurs émoluments.

Si le nombre des commissaires est réduit, par suite de décès ou autrement, de plus de moitié, le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, doit convoquer immédiatement l'assemblée générale pour pourvoir au remplacement des commissaires manquants.

**Art. 443-2.** Les commissaires ont un droit illimité de surveillance et de contrôle sur toutes les opérations de la société. Ils peuvent prendre connaissance, sans déplacement, des livres, de la correspondance, des procès-verbaux et généralement de toutes les écritures de la société.

Il leur est remis chaque semestre, par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, un état résumant la situation active et passive. Les commissaires doivent soumettre à l'assemblée générale le résultat de leur mission avec les propositions qu'ils croient convenables et lui faire connaître le mode d'après lequel ils ont contrôlé les inventaires.

Leur responsabilité, en tant qu'elle dérive de leurs devoirs de surveillance et de contrôle, est déterminée d'après les mêmes règles que la responsabilité des administrateurs ou membres du directoire.

Les commissaires peuvent se faire assister par un expert en vue de procéder à la vérification des livres et comptes de la société.

L'expert doit être agréé par la société. A défaut d'agrément, le président du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale, sur requête des commissaires signifiée avec assignation à la société, fait choix de l'expert. Le président entend les parties en son cabinet et statue en audience publique sur la désignation de l'expert. Sa décision ne doit pas être signifiée à la société et n'est pas susceptible de recours.

*Section 4 - Dispositions communes aux organes de gestion, au conseil de surveillance  
et aux commissaires*

**Art. 444-1.** L'assemblée générale qui a décidé d'exercer contre les administrateurs, les membres du directoire, du conseil de surveillance ou les commissaires en fonction l'action sociale des articles 441-9, 442-10, 442-16 et 443-2, alinéa 3, peut charger un ou plusieurs mandataires de l'exécution de cette délibération.

**Art. 444-2.** Une action peut être intentée contre les administrateurs ou membres du directoire ou du conseil de surveillance, selon le cas, pour le compte de la société par des actionnaires minoritaires ou titulaires de parts bénéficiaires.

Cette action minoritaire est intentée par un ou plusieurs actionnaires ou titulaires de parts bénéficiaires possédant, à l'assemblée générale qui s'est prononcée sur la décharge, des titres ayant le droit de voter à cette assemblée représentant au moins 10 pour cent des voix attachées à l'ensemble de ces titres.

**Art. 444-3.** (1) Les administrateurs, les membres du directoire ou du conseil de surveillance et les commissaires forment des collèges qui délibèrent suivant le mode établi par les statuts et, à défaut de dispositions à cet égard, suivant les règles ordinaires des assemblées délibérantes.

Les décisions du conseil d'administration, du directoire et du conseil de surveillance peuvent être prises, si les statuts l'autorisent, par consentement unanime des administrateurs ou des membres du directoire ou du conseil de surveillance, exprimé par écrit.

Les décisions prises selon cette procédure sont réputées être prises au lieu du siège de la société.

(2) Sauf dans le cas d'une société européenne (SE) pour laquelle une telle désignation est obligatoire, le conseil d'administration, le directoire et le conseil de surveillance peuvent élire un président en leur sein.

(3) Le conseil d'administration ou le directoire d'une société européenne (SE) se réunit au moins tous les trois mois selon une périodicité fixée par les statuts pour délibérer de la marche des affaires de la société européenne (SE) et de leur évolution prévisible.

(4) Chacun des membres du conseil d'administration, du directoire et du conseil de surveillance peut prendre connaissance de toutes les informations transmises à cet organe.

(5) Dans une société européenne (SE), le conseil de surveillance se réunit sur la convocation de son président.

**Art. 444-4.** (1) Sauf disposition contraire des statuts et sans préjudice de dispositions légales particulières, les règles internes concernant le quorum et la prise de décision du conseil d'administration, du conseil de surveillance et du directoire de la société sont les suivantes :

1° quorum : la moitié au moins des membres doivent être présents ou représentés ;

2° prise de décision : elle se fait à la majorité des membres présents ou représentés.

(2) Sauf disposition contraire des statuts, et dans la mesure où un président a été élu, la voix du président de chaque organe est prépondérante en cas de partage des voix.

(3) Sauf disposition contraire des statuts, sont réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité les administrateurs ou les membres du directoire qui participent à la réunion du conseil ou du directoire par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant leur identification. Ces moyens doivent satisfaire à des caractéristiques techniques garantissant une participation effective à la réunion du conseil ou du directoire dont les délibérations sont retransmises de façon continue.

La réunion tenue par de tels moyens de communication à distance est réputée se dérouler au siège de la société.

**Art. 444-5.** Les statuts peuvent disposer que les administrateurs et les commissaires réunis formeront le conseil général ; ils en détermineront les attributions.

**Art. 444-6.** Les administrateurs, membres du directoire et du conseil de surveillance, les membres du comité de direction, le directeur général ainsi que toute personne appelée à assister aux réunions de ces organes, sont tenus de ne pas divulguer, même après la cessation de leurs fonctions, les informations dont ils disposent sur la société anonyme et dont la divulgation serait susceptible de porter préjudice aux intérêts de la société, à l'exclusion des cas dans lesquels une

telle divulgation est exigée ou admise par une disposition légale ou réglementaire applicable aux sociétés anonymes ou dans l'intérêt public.

## **Chapitre V - Des assemblées générales**

**Art. 450-1.** (1) L'assemblée générale des actionnaires a les pouvoirs les plus étendus pour faire ou ratifier les actes qui intéressent la société.

Lorsque la société compte un associé unique, il exerce les pouvoirs dévolus à l'assemblée générale.

L'assemblée générale d'une société européenne (SE) décide dans les matières pour lesquelles une compétence spécifique lui est conférée par :

- la présente loi conformément au règlement (CE) n° 2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE) ;
- les dispositions du droit luxembourgeois prises en transposition de la directive 2001/86/CE du Conseil du 8 octobre 2001 complétant le statut de la Société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs, dans la mesure où la société européenne (SE) a son siège statutaire au Grand-Duché de Luxembourg.

En outre, l'assemblée générale d'une société européenne (SE) décide dans les matières pour lesquelles une compétence est conférée à l'assemblée générale :

- d'une société anonyme relevant du droit luxembourgeois dans la mesure où la société européenne (SE) a son siège statutaire au Grand-Duché de Luxembourg, ou
- par ses statuts conformément à ce même droit.

(2) Les statuts déterminent le mode de délibération de l'assemblée générale et les formalités nécessaires pour y être admis. En l'absence de dispositions, les nominations se font et les décisions se prennent d'après les règles ordinaires des assemblées délibérantes ; les procès-verbaux sont signés par les membres du bureau et par les actionnaires qui le demandent ; les copies à délivrer aux tiers sont certifiées conformes à l'original dans les cas où les délibérations de l'assemblée ont été constatées par acte notarié, par le notaire dépositaire de la minute en cause, sinon par la personne désignée à cet effet par les statuts, ou à défaut, par le président du conseil

d'administration ou, selon le cas, du directoire ou la personne qui le remplace, ces personnes répondant des dommages pouvant résulter de l'inexactitude de leur certificat.

Il est tenu à chaque assemblée générale une liste des présences.

Si la société compte un associé unique, ses décisions sont inscrites dans un procès-verbal.

(3) Tout actionnaire a, nonobstant toute disposition contraire, mais en se conformant aux règles des statuts, le droit de voter par lui-même ou par mandataire. Si les statuts le prévoient, sont réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité les actionnaires qui participent à l'assemblée par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant leur identification. Ces moyens doivent satisfaire à des caractéristiques techniques garantissant la participation effective à l'assemblée, dont les délibérations sont retransmises de façon continue.

(4) Les statuts peuvent autoriser tout actionnaire à voter par correspondance, au moyen d'un formulaire dont les mentions sont fixées dans les statuts.

Les formulaires, dans lesquels ne seraient mentionnés ni le sens d'un vote ni l'abstention, sont nuls.

Pour le calcul du quorum, il n'est tenu compte que des formulaires qui ont été reçus par la société avant la réunion de l'assemblée générale, dans les délais fixés par les statuts.

(5) Tout actionnaire peut, nonobstant toute clause contraire des statuts, prendre part aux délibérations avec un nombre de voix égal aux actions qu'il possède, sans limitation.

Lorsque les actions sont de valeur inégale ou que leur valeur n'est pas mentionnée, sauf disposition contraire des statuts, chacune d'elle confère de plein droit un nombre de voix proportionnel à la partie du capital qu'elle représente en comptant pour une voix l'action représentant la quotité la plus faible ; il n'est pas tenu compte des fractions de voix, excepté dans les cas prévus à l'article 450-4.

(6) Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, a le droit de proroger, séance tenante, l'assemblée à quatre semaines. Il doit le faire à la demande d'un ou de plusieurs actionnaires représentant au moins le dixième du capital social. Cette prorogation, qui s'applique également à l'assemblée générale appelée à modifier les statuts, annule toute décision prise. La seconde assemblée a le droit de statuer définitivement pourvu que, dans le cas de modification de statuts les conditions de présence exigées par l'article 450-3 soient remplies.

(7) Si l'assemblée générale ordinaire dont la prorogation est prononcée, a été convoquée pour le même jour qu'une assemblée générale appelée à modifier les statuts et que cette dernière ne soit pas en nombre, la prorogation de la première assemblée pourra être reculée à une date suffisamment éloignée pour qu'il soit possible de convoquer les deux assemblées de nouveau pour le même jour, sans que toutefois le délai de prorogation puisse dépasser six semaines.

(8) L'exercice du droit de vote afférent aux actions sur lesquelles les versements n'ont pas été opérés sera suspendu aussi longtemps que ces versements, régulièrement appelés et exigibles, n'auront pas été effectués.

(9) Les statuts peuvent prévoir que le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, peut suspendre les droits de vote de tout actionnaire qui est en défaut de remplir les obligations lui incombant en vertu des statuts ou de son acte de souscription ou d'engagement.

Il est permis à tout actionnaire, à titre personnel, de s'engager à ne pas exercer temporairement ou définitivement tout ou partie de ses droits de vote. Une telle renonciation lie l'actionnaire renonçant et s'impose à la société dès sa notification à cette dernière.

**Art. 450-2.** (1) L'exercice du droit de vote peut faire l'objet de conventions entre actionnaires.

Toutefois, sont nulles :

- 1° les conventions qui sont contraires aux dispositions de la présente loi ou à l'intérêt social ;
- 2° les conventions par lesquelles un actionnaire s'engage à voter conformément aux directives données par la société, par une filiale ou encore par l'un des organes de ces sociétés ;
- 3° les conventions par lesquelles un actionnaire s'engage envers les mêmes sociétés ou les mêmes organes à approuver les propositions émanant des organes de la société.

(2) Les votes émis en assemblée générale en vertu des conventions visées au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, sont nuls. Ces votes entraînent la nullité des décisions prises à moins qu'ils n'aient eu aucune incidence sur le résultat du vote intervenu. L'action en nullité se prescrit six mois après le vote.

**Art. 450-3.** (1) Sauf dispositions contraires des statuts, l'assemblée générale extraordinaire, délibérant comme il est dit ci-après, peut modifier les statuts dans toutes les dispositions. Néanmoins l'augmentation des engagements des actionnaires ne peut être décidée qu'avec l'accord unanime des associés.

Les statuts peuvent autoriser le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, à transférer le siège social de la société d'une commune à une autre ou à l'intérieur d'une même commune et à modifier les statuts en conséquence.

(2) L'assemblée générale ne délibère valablement que si la moitié au moins du capital est représentée et que l'ordre du jour indique les modifications statutaires proposées, et le cas échéant, le texte de celles qui touchent à l'objet ou à la forme de la société. Si la première de ces conditions n'est pas remplie, une nouvelle assemblée peut être convoquée, dans les formes statutaires, par des annonces déposées auprès du registre de commerce et des sociétés et publiées quinze jours au moins avant l'assemblée au Recueil électronique des sociétés et associations et dans un journal publié au Grand-Duché de Luxembourg. Cette convocation reproduit l'ordre du jour, en indiquant la date et le résultat de la précédente assemblée. La seconde assemblée délibère valablement, quelle que soit la portion du capital représentée. Dans les deux assemblées, les résolutions, pour être valables, devront réunir les deux tiers au moins des voix exprimées. Les voix exprimées ne comprennent pas celles attachées aux actions pour lesquelles l'actionnaire n'a pas pris part au vote ou s'est abstenu ou a voté blanc ou nul.

**Art. 450-4.** Lorsqu'il existe plusieurs catégories d'actions et que la délibération de l'assemblée générale est de nature à modifier leurs droits respectifs, la délibération doit, pour être valable, réunir dans chaque catégorie les conditions de présence et de majorité requises par l'article précédent.

**Art. 450-5. (1)** L'assemblée générale peut décider la réduction du capital souscrit aux conditions prévues pour la modification des statuts. La convocation indique le but de la réduction et la manière dont elle sera opérée.

(2) Si la réduction doit se faire par un remboursement aux actionnaires ou par une dispense de ceux-ci de libérer leurs actions, les créanciers dont la créance est antérieure à la date de la publication au Recueil électronique des sociétés et associations du procès-verbal de délibération peuvent, dans les trente jours à compter de cette publication demander au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et comme en matière de référés, la constitution de sûretés. Le président ne peut écarter cette demande que si le créancier dispose de garanties adéquates ou si celles-ci ne sont pas nécessaires compte tenu du patrimoine de la société.

(3) Aucun paiement ne pourra être effectué ni aucune dispense être accordée au profit des actionnaires, tant que les créanciers n'auront pas obtenu satisfaction ou que le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et comme en matière de référés n'aura pas décidé qu'il n'y a pas lieu de faire droit à leur requête.

(4) Les dispositions des paragraphes 2 et 3 ne s'appliquent pas en cas de réduction du capital souscrit ayant pour but de compenser les pertes subies et non susceptibles d'être absorbées par d'autres fonds propres ou d'incorporer des sommes dans une réserve, à condition que par suite de cette opération, le montant de cette réserve ne dépasse pas 10 pour cent du capital souscrit réduit.

Elle ne peut, sauf en cas de réduction du capital souscrit dans les conditions des paragraphes 2 et 3, ni être distribuée aux actionnaires, ni libérer les actionnaires de l'obligation de fournir leurs apports. Elle ne peut être utilisée que pour compenser des pertes subies ou pour augmenter le capital souscrit par incorporation de réserves.

(5) Lorsque la réduction de capital aboutit à ramener celui-ci à un montant inférieur au minimum légal, l'assemblée doit en même temps décider soit une augmentation de capital à due concurrence, soit la transformation de la société.

**Art. 450-6.** (1) Les statuts peuvent prévoir que par décision de l'assemblée générale sujette à publication conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises tout ou partie des bénéfices et réserves autres que ceux que la loi ou les statuts interdisent de distribuer peuvent être affectés à l'amortissement du capital par voie de remboursement au pair de toutes les actions ou d'une partie de celles-ci désignées par tirage au sort, sans que le capital exprimé soit réduit. Si les actions remboursées sont grevées d'usufruit, l'usufruitier a droit au quasi-usufruit de la somme remboursée.

(2) Les titres remboursés sont annulés et remplacés par des actions de jouissance qui jouissent des mêmes droits que les titres annulés, à l'exclusion du droit au remboursement de l'apport et du droit de participation à la distribution d'un premier dividende attribué aux actions non amorties.

**Art. 450-7.** (1) En cas de réduction du capital souscrit par retrait d'actions acquises par la société elle-même ou par une personne agissant en son propre nom mais pour le compte de cette société, le retrait doit toujours être décidé par l'assemblée générale.

(2) L'article 450-5, paragraphes 2 et 3, s'applique à moins qu'il ne s'agisse d'actions entièrement libérées qui sont acquises à titre gratuit ou à l'aide des sommes distribuables conformément à l'article 461-2 ; dans ce cas, un montant égal à la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, au pair comptable de toutes les actions retirées doit être incorporé dans une réserve. Cette réserve ne peut, sauf en cas de réduction du capital souscrit, être distribuée aux actionnaires ; elle ne peut être utilisée que pour compenser des pertes subies ou pour augmenter le capital souscrit par incorporation de réserves.

(3) Dans le cas visé au paragraphe 1<sup>er</sup> la décision de l'assemblée générale est subordonnée à un vote séparé pour quelque catégorie d'actions aux droits desquelles l'opération porte atteinte. Par ailleurs, les dispositions des articles 420-19, paragraphe 1<sup>er</sup>, et 450-5, paragraphe 4, ne s'appliquent pas.

**Art. 450-8.** Il doit être tenu, chaque année, au moins une assemblée générale au Grand-Duché de Luxembourg. L'assemblée doit être tenue dans les six mois de la clôture de l'exercice et la première assemblée générale peut avoir lieu dans les dix-huit mois suivant la constitution de la société.

Le conseil d'administration, le directoire, selon le cas, ainsi que le conseil de surveillance et les commissaires sont en droit de convoquer l'assemblée générale. Ils sont obligés de la convoquer de façon à ce qu'elle soit tenue dans le délai d'un mois, lorsque des actionnaires représentant le dixième du capital social les en requièrent par une demande écrite, indiquant l'ordre du jour.

Les administrateurs, les membres du directoire et du conseil de surveillance, selon le cas, et les commissaires pourront être convoqués aux assemblées qu'ils n'auront pas eux-mêmes convoquées et sont dans tous les cas habilités à participer à celles-ci. Les réviseurs d'entreprises agréés nommés par l'assemblée générale pourront être convoqués à participer aux assemblées. Ces convocations sont faites dans les formes et délais prescrits au présent article.

Lorsque, conformément à l'article 450-1, l'assemblée est tenue avec des actionnaires qui n'y sont pas physiquement présents, l'assemblée est réputée être tenue au lieu du siège de la société.

Si, à la suite de la demande formulée par des actionnaires selon l'alinéa 2, l'assemblée générale n'est pas tenue dans le délai prescrit, l'assemblée peut être convoquée par un mandataire désigné par le président du tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, à la requête d'un ou plusieurs actionnaires réunissant le pourcentage précité du capital social.

Un ou plusieurs actionnaires disposant ensemble de 10 pour cent au moins du capital souscrit peuvent demander l'inscription d'un ou plusieurs nouveaux points à l'ordre du jour de toute assemblée générale. Cette demande est adressée au siège social par lettre recommandée cinq jours au moins avant la tenue de l'assemblée.

Les convocations pour toute assemblée générale contiennent l'ordre du jour et sont faites par des annonces déposées auprès du registre de commerce et des sociétés et publiées quinze jours au moins avant l'assemblée, au Recueil électronique des sociétés et associations et dans un journal publié au Grand-Duché de Luxembourg.

Les convocations sont communiquées, dans un délai de huit jours au moins avant l'assemblée aux actionnaires en nom. Cette communication se fait par lettre missive sauf si les destinataires ont individuellement accepté de recevoir la convocation moyennant un autre moyen de communication. Il ne doit pas être justifié de l'accomplissement de la formalité de l'envoi.

**Art. 450-9.** Quand toutes les actions sont nominatives, la société peut, pour toute assemblée générale, se limiter à la communication des convocations par lettres recommandées sans préjudice d'autres moyens de communication acceptés individuellement par leurs destinataires et garantissant l'information dans un délai de huit jours au moins avant l'assemblée. Les dispositions de la loi prescrivant une publication des convocations au Recueil électronique des sociétés et associations ou dans un journal du Grand-Duché de Luxembourg ne sont, dans ce cas, pas d'application.

**Art. 450-10.** Les porteurs d'actions ou titres dématérialisés peuvent accéder à l'assemblée générale et exercer leurs droits uniquement s'ils détiennent lesdits actions ou titres dématérialisés au plus tard le quatorzième jour précédant l'assemblée à 24 heures, heure du Grand-Duché de Luxembourg.

## **Chapitre VI - Des inventaires, des comptes annuels et de certaines indications à faire dans les actes**

### *Section 1<sup>re</sup> - Des inventaires et des comptes annuels*

**Art. 461-1.** Chaque année, le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, doit dresser un inventaire contenant l'indication des valeurs mobilières et immobilières et de toutes les dettes

actives et passives de la société, avec une annexe contenant, en résumé, tous ses engagements, ainsi que les dettes des directeurs, administrateurs, membres du directoire, selon le cas, membres du conseil de surveillance et commissaires de la société.

Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, établit les comptes annuels, dans lesquels les amortissements nécessaires doivent être faits.

Le bilan mentionne séparément l'actif immobilisé, l'actif réalisable et, au passif, les dettes de la société envers elle-même, les obligations, les dettes avec hypothèques ou gages et les dettes sans garanties réelles.

Il est fait annuellement, sur les bénéfices nets, un prélèvement d'un vingtième au moins, affecté à la constitution d'une réserve ; ce prélèvement cesse d'être obligatoire lorsque la réserve a atteint le dixième du capital social, mais reprend du moment que ce dixième est entamé.

Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, remet les pièces, avec un rapport sur les opérations de la société, un mois avant l'assemblée générale ordinaire, aux commissaires, qui doivent faire un rapport contenant leurs propositions.

**Art. 461-2.** (1) Sauf les cas de réduction du capital souscrit, aucune distribution ne peut être faite aux actionnaires lorsque, à la date de clôture du dernier exercice, l'actif net tel qu'il résulte des comptes annuels est, ou deviendrait à la suite d'une telle distribution, inférieur au montant du capital souscrit, augmenté des réserves que la loi ou les statuts ne permettent pas de distribuer.

(2) Le montant du capital souscrit visé au paragraphe 1<sup>er</sup> est diminué du montant du capital souscrit non appelé lorsque ce dernier n'est pas comptabilisé à l'actif du bilan.

(3) Le montant d'une distribution faite aux actionnaires ne peut excéder le montant des résultats du dernier exercice clos augmenté des bénéfices reportés ainsi que des prélèvements effectués sur des réserves disponibles à cet effet et diminué des pertes reportées ainsi que des sommes à porter en réserve conformément à la loi ou aux statuts.

(4) Le terme « distribution », tel qu'il figure dans les dispositions qui précèdent, englobe notamment le versement des dividendes et celui d'intérêts relatifs aux actions.

**Art. 461-3.** (1) Il ne peut être procédé à un versement d'acomptes sur dividendes que si les statuts autorisent le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, à le faire. Ce versement est en outre soumis aux conditions suivantes :

1° il est établi un état comptable faisant apparaître que les fonds disponibles pour la distribution sont suffisants ;

2° le montant à distribuer ne peut excéder le montant des résultats réalisés depuis la fin du dernier exercice dont les comptes annuels ont été approuvés, augmenté des bénéfices reportés ainsi que des prélèvements effectués sur les réserves disponibles à cet effet et diminué des pertes reportées ainsi que des sommes à porter en réserves en vertu d'une obligation légale ou statutaire ;

3° la décision du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, de distribuer un acompte ne peut être prise plus de deux mois après la date à laquelle a été arrêté l'état comptable visé au point 1° ci-dessus ;

4° le commissaire ou le réviseur d'entreprises dans son rapport au conseil d'administration ou au directoire, selon le cas, vérifie si les conditions prévues ci-dessus ont été remplies.

(2) Lorsque les acomptes excèdent le montant du dividende arrêté ultérieurement par l'assemblée générale, ils sont, dans cette mesure, considérés comme un acompte à valoir sur le dividende suivant.

**Art. 461-4.** (1) L'article 461-2, paragraphe 1<sup>er</sup>, n'est pas applicable aux sociétés d'investissement à capital fixe.

(2) Sont considérées comme sociétés d'investissement à capital fixe les sociétés anonymes :

1° dont l'objet unique est de placer leurs fonds en valeurs mobilières variées, en valeurs immobilières variées ou en autres valeurs dans le seul but de répartir les risques d'investissement et de faire bénéficier leurs actionnaires des résultats de la gestion de leurs avoirs, et

2° qui font appel au public pour le placement de leurs propres actions, à condition :

a) de faire figurer les termes « société d'investissement » sur leurs actes, annonces, publications, lettres et autres documents ;

b) que le total de leur actif tel qu'il résulte des comptes annuels à la clôture du dernier exercice ne soit ou ne devienne par l'effet d'une telle distribution, inférieur à une fois et demi le montant total des dettes de la société envers les créanciers tel que ce montant résulte des comptes annuels ;

c) de le préciser dans une note dans les comptes annuels.

**Art. 461-5.** Toute distribution faite en contravention aux articles 461-2, 461-3 et 461-4 ainsi qu'à l'article 72ter de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises doit être restituée par les actionnaires qui l'ont reçue, si la société prouve que ces actionnaires connaissaient l'irrégularité des distributions faites en leur faveur ou ne pouvaient l'ignorer, compte tenu des circonstances.

**Art. 461-6.** Huit jours avant l'assemblée générale, les actionnaires peuvent prendre connaissance au siège social :

- 1° des comptes annuels et de la liste des administrateurs ou des membres du directoire et du conseil de surveillance, ainsi que de la liste des commissaires ou du réviseur d'entreprises agréé ;
- 2° de la liste des fonds publics, des actions, obligations et autres titres de société qui composent le portefeuille ;
- 3° de la liste des actionnaires qui n'ont pas libéré leurs actions, avec indication du nombre de leurs actions et celle de leur domicile ;
- 4° du rapport de gestion du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, et des observations du conseil de surveillance y afférentes ;
- 5° du rapport des commissaires ou du réviseur d'entreprises agréé ;
- 6° en cas de modifications statutaires, du texte des modifications proposées et du projet de statuts coordonnés en conséquence.

Tout actionnaire a le droit d'obtenir gratuitement, sur demande et sur justification de son titre, huit jours avant l'assemblée, un exemplaire des comptes annuels, de même que le rapport des commissaires ou du réviseur d'entreprises agréé, le rapport de gestion et les observations du conseil de surveillance.

Le droit à communication des documents, appartient également à chacun des copropriétaires d'actions indivises, au nu-propriétaire et à l'usufruitier d'actions. Ils peuvent assister aux assemblées générales, mais avec droit de vote ou voix consultative seulement selon les cas.

**Art. 461-7.** L'assemblée générale entend les rapports des administrateurs, des membres du directoire, selon le cas, ainsi que des commissaires et discute les comptes annuels.

Après l'approbation des comptes annuels, l'assemblée générale se prononce par un vote spécial sur la décharge des administrateurs, des membres du directoire et du conseil de surveillance, selon le cas, ainsi que des commissaires. Cette décharge n'est valable que si les comptes annuels ne contiennent ni omission, ni indication fautive dissimulant la situation réelle de la société et, quant aux actes faits en dehors des statuts, que s'ils ont été spécialement indiqués dans la convocation.

**Art. 461-8.** Les comptes annuels, précédés de la mention de la date de la publication des actes constitutifs de la société, doivent, dans le mois après leur approbation, être publiés aux frais de la société et par les soins des administrateurs ou membres du directoire, selon le cas, conformément au mode déterminé par l'article 100-13.

A la suite des comptes annuels sont publiés les noms, prénoms, professions et domiciles des administrateurs, membres du directoire, selon le cas, et commissaires en fonctions, ainsi qu'un tableau indiquant l'emploi et la répartition des bénéfices nets conformément aux décisions de l'assemblée générale.

#### *Section 2 - De certaines indications à faire dans les actes*

**Art. 462-1.** Tous les actes, factures, annonces, publications, lettres, notes de commandes et autres documents émanés des sociétés anonymes et des sociétés européennes (SE) doivent contenir :

- 1° la dénomination sociale ;
- 2° la mention « société anonyme » ou, le cas échéant, « société par actions simplifiée » en toutes lettres ou le sigle « SA » ou, le cas échéant, le sigle « SAS » ou le sigle « SE », reproduit lisiblement, placé immédiatement avant ou après la dénomination sociale ;
- 3° l'indication précise du siège social ;
- 4° les mots « Registre de commerce et des sociétés, Luxembourg » ou les initiales « R.C.S. Luxembourg » suivis du numéro d'immatriculation.

Si les pièces ci-dessus indiquées énoncent le capital social, cette énonciation tiendra compte de la diminution qu'il aurait subie, d'après les résultats des bilans successifs, et fera mention tant de la partie qui ne serait pas encore versée que de celle qui en cas d'augmentation du capital ne serait pas encore souscrite.

Tout changement du siège social est publié au Recueil électronique des sociétés et associations, par les soins des administrateurs ou membres du directoire, selon le cas.

**Art. 462-2.** Tout agent d'une société anonyme qui interviendra pour celle-ci dans un acte où la prescription de l'article précédent ne sera pas remplie, pourra, suivant les circonstances, être déclaré personnellement responsable des engagements qui y sont pris par la société. En cas d'exagération du capital, de défaut de mention de la partie non encore versée ou souscrite, ou d'inexactitude de cette mention, le tiers aura le droit de réclamer de cet agent, à défaut de la société, une somme suffisante pour qu'il soit dans la même situation que si le capital énoncé avait été le capital réel et avait été versé ou souscrit intégralement ou dans la proportion mentionnée.

**Art. 462-3.** Dans tous les actes engageant la responsabilité de la société, la signature des administrateurs, membres du directoire et du comité de direction, du directeur général, et selon le cas, directeurs, gérants et autres agents, doit être précédée ou suivie immédiatement de l'indication de la qualité en vertu de laquelle ils agissent.

## **Chapitre VII - De l'émission des obligations**

**Art. 470-1.** Il est tenu au siège social un registre des obligations nominatives.

L'obligation au porteur est signée par un administrateur ou membre du directoire ou une personne déléguée à cet effet par le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas. Sauf disposition contraire des statuts, la signature peut être soit manuscrite, soit imprimée, soit apposée au moyen d'une griffe.

Une copie certifiée conforme de l'acte conférant délégation à une personne ne faisant pas partie du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, sera déposée préalablement conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

Les titres d'obligation collectifs prenant la forme de certificats globaux au porteur déposés auprès d'un système de règlement des opérations sur titres peuvent être signés par une ou plusieurs personnes autorisées par la société émettrice. Le nombre de titres représentés par ces certificats doit être déterminé ou déterminable.

Les dispositions des articles 430-4, 430-7 et 430-8, alinéas 2, 3 et 4, sont applicables aux obligations.

**Art. 470-2.** Les porteurs d'obligations ont le droit de prendre connaissance des pièces déposées en conformité de l'article 461-6. Sauf disposition contraire des statuts ils peuvent assister aux assemblées générales, mais avec voix consultative seulement.

**Art. 470-3.** Les obligataires, porteurs de titres faisant partie d'une même émission, forment une masse organisée conformément aux dispositions qui suivent.

**Art. 470-4.** (1) Un ou plusieurs représentants de la masse des obligataires peuvent être désignés par la société lors de l'émission ou, pendant la durée de l'emprunt, par l'assemblée générale des obligataires.

(2) Si aucun représentant n'a été désigné de la manière prévue à l'alinéa précédent, le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et comme en matière de référés dans le ressort duquel la société a son siège peut, en cas d'urgence, à la requête de la société, de tout obligataire ou de tout tiers intéressé désigner un ou plusieurs représentants dont il fixe les pouvoirs.

(3) Ne peuvent être désignés comme représentants de la masse des obligataires :

- 1° la société débitrice ;
- 2° les sociétés possédant au moins le dixième du capital social de la société débitrice ou dont celle-ci possède au moins le dixième du capital social ;
- 3° les sociétés garantes de tout ou partie des engagements de la société débitrice ;
- 4° les membres du conseil d'administration, du directoire, du conseil de surveillance, les commissaires, les réviseurs d'entreprises agréés et les préposés de ces sociétés.

(4) L'assemblée générale des obligataires peut révoquer les représentants de la masse. Ils peuvent être révoqués également pour justes motifs par le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et comme en matière de référés dans le ressort duquel la société a son siège, à la requête de la société ou de tout obligataire.

**Art. 470-5.** (1) Lorsque le ou les représentants de la masse des obligataires sont désignés par la société lors de l'émission, ils exercent les pouvoirs énumérés ci-après :

- 1° ils exécutent les décisions prises par l'assemblée générale des obligataires ;
- 2° ils acceptent pour compte de la masse des obligataires les sûretés destinées à garantir la dette de la société.

Ils peuvent donner mainlevée totale ou partielle des inscriptions d'hypothèques, en cas de remboursement ou de versement entre leurs mains du prix d'aliénation des biens à dégrever, de même qu'en cas de remboursement total ou partiel des obligations ;

- 3° ils accomplissent les actes conservatoires des droits des obligataires ;
- 4° ils assistent aux opérations de tirage au sort des obligations et veillent à l'exécution régulière du plan d'amortissement et au paiement des intérêts ;
- 5° ils représentent les obligataires dans toute faillite, sursis de paiement, concordat préventif de la faillite, gestion contrôlée ou autres procédures analogues et y font toutes déclarations de créance au nom et dans l'intérêt des obligataires et rapportent la preuve de l'existence et du montant de leurs créances par toutes voies de droit.

Ils peuvent être autorisés lors de leur désignation à accepter tout paiement et répartition aux obligataires ;

- 6° ils peuvent ester en justice, en demandant ou en défendant au nom et dans l'intérêt des obligataires représentés, sans qu'il soit nécessaire de les appeler en cause.

(2) L'assemblée générale des obligataires peut, après un délai de six mois, restreindre ou élargir les pouvoirs des représentants de la masse des obligataires désignés par la société lors de l'émission.

(3) Lorsque le ou les représentants de la masse des obligataires sont désignés par l'assemblée générale des obligataires pendant la durée de l'emprunt, celle-ci peut fixer librement les pouvoirs de ces représentants.

**Art. 470-6.** Par dérogation à l'article 470-5, alinéa 1<sup>er</sup>, l'émetteur peut désigner, lors de l'émission, une ou plusieurs personnes chargées de mandats spéciaux pour le compte de la masse des obligataires sans que leurs pouvoirs puissent dépasser ceux prévus à l'article 470-5.

**Art. 470-7.** La responsabilité des représentants de la masse des obligataires s'apprécie comme celle d'un mandataire salarié.

**Art. 470-8.** Les frais de convocation et de fonctionnement des assemblées générales des obligataires ainsi que les frais des actes conservatoires accomplis par les représentants de la masse, sont supportés par la société qui est tenue d'en faire l'avance.

Les émoluments des représentants sont supportés par la société. Celle-ci peut en demander la taxation au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale dans le ressort duquel la société a son siège.

Les autres frais et dépenses décidés par l'assemblée ou exposés par les représentants demeurent à charge des obligataires sans préjudice du droit pour le tribunal saisi d'une contestation à laquelle les obligataires sont parties de les joindre aux dépens du procès. L'assemblée détermine la manière dont ils seront couverts. Elle peut décider qu'ils seront avancés par la société mais retenus par elle sur les intérêts servis aux obligataires. En pareil cas, le montant de l'avance ne peut excéder le dixième de l'intérêt net annuel. En cas de contestation sur l'opportunité ou le montant de l'avance, le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale dans le ressort duquel la société a son siège statue sur requête des représentants, les parties ayant été entendues ou dûment appelées.

**Art. 470-9.** Les représentants de la masse des obligataires, le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, ainsi que le commissaire ou le collège des commissaires peuvent convoquer l'assemblée générale des obligataires.

Les représentants de la masse, lorsque l'avance des frais leur a été faite conformément à l'article 470-8 et les autres organes doivent la convoquer de façon à ce qu'elle soit tenue dans le délai d'un mois lorsqu'ils en sont requis par les obligataires regroupant un vingtième des obligations en circulation dont les titres font partie d'une même émission.

**Art. 470-10.** L'assemblée groupe les obligataires qui font partie d'une même masse. Toutefois, lorsqu'une question est commune aux obligataires appartenant à plusieurs masses, ceux-ci sont convoqués en une assemblée unique.

**Art. 470-11.** Les convocations sont faites dans les formes et délais prescrits par les articles 450-8 et 450-9.

**Art. 470-12.** Tous les obligataires ont, nonobstant toute disposition contraire, mais en se conformant aux conditions de l'émission le droit de voter par eux-mêmes ou par mandataires. Le droit

de vote attaché aux obligations est proportionnel à la quotité du montant de l'emprunt qu'elles représentent. Chaque obligation donne droit à une voix au moins.

Peuvent assister à l'assemblée avec voix consultative les membres des organes de la société ainsi que les personnes qui y seraient autorisées par l'assemblée elle-même.

L'assemblée est présidée par les représentants de la masse des obligataires s'il en a été désigné.

Celui qui s'est conformé aux prescriptions de la loi et aux conditions de l'émission, en vue de participer à l'assemblée peut si son droit est contesté, prendre part au vote sur son admissibilité. Son mandataire porteur d'une procuration écrite a le même droit.

La société doit mettre à la disposition des obligataires au début de la réunion, un état des obligations en circulation.

Le mode de délibération est déterminé par les statuts, les conditions de l'émission et les dispositions de l'article 450-1.

**Art. 470-13.** L'assemblée peut :

- 1° nommer ou révoquer dans les conditions prévues par l'article 470-4, les représentants de la masse ;
- 2° révoquer les mandataires spéciaux visés à l'article 470-6 ;
- 3° décider des actes conservatoires à faire dans l'intérêt commun ;
- 4° modifier ou supprimer les sûretés particulières attribuées aux porteurs d'obligations ;
- 5° proroger une ou plusieurs échéances d'intérêts, consentir à la réduction du taux de l'intérêt ou en modifier les conditions de paiement ;
- 6° prolonger la durée de l'amortissement, le suspendre et consentir des modifications aux conditions dans lesquelles il doit avoir lieu ;
- 7° accepter la substitution aux obligations d'actions de la société ;
- 8° accepter la substitution aux obligations d'actions ou d'obligations d'autres sociétés ;
- 9° décider la constitution d'un fonds destiné à assurer la défense des intérêts communs ;
- 10° décider toutes autres mesures destinées à assurer la défense des intérêts communs des obligataires ou l'exercice de leurs droits.

Les décisions prévues aux points 5°, 6°, 7° et 8°, ne peuvent être prises que si le capital social est entièrement appelé. Dans ces mêmes cas, ainsi que dans celui qui est prévu au point 4°, l'assemblée ne peut statuer que sur le vu d'un état vérifié et certifié par les commissaires ou les réviseurs d'entreprises agréés résumant la situation active et passive de la société arrêté à une date qui ne peut être antérieure de plus de deux mois à la décision et accompagné d'un rapport du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, justifiant les mesures proposées.

Lorsque la substitution d'actions aux obligations implique une augmentation du capital de la société, elle ne peut avoir d'effet que si cette augmentation est décidée par l'assemblée générale des actionnaires trois mois au plus tard après la décision de l'assemblée des obligataires.

Les décisions prises sont publiées par extraits conformément à l'article 100-13.

**Art. 470-14.** (1) Lorsque l'assemblée est appelée à se prononcer sur les questions prévues à l'article 470-13, points 1°, 2° et 3°, les décisions sont prises à la simple majorité des voix exprimées par les porteurs des titres représentés.

(2) Dans les autres cas, l'assemblée ne peut valablement délibérer que si ses membres représentent la moitié au moins du montant des titres en circulation.

Si cette condition n'est pas remplie, une nouvelle convocation est nécessaire et la nouvelle assemblée délibère valablement quelle que soit la portion représentée du montant des titres en circulation.

Les décisions sont prises à la majorité des deux tiers des voix exprimées par les porteurs des titres représentés. Les voix exprimées ne comprennent pas celles attachées aux obligations pour lesquelles l'obligataire n'a pas pris part au vote ou s'est abstenu ou a voté blanc ou nul.

**Art. 470-15.** Lorsque la délibération est de nature à modifier les droits respectifs de plusieurs masses d'obligataires, elle doit, pour être valable, réunir dans chaque masse les conditions de présence et de majorité requises par l'article 470-14.

**Art. 470-16.** Lorsqu'un ou plusieurs représentants de la masse des obligataires ont été désignés conformément à l'article 470-4, les obligataires ne peuvent plus exercer individuellement leurs droits.

Lorsqu'un ou plusieurs représentants de la masse des obligataires sont désignés pendant la durée de l'emprunt, les actions individuelles déjà introduites sont éteintes à moins que le ou les représentants de la masse ne les reprennent dans un délai de six mois à partir de leur désignation.

Les obligataires conservent le droit de poursuivre l'exécution des jugements définitifs obtenus avant la désignation d'un ou de plusieurs représentants de la masse des obligataires.

**Art. 470-17.** (1) La société peut établir une hypothèque pour sûreté d'obligations émises ou à émettre.

L'inscription est faite dans la forme ordinaire au profit de la masse des obligataires ou des futurs obligataires sous les deux restrictions suivantes :

- 1° la désignation du créancier est remplacée par celle des titres représentatifs de la créance garantie ;
- 2° les dispositions relatives à l'élection de domicile ne sont pas applicables.

L'hypothèque prend rang à la date de l'inscription, sans égard à l'époque de l'émission des obligations.

(2) L'inscription est dispensée de tout renouvellement pendant la durée de l'emprunt.

(3) L'inscription est réduite ou rayée lorsque les engagements de la société ont pris fin ou lorsque l'assemblée des obligataires donne son consentement.

Les poursuites tendant à la purge, l'expropriation des immeubles grevés, la réduction ou la radiation d'une inscription hypothécaire sont dirigées contre les représentants de la masse. Si aucun représentant n'a été désigné par l'assemblée générale des obligataires, il est procédé conformément à ce qui est prévu à l'article 470-4, alinéa 2.

(4) Les représentants de la masse sont tenus de consigner dans les huit jours de la recette les sommes qui leur sont payées à la suite des procédures indiquées au paragraphe précédent, soit à la caisse de consignation, soit, avec l'autorisation du juge, entre les mains d'un établissement de crédit agréé, établi au Grand-Duché de Luxembourg. Un règlement grand-ducal déterminera le taux d'intérêt à bonifier, lequel pourra excéder le maximum fixé par la loi du 29 avril 1999 sur les consignations auprès de l'Etat.

Les sommes ainsi consignées pour le compte des obligataires peuvent être retirées sur mandats nominatifs ou au porteur émis par les représentants de la masse et visés par le magistrat président

la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale. Le paiement des mandats nominatifs a lieu sur l'acquit des bénéficiaires ; les mandats au porteur sont payés après avoir été acquittés par les représentants de la masse.

Aucun mandat ne peut être délivré par les représentants de la masse que sur représentation de l'obligation. Les représentants de la masse mentionnent sur l'obligation la somme mandatée par eux.

**Art. 470-18.** La société débitrice d'obligations appelées au remboursement total ou partiel et dont le porteur ne s'est pas présenté dans l'année qui suivra la date fixée pour le paiement, est autorisée à consigner les sommes dues. La consignation aura lieu à la caisse de consignation de Luxembourg, soit, avec l'autorisation du juge, entre les mains d'un établissement de crédit agréé, établi au Grand-Duché de Luxembourg.

**Art. 470-19.** La faillite de la société ne met pas fin au fonctionnement et au rôle de l'assemblée générale des obligataires. L'article 470-4, paragraphes 2 et 3, reste applicable même après le jugement déclaratif de faillite.

**Art. 470-20.** Les dispositions des articles 470-3 à 470-19 s'appliquent aux sociétés étrangères qui soumettent un emprunt à la loi luxembourgeoise à moins que les conditions d'émission de l'emprunt n'en disposent autrement. Les sociétés luxembourgeoises peuvent déroger aux dispositions des articles 470-3 à 470-19 si elles soumettent leur emprunt à un droit étranger.

**Art. 470-21.** La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans le contrat de prêt réalisé sous la forme d'émission d'obligations, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.

Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages-intérêts.

La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai, selon les circonstances.

## **Chapitre VIII - De la durée et de la dissolution des sociétés anonymes et des sociétés européennes (SE)**

**Art. 480-1.** Les sociétés anonymes peuvent être constituées pour une durée limitée ou illimitée.

Dans le premier cas la société peut être successivement prorogée dans les conditions de l'article 450-3.

Dans le deuxième cas, les articles 1865, 5° et 1869 du Code civil ne sont pas applicables. La dissolution de la société peut toutefois être demandée en justice pour de justes motifs. Sauf dissolution judiciaire, la dissolution de la société ne peut résulter que d'une décision prise par l'assemblée générale dans les formes prescrites pour les modifications des statuts. L'article 1865*bis*, alinéas 2 et suivants, du Code civil est également applicable.

**Art. 480-2.** Sauf dispositions plus rigoureuses des statuts, si, par suite de perte, l'actif net est réduit à un montant inférieur à la moitié du capital social, le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, convoque, de façon à ce qu'elle soit tenue dans un délai n'excédant pas deux mois à dater du moment où la perte a été constatée par eux ou aurait dû l'être, l'assemblée générale qui délibérera, le cas échéant dans les conditions de l'article 450-3, sur la dissolution éventuelle de la société et éventuellement d'autres mesures annoncées dans l'ordre du jour.

Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, expose les causes de cette situation et justifie ses propositions dans un rapport spécial tenu à la disposition des actionnaires au siège de la société huit jours avant l'assemblée générale. S'il propose la poursuite des activités, il expose dans son rapport les mesures qu'il compte adopter en vue de redresser la situation financière de la société. Ce rapport est annoncé dans l'ordre du jour. Tout actionnaire a le droit d'obtenir gratuitement sur demande et sur justification de son titre, huit jours avant l'assemblée, un exemplaire du rapport. Une copie en est adressée aux actionnaires en nom en même temps que la convocation.

L'absence de l'établissement du rapport prévu à l'alinéa 2 entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale, à moins que tous les actionnaires de la société n'y aient renoncé.

Les mêmes règles sont observées si, par suite de perte, l'actif net est réduit à un montant inférieur au quart du capital social, mais en ce cas la dissolution aura lieu si elle est approuvée par le quart des voix émises à l'assemblée.

En cas d'infraction aux dispositions qui précèdent, les administrateurs ou les membres du directoire, selon le cas, peuvent être déclarés personnellement et solidairement responsables envers la société de tout ou partie de l'accroissement de la perte.

**Art. 480-3.** (1) Le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut à la requête du procureur d'Etat, prononcer la dissolution et ordonner la liquidation d'une société européenne (SE) dont le siège statutaire est au Grand-Duché de Luxembourg sans que toutefois son administration centrale y soit localisée.

La requête et les actes de procédure dans le cadre du présent article sont notifiés par la voie du greffe. Lorsque la société ne peut être touchée à son domicile légal au Grand-Duché de Luxembourg, la requête est publiée par extrait dans deux journaux imprimés au pays.

Le tribunal compétent doit toutefois accorder un délai de six mois à la société intéressée pour régulariser sa situation :

- 1° soit en rétablissant son administration centrale au Grand-Duché de Luxembourg ;
- 2° soit en procédant au transfert du siège statutaire par la procédure prévue au chapitre IX du présent titre.

L'action en dissolution est dirigée contre la société.

La dissolution produit ses effets à dater de la décision qui la prononce.

Toutefois, elle n'est opposable aux tiers que dans les conditions prévues au titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

Le tribunal peut soit prononcer la clôture immédiate de la liquidation, soit déterminer le mode de liquidation et désigner un ou plusieurs liquidateurs. Il peut rendre applicables, dans la mesure qu'il détermine, les règles régissant la liquidation de la faillite. Lorsque la liquidation est terminée, le liquidateur fait rapport au tribunal et lui soumet une situation des valeurs sociales et de leur emploi.

(2) Lorsqu'il est constaté soit par le tribunal à l'initiative du procureur d'Etat soit à l'initiative de toute partie intéressée qu'une société européenne (SE) a son administration centrale au Grand-Duché de Luxembourg sans y avoir localisé son siège statutaire, le procureur d'Etat en informe sans délai l'Etat membre où est situé le siège statutaire de la société européenne (SE).

## **Chapitre IX - Du transfert du siège statutaire d'une société européenne (SE)**

**Art. 490-1.** Le siège statutaire de la société européenne (SE) peut être transféré du Grand-Duché de Luxembourg vers un autre Etat membre et d'un de ces Etats vers le Grand-Duché de Luxembourg, conformément au présent chapitre. Ce transfert ne donne lieu ni à dissolution ni à création d'une personne morale nouvelle.

*Section 1<sup>re</sup> - Procédure de transfert du siège statutaire du Grand-Duché de Luxembourg  
vers un autre Etat membre*

**Art. 491-1.** (1) Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, de la société européenne (SE) transférant son siège établit par écrit un projet de transfert.

(2) Le projet mentionne :

- 1° la dénomination sociale, le siège statutaire et le numéro d'immatriculation actuels de la société européenne (SE) ;
- 2° le siège statutaire envisagé pour la société européenne (SE) ;
- 3° les statuts envisagés pour la société européenne (SE), y compris, le cas échéant, sa nouvelle dénomination sociale ;
- 4° les conséquences que le transfert pourrait avoir pour l'implication des travailleurs dans la société européenne (SE) ;
- 5° le calendrier envisagé pour le transfert ;
- 6° tous les droits prévus en matière de protection des actionnaires et/ou des créanciers ou porteurs de titres autres que des actions.

**Art. 491-2.** Le projet de transfert est publié, conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, deux mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de transfert.

**Art. 491-3.** Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, établit un rapport expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques du transfert et expliquant les conséquences du transfert pour les actionnaires, les créanciers et les travailleurs.

**Art. 491-4.** Les actionnaires et les créanciers de la société européenne (SE) ont, au moins un mois avant l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le transfert, le droit d'examiner, au siège de

la société européenne (SE), le projet de transfert et le rapport établi en application de l'article 491-3, et d'obtenir gratuitement, à leur demande, des copies de ces documents.

**Art. 491-5.** Le transfert requiert l'approbation de l'assemblée générale de la société européenne (SE). Cette décision requiert les conditions de quorum de présence et de majorité prévues pour les modifications des statuts. Elle ne peut intervenir que deux mois après la publication du projet visé à l'article 491-2.

**Art. 491-6.** Les créanciers de la société européenne (SE) transférant son siège, dont la créance est antérieure à la date de la publication du projet de transfert prévue à l'article 491-2 peuvent, nonobstant toute convention contraire, dans les deux mois de cette publication, demander au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège statutaire, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, la constitution de sûretés pour des créances échues ou non échues, au cas où l'opération de transfert aurait pour effet de menacer le gage de ces créanciers ou d'entraver l'exécution de leurs créances. Le président rejette cette demande, si le créancier dispose de garanties adéquates ou si celles-ci ne sont pas nécessaires, compte tenu de la situation de la société après le transfert. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier même si la créance est à terme.

Si la sûreté n'est pas fournie dans le délai fixé, la créance devient immédiatement exigible.

**Art. 491-7.** Sans préjudice des règles relatives à l'exercice collectif de leurs droits, il est fait application de l'article 491-6 aux obligataires de la société qui transfère son siège, sauf si le transfert a été approuvé par une assemblée des obligataires ou par les obligataires individuellement.

**Art. 491-8.** (1) Les porteurs de titres, autres que des actions, auxquels sont attachés des droits spéciaux doivent jouir, au sein de la société ayant transféré son siège, de droits au moins équivalents à ceux dont ils jouissent dans la société avant ce transfert.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> n'est pas applicable si la modification des droits en cause a été approuvée par une assemblée des porteurs de ces titres statuant aux conditions de présence et de majorité telles que prévues à l'article 491-5.

(3) A défaut de convocation de l'assemblée prévue au paragraphe précédent ou, en cas de refus d'acceptation par celle-ci de la modification proposée, les titres en cause sont rachetés au prix correspondant à leur évaluation faite dans le projet de transfert et vérifiée par un expert indépendant désigné par l'organe de gestion et choisi parmi les réviseurs d'entreprises.

**Art. 491-9.** (1) Le procès-verbal de l'assemblée qui décide du transfert est établi par acte notarié.

(2) Le notaire doit vérifier et attester l'existence et la légalité des actes et formalités incombant à la société auprès de laquelle il instrumente et du projet de transfert.

(3) Le notaire délivre un certificat attestant d'une manière concluante l'accomplissement des actes et des formalités préalables au transfert.

### *Section 2 - Prise d'effet du transfert de siège statutaire*

**Art. 492-1.** Le transfert du siège statutaire de la société européenne (SE), ainsi que la modification des statuts qui en résulte, prennent effet à la date de l'immatriculation qui, s'agissant du Grand-Duché de Luxembourg, est effectuée au registre de commerce et des sociétés.

**Art. 492-2.** Lorsqu'une société européenne (SE) transfère son siège au Grand-Duché de Luxembourg, l'immatriculation au registre de commerce et des sociétés ne peut s'effectuer que sur présentation du certificat, attestant d'une manière concluante l'accomplissement des actes et des formalités préalables au transfert, établi par l'autorité compétente de l'Etat membre dans lequel la société européenne (SE) avait auparavant établi son siège statutaire.

**Art. 492-3.** Une société européenne (SE) qui a transféré son siège statutaire dans un autre Etat membre est considérée, aux fins de tout litige survenant avant le transfert tel qu'il est déterminé à l'article 492-1, comme ayant son siège statutaire dans l'Etat membre où la société européenne (SE) était immatriculée avant le transfert, même si une action est intentée contre la société européenne (SE) après le transfert.

**Art. 492-4.** Le transfert du siège statutaire de la société européenne (SE) n'est opposable aux tiers, à l'exclusion des actionnaires, qu'à la date de la publication de la nouvelle immatriculation de la société européenne (SE). Toutefois, tant que la publication de la radiation de l'immatriculation au registre du précédent siège n'a pas eu lieu, les tiers peuvent continuer de se prévaloir de l'ancien siège, à moins que la société européenne (SE) ne prouve que ceux-ci avaient connaissance du nouveau siège.

**Art. 492-5.** Lorsque la nouvelle immatriculation de la société européenne (SE) a été effectuée, le registre de la nouvelle immatriculation le notifie au registre de l'ancienne immatriculation.

La radiation de l'ancienne immatriculation s'effectue dès réception de la notification, mais pas avant.

**Art. 492-6.** La nouvelle immatriculation et la radiation de l'ancienne immatriculation sont publiées, les articles 100-11 et 100-13 ainsi que les dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises étant applicables.

**Art. 492-7.** Une société européenne (SE) faisant l'objet d'une procédure de dissolution, de liquidation, de faillite, de concordat ou autre procédure analogue tels que le sursis de paiement, la gestion contrôlée ou une procédure instituant une gestion ou une surveillance spéciale ne peut transférer son siège statutaire.

## **Titre V - Des sociétés par actions simplifiées**

**Art. 500-1.** La société par actions simplifiée est celle dont le capital est divisé en actions et qui est constituée par une ou plusieurs personnes qui n'engagent qu'une mise déterminée. Elle est soumise aux dispositions du présent titre.

L'associé unique exerce les pouvoirs dévolus aux associés lorsque le présent titre prévoit une prise de décision collective.

Dans la mesure où elles sont compatibles avec les dispositions particulières prévues par le présent titre, les règles concernant les sociétés anonymes, à l'exception des sections 1<sup>re</sup> et 2 du chapitre IV du titre IV, sous réserve de ce qui est dit à l'article 500-6, ainsi que des articles 444-3 à 450-4, 450-8 à 450-10, **de la section 2 du chapitre Ier du titre X, de la section 5 du chapitre 2 du titre X et de la section 4 du chapitre III du titre X,** sont applicables à la société par actions simplifiée. Pour l'application de ces règles, les attributions du conseil d'administration ou du ou des délégués à la gestion journalière sont exercées par le président de la société par actions simplifiée ou celui ou ceux de ses dirigeants que les statuts désignent à cet effet.

**Art. 500-2.** La société par actions simplifiée ne pourra pas procéder à une émission publique d'actions.

**Art. 500-3.** Les statuts fixent les conditions dans lesquelles la société est dirigée.

**Art. 500-4.** La société est représentée à l'égard des tiers et en justice, soit en demandant, soit en défendant par un président désigné dans les conditions prévues par les statuts. Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule.

Le président est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la société dans la limite de l'objet social.

Dans les rapports avec les tiers, la société est engagée même par les actes du président qui ne relèvent pas de l'objet social, à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait cet objet ou qu'il ne pouvait l'ignorer compte tenu des circonstances, étant exclu que la seule publication des statuts suffise à constituer cette preuve.

Les statuts peuvent prévoir les conditions dans lesquelles une ou plusieurs personnes autres que le président, portant le titre de directeur, peuvent exercer les pouvoirs confiés à ce dernier par le présent article.

Les dispositions statutaires limitant les pouvoirs du président sont inopposables aux tiers. Le directeur dispose à l'égard des tiers, des mêmes pouvoirs que le président.

**Art. 500-5.** Lorsqu'une personne morale est nommée président ou directeur d'une société par actions simplifiée, cette personne morale est tenue de désigner un représentant permanent chargé de l'exécution de cette mission au nom et pour le compte de la personne morale.

Ce représentant est soumis aux mêmes conditions et encourt la même responsabilité civile que s'il exerçait cette mission en nom et pour compte propre, sans préjudice de la responsabilité solidaire de la personne morale qu'il représente. Celle-ci ne peut révoquer son représentant qu'en désignant simultanément son successeur.

La désignation et la cessation des fonctions du représentant permanent sont soumises aux mêmes règles de publicité que s'il exerçait cette mission en nom et pour compte propre.

**Art. 500-6.** Le président ou les directeurs de la société par actions simplifiée ne contractent aucune obligation personnelle relativement aux engagements de la société.

Les règles fixant la responsabilité des membres du conseil d'administration ou du directoire des sociétés anonymes sont applicables au président et aux directeurs de la société par actions simplifiée.

**Art. 500-7.** Les statuts déterminent les décisions qui doivent être prises collectivement par les associés dans les formes et conditions qu'ils prévoient.

Toutefois, les attributions dévolues aux assemblées générales, des sociétés anonymes, en matière d'augmentation, d'amortissement ou de réduction de capital, de fusion, de scission, de dissolution, de transformation en une société d'une autre forme, de nomination de commissaires,

de comptes annuels et de bénéfiques sont, dans les conditions prévues par les statuts, exercées collectivement par les associés.

Si la société compte un associé unique, ses décisions sont inscrites sur un procès-verbal ou établies par écrit.

**Art. 500-8.** Lorsque le président a, directement ou indirectement, un intérêt de nature patrimoniale opposé à celui de la société à l'occasion d'une opération qu'il est en droit de décider, il en est fait mention dans le procès-verbal de l'opération.

Lorsqu'un directeur ou des directeurs ont, directement ou indirectement, un intérêt de nature patrimoniale opposé à celui de la société, la décision est prise par le président. Il en est fait mention dans le procès-verbal de la décision.

Il est spécialement rendu compte, à la première assemblée générale, avant tout vote sur d'autres résolutions, des opérations dans lesquelles le président aurait eu un intérêt opposé à celui de la société.

Ces dispositions ne s'appliquent pas aux opérations courantes conclues dans des conditions normales.

**Art. 500-9.** Toute cession d'actions effectuée en violation des clauses statutaires est nulle.

## **Titre VI - Des sociétés en commandite par actions**

**Art. 600-1.** La société en commandite par actions est celle que contractent, pour une durée limitée ou illimitée, un ou plusieurs actionnaires, indéfiniment et solidairement responsables des engagements sociaux, avec un ou plusieurs actionnaires qui n'engagent qu'une mise déterminée.

**Art. 600-2.** Les dispositions relatives aux sociétés anonymes sont applicables aux sociétés en commandite par actions, sauf les modifications indiquées dans le présent titre.

Par ailleurs la société en commandite par actions n'est pas soumise aux dispositions régissant spécifiquement la société européenne (SE).

**Art. 600-3.** Tous les actes, factures, annonces, publications, lettres, notes de commandes et autres documents émanés des sociétés en commandite par actions doivent contenir :

1° la dénomination sociale ;

- 2° la mention « société en commandite par actions » reproduite lisiblement et en toutes lettres ;
- 3° l'indication précise du siège social ;
- 4° les mots « Registre de commerce et des sociétés, Luxembourg » ou les initiales « R.C.S. Luxembourg » suivis du numéro d'immatriculation.

Si les pièces ci-dessus indiquées énoncent le capital social, cette énonciation tiendra compte de la diminution qu'il aurait subie, d'après les résultats des bilans successifs, et fera mention tant de la partie qui ne serait pas encore versée que de celle qui en cas d'augmentation du capital ne serait pas encore souscrite.

Tout changement du siège social est publié au Recueil électronique des sociétés et associations, par les soins de la gérance.

Les sanctions prévues à l'article 462-2 sont applicables à tout agent qui interviendra pour la société dans un acte où ces prescriptions ne seraient pas respectées.

**Art. 600-4.** Les actions au porteur sont signées par les gérants. Sauf disposition contraire des statuts, ces signatures ou l'une d'elles peuvent être soit manuscrites, soit imprimées soit apposées au moyen d'une griffe.

**Art. 600-5.** La gérance de la société appartient à un ou plusieurs gérants, actionnaires commandités ou non, désignés conformément aux statuts. Lorsqu'un ou plusieurs gérants sont des personnes morales, elles ne sont pas tenues de désigner une personne physique comme représentant permanent.

Les gérants qui n'ont pas la qualité d'actionnaire commandité sont responsables conformément à l'article 441-9.

Les statuts peuvent permettre aux gérants de déléguer leurs pouvoirs à un ou plusieurs mandataires qui ne sont responsables que de l'exécution de leur mandat.

A moins que les statuts n'en disposent autrement, chaque gérant peut accomplir au nom de la société tous les actes nécessaires ou utiles à l'accomplissement de l'objet social. Les restrictions apportées par les statuts aux pouvoirs des gérants ne sont pas opposables aux tiers même si elles sont publiées. Toutefois, les statuts peuvent donner qualité à un ou plusieurs gérants pour représenter la société, seuls ou conjointement, et cette clause est opposable aux tiers dans les conditions prévues par le titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant

le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

La société est liée par les actes accomplis par le ou les gérants même si ces actes excèdent l'objet social à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait l'objet social ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances.

Chaque gérant représente la société à l'égard des tiers et en justice, en demande ou en défense.

Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule.

**Art. 600-6.** Un actionnaire commanditaire peut conclure toute opération avec la société en commandite par actions sans que son rang de créancier chirographaire ou privilégié, selon les termes de l'opération considérée, soit affecté du seul fait de sa qualité d'associé commanditaire.

Il ne peut faire aucun acte de gestion à l'égard de tiers.

L'actionnaire commanditaire est indéfiniment et solidairement tenu à l'égard des tiers de tous les engagements de la société auxquels il aurait participé en contravention à la prohibition de l'alinéa précédent.

Il est également tenu indéfiniment et solidairement à l'égard des tiers, même des engagements auxquels il n'aurait pas participé, s'il a habituellement fait des actes de gestion à l'égard de ceux-ci.

Ne constituent pas des actes de gestion pour lesquels l'actionnaire commanditaire encourt une responsabilité indéfinie et solidaire à l'égard des tiers, l'exercice des prérogatives d'actionnaire, les avis et les conseils donnés à la société ou à ses entités affiliées ou à leurs gérants, les actes de contrôle et de surveillance, l'octroi de prêts, de garanties ou sûretés ou toute autre assistance à la société ou à ses entités affiliées, ainsi que les autorisations données aux gérants dans les cas prévus dans les statuts pour les actes qui excèdent leurs pouvoirs.

L'actionnaire commanditaire peut agir en qualité de membre d'un organe de gestion ou mandataire d'un gérant de la société, même actionnaire commandité, ou prendre la signature sociale de ce dernier, même agissant en tant que représentant de la société, sans encourir de ce fait une responsabilité indéfinie et solidaire des engagements sociaux à condition que la qualité de représentant en laquelle il intervient soit indiquée.

**Art. 600-7.** La surveillance de la société doit être confiée à trois commissaires au moins.

**Art. 600-8.** Le conseil de surveillance peut donner ses avis sur les affaires que les gérants lui soumettent et autoriser les actes qui sortent de leurs pouvoirs.

**Art. 600-9.** Sauf disposition contraire des statuts, l'assemblée générale des actionnaires ne fait et ne ratifie les actes qui intéressent la société à l'égard des tiers ou qui modifient les statuts que d'accord avec les associés commandités.

**Art. 600-10.** Dans le cas du décès, de la dissolution, d'incapacité légale, de révocation, de démission, d'empêchement, de faillite ou d'autres situations de concours dans le chef de l'associé commandité, s'il n'y en a pas d'autre et s'il a été stipulé que la société continuerait, il sera pourvu à son remplacement. A défaut de stipulations spécifiques à cet égard dans le contrat social, le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut désigner, à la requête de tout intéressé, un administrateur provisoire, associé ou non, qui seul fera les actes urgents et de simple administration, jusqu'à la décision des associés, que cet administrateur devra faire prendre dans la quinzaine de sa nomination. L'administrateur n'est responsable que de l'exécution de son mandat. Tout intéressé peut faire opposition à l'ordonnance ; l'opposition est signifiée à la société ainsi qu'à la personne désignée et à celle qui a requis la désignation. Elle est jugée en référé.

## **Titre VII - Des sociétés à responsabilité limitée**

### **Chapitre I<sup>er</sup> - Dispositions générales**

**Art. 710-1.** (1) Les sociétés à responsabilité limitée sont celles où des associés en nombre limité n'engagent qu'une mise déterminée, et dont les parts sociales représentées exclusivement par des titres non négociables ne peuvent être cédées que conformément aux modes et conditions prescrits par le présent titre.

(2) La société à responsabilité limitée peut avoir un associé unique lors de sa constitution, ainsi que par la réunion de toutes ses parts en une seule main (société unipersonnelle).

La réunion de toutes les parts entre les mains d'une seule personne n'entraîne pas la dissolution de la société. De même, le décès de l'associé unique n'entraîne pas la dissolution de la société.

**Art. 710-2.** Elles peuvent être constituées pour un objet quelconque.

Toutefois les sociétés d'assurances, de capitalisation et d'épargne ne peuvent adopter cette forme.

**Art. 710-3.** Les sociétés à responsabilité limitée peuvent être constituées pour une durée limitée ou illimitée.

Dans le premier cas la société peut être successivement prorogée dans les conditions de l'article 710-26.

Dans le deuxième cas, les articles 1865, 5° et 1869 du Code civil ne sont pas applicables. La dissolution de la société peut toutefois être demandée en justice pour de justes motifs. Sauf dissolution judiciaire, la dissolution de la société ne peut résulter que d'une décision prise par l'assemblée générale dans les formes prescrites pour les modifications des statuts. L'article 1865*bis*, alinéas 2 et suivants, du Code civil est applicable.

**Art. 710-4.** Le nombre des associés est limité à cent. Au cas où le nombre des associés vient à dépasser la limite de cent pour quelque raison que ce soit, la société devra dans un délai d'un an à compter du dépassement de la limite, être transformée.

Le tuteur d'un mineur ou d'un majeur en tutelle ne peut, sans y être autorisé par le conseil de famille, intervenir au nom du mineur ou du majeur en tutelle dans une société à responsabilité limitée.

Les administrateurs légaux ne peuvent, même conjointement, affecter les biens du mineur à une participation dans une société à responsabilité limitée, sans l'autorisation du juge des tutelles.

La société dans laquelle participent le mineur et le majeur en tutelle respectivement les personnes qui ont autorité sur eux, est licite.

**Art. 710-5.** (1) Le capital social doit être de 12 000 euros au moins. Il se divise en parts sociales, avec ou sans mention de valeur.

Il peut être créé des titres non représentatifs du capital social émis à personne déterminée, désignés par la présente loi par l'appellation de « parts bénéficiaires ». Les statuts déterminent les droits qui y sont attachés.

(2) Sans préjudice de la possibilité d'un rachat de parts sociales décidée par la société avec le consentement des associés concernés, le capital social peut être composé en tout ou en partie de parts sociales rachetables dont les conditions et les modalités de rachat sont fixées par les statuts. Le rachat doit être autorisé par les statuts avant la souscription des parts rachetables.

(3) Le rachat de parts sociales ne peut avoir pour effet que la valeur nominale ou, selon le cas, le pair comptable agrégé des parts détenues par des personnes autres que la société devienne inférieure au capital social minimum visé au paragraphe 1<sup>er</sup>.

(4) Les gérants de la société peuvent décider de ne pas payer tout ou partie des distributions sur rachat de parts s'il est prévisible qu'en raison de ce fait la société ne pourrait acquitter ses dettes à leur échéance. La décision des gérants de la société de ne pas payer des distributions conformément à ce qui précède suspend, jusqu'à décision contraire des gérants, l'obligation afférente de la société à l'égard des associés concernés.

(5) Un rachat de parts sociales par la société ne peut être fait qu'en conformité avec le principe de l'égalité de traitement de tous les associés se trouvant dans la même situation.

(6) Les droits de vote et les droits financiers attachés aux parts rachetées sont suspendus pendant la durée de leur détention par la société. Il en est de même si la société fait racheter ses parts par une entreprise filiale au sens de l'article 1711-1, paragraphe 2.

(7) Les statuts peuvent autoriser les gérants à annuler des parts sociales rachetées par la société et à décider une réduction de capital afférente. Dans ce cas, les gérants feront constater la réduction de capital par acte notarié. L'acte notarié doit être dressé dans le mois de l'annulation et de la réduction de capital afférente décidée par les gérants.

**Art. 710-6.** (1) La constitution d'une société à responsabilité limitée requiert :

- 1° que le capital soit intégralement souscrit ;
- 2° que les parts sociales soient entièrement libérées au moment de la constitution de la société. Lorsqu'une prime d'émission est prévue, son montant doit être intégralement versé.

Les souscripteurs à l'acte constitutif seront considérés comme fondateurs de la société. Toutefois, l'acte constitutif peut désigner comme fondateur un ou plusieurs souscripteurs possédant ensemble au moins un tiers du capital social. Dans ce cas, les autres comparants qui se bornent à souscrire des parts sociales contre espèces sans recevoir directement ou indirectement aucun avantage particulier, seront tenus pour simples souscripteurs.

(2) Le notaire, rédacteur de l'acte, vérifiera l'existence de ces conditions, ainsi que celles de l'article 710-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, et en constatera expressément l'accomplissement.

(3) Le cas échéant, les statuts déterminent les modalités selon lesquelles peuvent être souscrites des parts sociales en industrie.

Les apports en industrie ne concourent pas à la formation du capital social mais donnent lieu à l'attribution de parts ouvrant droit au partage des bénéfices et de l'actif net, à charge de contribuer aux pertes.

Les parts attribuées en contrepartie d'apports en industrie sont incessibles et intransmissibles.

**Art. 710-7.** (1) L'acte de société indique :

- 1° l'identité de la ou des personnes physiques ou morales qui ont signé l'acte ou au nom de laquelle ou desquelles il a été signé ;
- 2° la forme de la société et sa dénomination ;
- 3° le siège social ;
- 4° l'objet social ;
- 5° le montant du capital souscrit ;
- 6° les catégories de parts, lorsqu'il en existe plusieurs, les droits afférents à chacune de ces catégories et le nombre de parts souscrites ;
- 7° la spécification de chaque apport en nature, les conditions auxquelles il est fait, le nom de l'apporteur ;
- 8° la cause et la consistance des avantages particuliers attribués lors de la constitution de la société à quiconque a participé à la constitution de la société ;
- 9° le cas échéant, le nombre de titres ou de parts non représentatifs du capital exprimé ainsi que les droits y attachés, notamment le droit de vote aux assemblées générales ;
- 10° dans la mesure où elles ne résultent pas de la loi, les règles qui déterminent le nombre et le mode de désignation des membres des organes chargés de la représentation à l'égard des tiers, des gérants, de la surveillance ou du contrôle de la société, ainsi que la répartition des compétences entre ces organes ;
- 11° la durée de la société ;

12° le montant, au moins approximatif, des frais, dépenses et rémunérations ou charges, sous quelque forme que ce soit, qui incombent à la société ou qui sont mis à sa charge en raison de sa constitution.

(2) Les apports en nature ne peuvent être rémunérés par des parts représentatives du capital social que s'ils consistent en éléments d'actif susceptibles d'évaluation économique, à l'exclusion des actifs constitués par des engagements concernant l'exécution de travaux ou de prestations de services.

(3) Les fondateurs au sens de l'article 420-16, alinéa 2, et en cas d'augmentation du capital social, les gérants, sont tenus solidairement envers les intéressés, malgré toute stipulation contraire:

- 1° de toute la partie du capital qui ne serait pas valablement souscrite ainsi que de la différence entre le capital minimum requis par l'article 710-5 et le montant des souscriptions ; ils en sont de plein droit réputés souscripteurs ;
- 2° de la libération effective des parts sociales ainsi que de la partie du capital dont ils sont réputés souscripteurs en vertu des dispositions du point 1°;
- 3° de la réparation du préjudice qui est une suite immédiate et directe, soit de la nullité de la société prononcée par application de l'article 100-18, soit de l'absence ou de la fausseté des énonciations prescrites par le paragraphe 1<sup>er</sup>.

Ceux qui ont pris un engagement pour des tiers nommément désignés dans l'acte, soit comme mandataires, soit en se portant fort, sont réputés personnellement obligés, s'il n'y a pas mandat valable ou si l'engagement n'est pas ratifié dans les deux mois de la stipulation. Les fondateurs sont solidairement tenus de ces engagements.

**Art. 710-8.** Toute société à responsabilité limitée doit tenir un registre contenant copies intégrales et conformes :

- 1° de l'acte constitutif de la société ;
- 2° des actes apportant des modifications audit acte.

A la suite de ceux-ci seront relatés les noms, professions et demeures des associés, la mention des cessions de parts sociales et la date de la signification ou acceptation.

Tout associé pourra prendre connaissance de ce registre.

**Art. 710-9.** S'il y a plusieurs propriétaires d'une part, la société a le droit de suspendre l'exercice des droits y afférents, à l'exclusion du droit à l'information prévu à l'article 461-6, jusqu'à ce qu'une seule personne soit désignée comme étant, à son égard, propriétaire de la part.

**Art. 710-10.** Tous les actes, factures, annonces, publications, lettres, notes de commande et autres documents émanés des sociétés à responsabilité limitée doivent contenir :

- 1° la dénomination sociale ;
- 2° la mention « société à responsabilité limitée » en toutes lettres ou le sigle « SARL » reproduit lisiblement, placé immédiatement avant ou après la dénomination sociale ;
- 3° l'indication précise du siège social ;
- 4° les mots « Registre de commerce et des sociétés, Luxembourg » ou le sigle « R.C.S. Luxembourg » suivis du numéro d'immatriculation.

Les articles 462-1, alinéas 2 et 3, 462-2 et 462-3, leur sont applicables.

**Art. 710-11.** Il ne pourra être procédé à une émission publique de parts sociales ou de parts bénéficiaires.

Ni les parts sociales ni les parts bénéficiaires ne peuvent être représentées par des titres négociables nominatifs, au porteur ou à ordre, mais seulement par des certificats de participation à personne déterminée. Elles ne peuvent être cédées que dans les conditions de fond et de forme prévues par les deux articles ci-après.

**Art. 710-12.** (1) Ni les parts sociales ni les parts bénéficiaires portant droit de vote ne peuvent être cédées entre vifs à des personnes autres que les associés ou les détenteurs de parts bénéficiaires portant droit de vote sans l'agrément donné conformément à l'article 710-17 par des associés représentant au moins les trois quarts des parts sociales. Les statuts peuvent toutefois abaisser cette majorité jusqu'à la moitié des parts sociales. La même règle s'applique lorsqu'il s'agit pour ces parts :

- 1° de constituer un usufruit, ou
- 2° d'en céder la nue-propriété ou l'usufruit.

Le projet de cession est notifié à la société.

Si la société a refusé de consentir à la cession, les associés peuvent, dans le délai de trois mois à compter de ce refus, acquérir ou faire acquérir les parts à un prix fixé dans les conditions prévues au paragraphe 3, sauf si le cédant renonce à la cession de ses parts. Les frais d'expertise sont à la charge de la société. Sur requête du gérant, ce délai peut être prolongé par le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, sans que cette prolongation puisse excéder six mois.

La société peut également, avec le consentement de l'associé cédant, décider, dans le même délai, de réduire son capital du montant de la valeur nominale des parts de cet associé et de racheter ces parts au prix déterminé dans les conditions prévues au paragraphe 3. Un délai de paiement qui ne saurait excéder deux ans peut, sur justification, être accordé à la société par décision de justice. Les sommes dues portent intérêt au taux légal en matière commerciale.

Si, à l'expiration du délai imparti, aucune des solutions prévues aux alinéas 3 et 4 ci-dessus n'est intervenue, l'associé peut réaliser la cession initialement prévue.

(2) Ni les parts sociales ni les parts bénéficiaires portant droit de vote ne peuvent être transmises en pleine ou en nue-propriété pour cause de mort à des personnes autres que les associés ou les détenteurs de parts bénéficiaires portant droit de vote sans l'agrément des associés représentant au moins les trois quarts des parts sociales appartenant aux survivants. Les statuts peuvent toutefois abaisser cette majorité jusqu'à la moitié des parts sociales appartenant aux survivants.

Sauf disposition contraire des statuts, l'agrément n'est pas requis lorsque les parts sont transmises, soit à des héritiers réservataires, soit au conjoint ou partenaire survivant, et, pour autant que les statuts le prévoient, aux autres héritiers légaux.

Les héritiers ou les bénéficiaires d'institutions testamentaires ou contractuelles qui n'ont pas été agréés et qui n'ont pas trouvé un cessionnaire réunissant les conditions requises, peuvent provoquer la dissolution anticipée de la société, trois mois après une mise en demeure signifiée aux gérants par exploit d'huissier et notifiée aux associés par pli recommandé à la poste.

Toutefois, pendant ledit délai de trois mois, les parts sociales et parts bénéficiaires portant droit de vote du défunt peuvent être acquises, soit par les associés, sous réserve de la prescription de l'article 710-26, alinéa 1<sup>er</sup>, dernière phrase, soit par un tiers agréé par eux, soit par la société elle-même.

Le prix de rachat des parts sociales ou parts bénéficiaires portant droit de vote se calcule sur la base du bilan moyen des trois dernières années et, si la société ne compte pas trois exercices, sur la base du bilan de la dernière ou de ceux des deux dernières années.

S'il n'a pas été distribué de bénéfice, ou s'il n'intervient pas d'accord sur l'application des bases de rachat indiquées par l'alinéa précédent, le prix sera fixé, en cas de désaccord, par les tribunaux.

L'exercice afférent aux parts sociales et aux parts bénéficiaires portant droit de vote du défunt est suspendu jusqu'à ce que le transfert de ces droits soit opposable à la société.

(3) Les conditions et les modalités de rachat sont fixées par les statuts. En cas de désaccord des parties quant au prix de cession, celui-ci est déterminé par le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. La valeur des parts est fixée au jour de la notification de la cession en cas de cession entre vifs et au jour du décès en cas de transmission pour cause de mort.

(4) Pour les besoins des paragraphes 1<sup>er</sup> et 2, lorsque des parts bénéficiaires portant droit de vote ont été émises, ces parts sont comptées comme des parts sociales et leurs détenteurs bénéficient des mêmes droits que les associés.

(5) Toute clause contraire aux dispositions du présent article est réputée non écrite.

**Art. 710-13.** Les cessions de parts sociales doivent être constatées par un acte notarié ou sous seings privés.

Elles ne sont opposables à la société et aux tiers qu'après qu'elles ont été notifiées à la société ou acceptées par elle en conformité avec les dispositions de l'article 1690 du Code civil.

**Art. 710-14.** Les sociétés à responsabilité limitée sont gérées par un ou plusieurs mandataires associés ou non associés, salariés ou gratuits.

Ils sont nommés par les associés, soit dans l'acte de société, soit dans un acte postérieur, pour un temps limité ou sans limitation de durée. Sauf stipulations contraires des statuts ils ne sont révocables, quel que soit le mode de leur nomination, que pour des causes légitimes.

**Art. 710-15.** (1) Chaque gérant peut accomplir tous les actes nécessaires ou utiles à l'accomplissement de l'objet social, sauf ceux que la loi ou les statuts réservent à la décision des associés. Sous réserve de l'application de l'alinéa 4, les statuts peuvent toutefois prévoir qu'en cas de pluralité de gérants, ceux-ci forment un collège.

Chaque gérant représente la société à l'égard des tiers et en justice, soit en demandant ou, soit en défendant.

Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule. Les limitations apportées aux pouvoirs que les alinéas précédents attribuent aux gérants et qui résultent soit des statuts, soit d'une décision des organes compétents, sont inopposables aux tiers, même si elles sont publiées.

Toutefois, les statuts peuvent donner qualité à un ou plusieurs gérants pour représenter la société dans les actes ou en justice, soit seuls, soit conjointement. Cette clause est opposable aux tiers dans les conditions prévues au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

(2) Les décisions du collège de gérance peuvent être prises, si les statuts l'autorisent, par consentement unanime des membres du collège, exprimé par écrit.

Les décisions prises selon cette procédure sont réputées être prises au siège de la société.

(3) Au cas où un collège de gérance a été instauré, et sauf disposition contraire des statuts, sont réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité les gérants qui participent à la réunion du collège de gérance par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant leur identification. Ces moyens doivent satisfaire à des caractéristiques techniques garantissant une participation effective à la réunion du collège dont les délibérations sont retransmises de façon continue.

La réunion tenue par de tels moyens de communication à distance est réputée se dérouler au siège de la société.

(4) La gestion journalière des affaires de la société ainsi que la représentation de la société, en ce qui concerne cette gestion, peuvent être déléguées à un ou plusieurs gérants, directeurs et autres agents, associés ou non, agissant seuls ou conjointement.

Leur nomination, leur révocation et leurs attributions sont réglées par les statuts ou par une décision des organes compétents sans cependant que les restrictions apportées à leurs pouvoirs de représentation pour les besoins de la gestion journalière soient opposables aux tiers, même si elles sont publiées.

La clause, en vertu de laquelle la gestion journalière est déléguée à une ou plusieurs personnes agissant soit seules soit conjointement, est opposable aux tiers dans les conditions prévues au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

La délégation à un gérant impose aux gérants l'obligation de rendre annuellement compte à l'assemblée ou aux associés des traitements, émoluments et avantages quelconques alloués au délégué.

La responsabilité des délégués à la gestion journalière en raison de cette gestion se détermine conformément aux règles générales du mandat.

(5) La société est liée par les actes accomplis par les gérants, par le gérant ayant qualité pour la représenter conformément au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 4, ou par le délégué à la gestion journalière même si ces actes excèdent l'objet social à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait l'objet social ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances, sans que la seule publication des statuts suffise à constituer cette preuve.

(6) Les articles 441-7 et 444-6 sont applicables aux gérants.

**Art. 710-16.** Les gérants sont responsables, conformément à l'article 441-9.

**Art. 710-17.** Les décisions des associés sont prises en assemblées générales.

Sauf en cas de modification des statuts, la tenue d'assemblées générales n'est pas obligatoire, quand le nombre des associés n'est pas supérieur à soixante. Dans ce cas, chaque associé recevra le texte des résolutions ou décisions à prendre expressément formulées et émettra son vote par écrit.

**Art. 710-18.** Aucune décision n'est valablement prise dans les deux cas prévus par l'article précédent qu'autant qu'elle a été adoptée par des associés représentant plus de la moitié du capital social. Sauf stipulation contraire dans les statuts, si ce chiffre n'est pas atteint à la première réunion ou consultation par écrit, les associés sont convoqués ou consultés une seconde fois par lettres recommandées, et les décisions sont prises à la majorité des votes émis, quelle que soit la portion du capital représenté.

**Art. 710-19.** Nonobstant toute clause contraire des statuts, tout associé peut prendre part aux décisions. Chaque associé a un nombre de voix égal au nombre des parts sociales qu'il possède.

Les statuts peuvent prévoir que les gérants peuvent suspendre les droits de vote de tout associé qui est en défaut de remplir les obligations lui incombant en vertu des statuts ou de son acte de souscription ou d'engagement.

Il est permis à tout associé, à titre personnel, de s'engager à ne pas exercer temporairement ou définitivement tout ou partie de ses droits de vote. Une telle renonciation lie l'associé renonçant et s'impose à la société dès sa notification à cette dernière.

**Art. 710-20.** (1) L'exercice du droit de vote peut faire l'objet de conventions entre associés.

Toutefois, sont nulles :

- 1° les conventions qui sont contraires aux dispositions de la présente loi ou à l'intérêt social ;
- 2° les conventions par lesquelles un associé s'engage à voter conformément aux directives données par la société, par une filiale ou encore par l'un des organes de ces sociétés ;
- 3° les conventions par lesquelles un associé s'engage envers les mêmes sociétés ou les mêmes organes à approuver les propositions émanant des organes de la société.

(2) Les votes émis en assemblée générale ou en application de la procédure écrite prévue à l'article 710-17, alinéa 2, en vertu des conventions visées au paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, sont nuls. Ces votes entraînent la nullité des décisions prises à moins qu'ils n'aient eu aucune incidence sur le résultat du vote intervenu.

L'action en nullité se prescrit six mois après le vote.

**Art. 710-21.** (1) Dans les sociétés comptant plus de soixante associés, il doit être tenu, chaque année au moins, une assemblée générale à l'époque fixée par les statuts.

D'autres assemblées générales peuvent toujours être convoquées par le ou les gérants, à leur défaut par le conseil de surveillance, s'il en existe un, à défaut de celui-ci, par des associés représentant plus de la moitié du capital.

(2) Si les statuts le prévoient, sont réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité les associés qui participent à l'assemblée par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant leur identification. Ces moyens doivent satisfaire à des caractéristiques techniques garantissant la participation effective à l'assemblée, dont les délibérations sont retransmises de façon continue. Pour l'application de cet alinéa, un associé ou son mandataire devra toutefois être physiquement présent au siège de la société.

Lorsque, conformément à l'alinéa précédent, l'assemblée est tenue avec des associés qui n'y sont pas physiquement présents, l'assemblée est réputée être tenue au lieu du siège de la société.

(3) Les statuts peuvent autoriser tout associé à voter par correspondance, au moyen d'un formulaire dont les mentions sont fixées dans les statuts.

Les formulaires, dans lesquels ne seraient mentionnés ni le sens d'un vote ni l'abstention, sont nuls.

Pour le calcul du quorum, il n'est tenu compte que des formulaires qui ont été reçus par la société avant la réunion de l'assemblée générale, dans les délais fixés par les statuts.

Il est tenu à chaque assemblée générale une liste des présences.

**Art. 710-22.** Lorsqu'il existe plusieurs catégories de parts sociales et que la délibération de l'assemblée générale est de nature à modifier leurs droits respectifs, la délibération doit, pour être valable, réunir dans chaque catégorie les conditions de présence et de majorité requises par l'article 710-26.

**Art. 710-23.** Chaque année, la gérance doit dresser un inventaire contenant l'indication des valeurs mobilières et immobilières et de toutes les dettes actives et passives de la société, avec une annexe contenant en résumé tous ses engagements, ainsi que les dettes des gérants, commissaires et associés envers la société.

La gérance établit le bilan et le compte de profits et pertes dans lesquels les amortissements nécessaires doivent être faits.

Le bilan mentionne séparément l'actif immobilisé, l'actif réalisable et, au passif, les dettes de la société envers elle-même, les obligations, les dettes avec hypothèques ou gages et les dettes sans garanties réelles. Il spécifie au passif le montant des dettes au profit d'associés.

Il est fait annuellement, sur les bénéfices nets, un prélèvement d'un vingtième au moins, affecté à la constitution d'une réserve ; ce prélèvement cesse d'être obligatoire lorsque la réserve a atteint le dixième du capital social, mais reprend du moment que ce dixième est entamé.

Le bilan et le compte des profits et pertes sont soumis à l'approbation des associés qui se prononceront aussi par un vote spécial sur la décharge de la gérance et des commissaires de surveillance s'il y en a.

**Art. 710-24.** Tout associé peut par lui-même ou par un fondé de pouvoir prendre au siège social communication de l'inventaire, du bilan et du rapport du conseil de surveillance constitué conformément à l'article 710-27.

Dans les sociétés de plus de soixante membres, cette communication ne sera permise que pendant les quinze jours qui précèdent cette assemblée générale.

Le droit à communication des documents, appartient également à chacun des copropriétaires de parts indivises, au nu-proprétaire et à l'usufruitier de parts sociales et de parts bénéficiaires.

**Art. 710-25.** (1) Il ne peut être procédé à un versement d'acomptes sur dividendes que si les statuts autorisent les gérants à le faire. Ce versement est en outre soumis aux conditions suivantes :

- 1° il est établi un état comptable faisant apparaître que les fonds disponibles pour la distribution sont suffisants ;
- 2° le montant à distribuer ne peut excéder le montant des résultats réalisés depuis la fin du dernier exercice dont les comptes annuels ont été approuvés, augmenté des bénéfices reportés ainsi que des prélèvements effectués sur les réserves disponibles à cet effet et diminué des pertes reportées ainsi que des sommes à porter en réserves en vertu d'une obligation légale ou statutaire ;
- 3° la décision des gérants de distribuer un acompte ne peut être prise plus de deux mois après la date à laquelle a été arrêté l'état comptable visé au point 1° ci-dessus ;
- 4° le commissaire ou le réviseur d'entreprises, s'il y en a, vérifie si les conditions prévues ci-dessus ont été remplies.

(2) Lorsque les acomptes excèdent le montant du dividende arrêté ultérieurement par les associés, ils sont, dans cette mesure, considérés comme un acompte à valoir sur le dividende suivant.

**Art. 710-26.** Sauf dispositions contraires des statuts, les associés représentant les trois quarts du capital social peuvent modifier les statuts dans toutes les dispositions. Néanmoins l'augmentation des engagements des associés ne peut être décidée qu'avec l'accord unanime des associés.

Les statuts peuvent autoriser les gérants à transférer le siège social de la société d'une commune à une autre ou à l'intérieur d'une même commune et à modifier les statuts en conséquence.

Les dispositions de l'article 420-22, paragraphe 2 et suivants sont applicables à la condition que les parts sociales ainsi émises le soient en faveur des associés existants ou des personnes tierces ayant obtenu l'agrément conformément aux dispositions de l'article 710-12.

**Art. 710-27.** Dans toute société à responsabilité limitée comprenant plus de soixante associés la surveillance doit être confiée à un ou plusieurs commissaires, associés ou non.

Ce conseil est nommé dans l'acte de société. Il est soumis à la réélection aux époques déterminées par les statuts.

Les pouvoirs des membres du conseil de surveillance et leur responsabilité sont déterminés par l'article 443-2, alinéas 1 et 3.

**Art. 710-28.** Les articles 710-18 à 710-21 et l'article 710-26 ne sont pas applicables aux sociétés ne comprenant qu'un seul associé.

**Art. 710-29.** L'associé unique exerce les pouvoirs attribués à l'assemblée des associés.

Les décisions de l'associé unique prises dans le domaine visé au premier alinéa sont inscrites sur un procès-verbal ou établies par écrit.

De même, les contrats conclus entre l'associé unique et la société représentée par lui sont inscrits sur un procès-verbal ou établis par écrit. Cette disposition n'est pas applicable aux opérations courantes conclues dans des conditions normales.

**Art. 710-30.** La répétition des dividendes ne correspondant pas à des bénéfices réellement acquis est admise contre les associés qui les ont reçus. L'action en répétition se prescrit par cinq ans à partir du jour de la répartition.

**Art. 710-31.** Sauf stipulation contraire des statuts, la société n'est point dissoute par l'interdiction, la faillite, la déconfiture ou la mort d'un des associés.

L'article 812-10 est applicable aux sociétés à responsabilité limitée.

## **Chapitre II - Dispositions particulières applicables à la société à responsabilité limitée simplifiée**

**Art. 720-1.** Les dispositions relatives à la société à responsabilité limitée sont applicables aux sociétés à responsabilité limitée simplifiées, sauf les modifications indiquées au présent chapitre.

**Art. 720-2.** (1) Sous peine de nullité, les personnes physiques peuvent seules être associées d'une société à responsabilité limitée simplifiée.

(2) Une personne physique ne peut être associée dans plus d'une société à responsabilité limitée simplifiée à la fois, sauf si les parts lui sont transmises pour cause de mort.

La personne physique associée d'une société à responsabilité limitée simplifiée est réputée caution solidaire des obligations de toute autre société à responsabilité limitée simplifiée dont elle deviendrait ensuite associée, dans la mesure où ces obligations sont nées après qu'elle en soit devenue associée, sauf si les parts lui sont transmises pour cause de mort.

Cette personne physique ne sera plus réputée caution solidaire des obligations des sociétés visées à l'alinéa précédent dès que les dispositions du présent chapitre ne sont plus applicables ou dès la publication de la dissolution de ces sociétés.

**Art. 720-3.** L'objet de la société à responsabilité limitée simplifiée entre dans le champ d'application de la loi modifiée du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

**Art. 720-4.** Le capital social doit être compris entre 1 euro et 12 000 euros.

Les apports des associés à la société doivent prendre la forme d'apports en numéraire ou d'apports en nature.

Il est fait annuellement, sur les bénéfices nets, un prélèvement d'un vingtième au moins, affecté à la constitution d'une réserve ; ce prélèvement cesse d'être obligatoire lorsque le montant du capital augmenté de la réserve atteint le montant visé à l'article 710-5.

**Art. 720-5.** Les sociétés à responsabilité limitée simplifiées doivent faire suivre leur dénomination sociale de la mention « société à responsabilité limitée simplifiée » ou, en abrégé, « SARL-S ». Sur les documents visés à l'article 710-10, la mention « société à responsabilité limitée simplifiée » ou « SARL-S » doit être reproduite lisiblement.

**Art. 720-6.** Les gérants doivent être des personnes physiques.

## **Titre VIII - Des sociétés coopératives**

### **Chapitre I<sup>er</sup> - Des sociétés coopératives en général**

#### *Section 1<sup>re</sup> - De la nature et de la constitution des sociétés coopératives*

**Art. 811-1.** La société coopérative est celle qui se compose d'associés dont le nombre ou les apports sont variables et dont les parts sont incessibles à des tiers.

Elle est à responsabilité illimitée ou limitée.

**Art. 811-2.** La société coopérative doit être composée de deux personnes au moins.

Elle est administrée par un ou plusieurs mandataires, associés ou non associés, qui ne sont responsables que du mandat qu'ils ont reçu.

Une société coopérative qui n'a pas adopté la forme d'une société coopérative européenne (SEC) peut opter pour un des régimes visés aux articles 833-1 à 833-19.

La surveillance de la société est confiée à un ou plusieurs commissaires, associés ou non.

**Art. 811-3.** (1) L'acte constitutif de la société doit déterminer les points suivants :

- 1° la dénomination de la société et son siège ;
- 2° l'objet de la société ;
- 3° la forme à responsabilité limitée ou illimitée de la société ;
- 4° la manière dont le capital social est ou sera ultérieurement formé, et son minimum de souscription immédiate. Dans les sociétés coopératives à responsabilité limitée, les statuts doivent déterminer la part fixe du capital.

(2) Outre les cas de violation de l'article 100-4, la nullité d'une société coopérative ne peut être prononcée que dans les cas suivants :

- 1° si l'acte constitutif ne contient aucune indication sur les points énumérés au paragraphe 1<sup>er</sup>;
- 2° si l'objet social est illicite ou contraire à l'ordre public ;
- 3° si la société ne comprend pas au moins un fondateur valablement engagé ;
- 4° si la société n'a pas, dans un délai d'un an à compter du passage à moins de deux associés, amené le nombre d'associés à un nombre égal ou supérieur à deux.

Si les clauses de l'acte constitutif déterminant la répartition des bénéfices ou des pertes sont contraires à l'article 1855 du Code civil, ces clauses sont réputées non écrites.

**Art. 811-4.** L'acte indiquera en outre :

- 1° la durée de la société qui peut être limitée ou illimitée.

Dans le premier cas la société peut être successivement prorogée dans les conditions de l'article 450-3.

Dans le deuxième cas, les articles 1865, 5° et 1869 du Code civil ne sont pas applicables. La dissolution de la société peut toutefois être demandée en justice pour de justes motifs. Sauf dissolution judiciaire, la dissolution de la société ne peut résulter que d'une décision prise par l'assemblée générale dans les formes prescrites pour les modifications des statuts. L'article 1865*bis*, alinéas 2 et suivants, du Code civil est également applicable ;

- 2° les conditions d'admission, de démission et d'exclusion des associés et les conditions de retrait de versements ;
- 3° comment et par qui les affaires sociales seront administrées et contrôlées et, s'il y a lieu, le mode de nomination et de révocation des administrateurs, des commissaires ou réviseurs d'entreprises agréés, l'étendue de leur pouvoir et la durée de leur mandat ;
- 4° les pouvoirs de l'assemblée générale, les droits y conférés aux associés, le mode de convocation, la majorité requise pour la validité des délibérations, le mode de votation ;
- 5° la répartition des bénéfices et des pertes ;
- 6° la désignation précise des associés.

**Art. 811-5.** A défaut de dispositions sur les points indiqués en l'article précédent, ils seront réglés comme suit :

- 1° la société est constituée pour une durée illimitée ;
- 2° les associés ne peuvent être exclus de la société que pour inexécution du contrat ; l'assemblée générale prononce les exclusions et les admissions et autorise les retraits de versements ;
- 3° la société est gérée par un administrateur et surveillée par un commissaire ou fait l'objet d'un contrôle légal des comptes par un réviseur d'entreprises agréé, nommés, révoqués et délibérant de la même manière que dans les sociétés anonymes ;
- 4° tous les associés peuvent voter dans l'assemblée générale ; ils ont voix égale ; les convocations se font par lettre recommandée, signée de l'administration ; les pouvoirs de l'assemblée se déterminent et ses résolutions sont prises en suivant les règles indiquées pour les sociétés anonymes ;

- 5° les bénéfices et les pertes se partagent chaque année, par moitié par parts égales entre les associés, et par moitié à raison de leur mise ;
- 6° les associés sont tous tenus indéfiniment et solidairement.

**Art. 811-6.** (1) Les souscripteurs à l'acte constitutif sont considérés comme fondateurs de la société. Toutefois, l'acte constitutif peut désigner comme fondateur un ou plusieurs souscripteurs possédant ensemble au moins un tiers de la part fixe du capital social. Dans ce cas, les autres comparants qui se bornent à souscrire des parts sociales contre espèces sans recevoir directement ou indirectement aucun avantage particulier sont tenus pour simples souscripteurs.

(2) Les fondateurs d'une société coopérative à responsabilité limitée sont tenus solidairement envers tous les intéressés, malgré toute stipulation contraire :

- 1° de toute la partie fixe du capital social qui ne serait pas valablement souscrite ainsi que de la différence éventuelle entre le minimum de souscription immédiate du capital social fixé en vertu de l'article 811-3, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 4°, et le montant des souscriptions, ils en sont de plein droit réputés souscripteurs ;
- 2° de la réparation du préjudice qui est la suite immédiate et directe, soit de la nullité de la société, soit de l'absence ou de la fausseté dans l'acte constitutif des énonciations prescrites par l'article 811-3, paragraphe 1<sup>er</sup>.

(3) Ceux qui ont pris un engagement pour des tiers nommément désignés dans l'acte, soit comme mandataires soit en se portant fort, sont réputés personnellement obligés s'il n'y a pas mandat valable ou si l'engagement de porte-fort n'est pas ratifié dans les deux mois de la stipulation.

Les fondateurs sont solidairement tenus de ces engagements.

**Art. 811-7.** Toute société coopérative doit tenir un registre contenant à sa première page l'acte constitutif de la société et indiquant à la suite de cet acte :

- 1° les noms, professions et demeures des sociétaires ;
- 2° la date de leur admission, de leur démission ou de leur exclusion ;
- 3° le compte des sommes versées ou retirées par chacun d'eux ;
- 4° la date des révisions opérées et les noms des commissaires ou réviseurs d'entreprises agréés.

La mention des retraits de mise est signée par le sociétaire qui les a opérés.

### *Section 2 - Des changements dans le personnel et du fonds social*

**Art. 812-1.** La qualité de sociétaire, ainsi que le nombre de parts sociales dont chacun se trouve à tout moment être titulaire, sont constatés, indépendamment des autres moyens de preuve du droit commercial, par l'apposition de leur signature, précédée de la date, en regard de leur nom, sur le registre de la société.

**Art. 812-2.** Les associés ont toujours le droit de se retirer, sous les conditions et modalités prévues éventuellement dans les statuts. Ils ne peuvent donner leur démission que dans les six premiers mois de l'année sociale.

**Art. 812-3.** La démission est constatée par la mention du fait sur le titre de l'associé et sur le registre de la société, en marge du nom du démissionnaire.

Ces mentions sont datées et signées par l'associé et par un administrateur.

**Art. 812-4.** Si les administrateurs refusent de constater la démission, ou si le démissionnaire ne sait ou ne peut signer, elle est reçue au greffe de la justice de paix du siège social.

Le greffier en dresse procès-verbal et en donne connaissance à la société par lettre recommandée, envoyée dans les vingt-quatre heures.

Le procès-verbal est sur papier libre et enregistré gratis.

**Art. 812-5.** L'exclusion de la société résulte d'un procès-verbal dressé et signé par un administrateur. Ce procès-verbal relate les faits établissant que l'exclusion a été prononcée conformément aux statuts : il est transcrit sur le registre des membres de la société et copie conforme en est adressée au sociétaire exclu, dans les deux jours, par lettre recommandée.

**Art. 812-6.** L'associé démissionnaire ou exclu ne peut provoquer la liquidation de la société.

Sauf disposition contraire des statuts il n'a droit qu'à la valeur nominale de ses parts sociales. En aucun cas les éléments du bilan qui constituent la contrepartie de fonds publics alloués à la société coopérative ne peuvent lui être distribués. S'il résulte de la situation du bilan de l'exercice au cours duquel la démission a été donnée ou l'exclusion prononcée que la valeur des parts est inférieure à leur montant nominal, les droits de l'associé sortant sont diminués d'autant.

**Art. 812-7.** En cas de décès, de faillite, de concordat préventif, de déconfiture ou d'interdiction d'un associé, ses héritiers, créanciers ou représentants recouvrent sa part de la manière déterminée par l'article 812-6.

Ils ne peuvent provoquer la liquidation de la société.

**Art. 812-8.** Tout sociétaire démissionnaire ou exclu reste personnellement tenu, dans les limites où il s'est engagé et pendant cinq ans à partir de la publication de sa démission ou de son exclusion, sauf le cas de prescription plus courte établie par la loi, de tous les engagements contractés avant la fin de l'année dans laquelle sa retraite a été publiée.

Les mêmes règles sont applicables dans les cas prévus par l'article 812-7.

**Art. 812-9.** Indépendamment des parts représentatives du capital social, il peut être créé des titres non représentatifs du capital social, désignés par la présente loi par l'appellation de « parts bénéficiaires ». Les statuts déterminent les droits qui y sont attachés.

Les parts d'associés ou bénéficiaires d'une société coopérative sont nominatives. Elles portent un numéro d'ordre.

L'émission des obligations et les droits qui y sont attachés sont réglés par les statuts.

**Art. 812-10.** Les créanciers personnels de l'associé ne peuvent saisir que les intérêts et les dividendes lui revenant et la part qui lui sera attribuée à la dissolution de la société.

### *Section 3 - Des mesures dans l'intérêt des tiers*

**Art. 813-1.** Chaque année, à l'époque fixée par les statuts, l'administration dresse un inventaire et établit le bilan et le compte des profits et pertes dans la forme prescrite par l'article 461-1.

Une réserve sera constituée de la manière déterminée par ledit article.

**Art. 813-2.** Dans tous les actes, factures, annonces, publications et autres pièces émanés des sociétés coopératives, on doit trouver la dénomination sociale précédée ou suivie immédiatement de ces mots, écrits lisiblement et en toutes lettres : Société coopérative.

**Art. 813-3.** Tout agent d'une société coopérative qui interviendra pour celle-ci dans un acte où la prescription de l'article précédent ne sera pas remplie, pourra, suivant les circonstances, à défaut

de la société, être déclaré personnellement responsable des engagements qui y sont pris par la société.

**Art. 813-4.** Les comptes annuels tels que définis à la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises sont déposés, dans le mois après leur approbation, au registre de commerce et des sociétés.

**Art. 813-5.** Ceux qui gèrent la société devront déposer tous les six mois, au registre de commerce et des sociétés, une liste indiquant par ordre alphabétique les noms, professions, et demeures de tous les associés, datée et certifiée véritable par les signataires.

Ceux-ci seront responsables de toute fausse énonciation dans lesdites listes.

**Art. 813-6.** Dans le mois de leur nomination, les gérants doivent déposer au registre de commerce et des sociétés un extrait de l'acte constatant leur nomination et leur pouvoir.

Ils doivent se présenter au registre de commerce et des sociétés pour donner leur signature, ou la faire parvenir au registre de commerce et des sociétés dans la forme authentique.

**Art. 813-7.** Le public est admis à prendre gratuitement connaissance des listes des membres, des actes conférant la gérance et des comptes annuels. Chacun peut en demander copie, sur papier libre, moyennant paiement des frais administratifs.

**Art. 813-8.** Les sociétés coopératives pourront se fédérer pour poursuivre en commun, en tout ou en partie, les objets prévus par leurs statuts, ou pour assurer l'accomplissement de leurs obligations légales et réglementaires.

Les fédérations constitueront une individualité juridique distincte de celle des sociétés qui les composent.

Elles seront soumises aux dispositions concernant les sociétés coopératives, sauf qu'il appartiendra à un règlement d'administration publique de compléter ces dispositions et même de les modifier, pour autant qu'elles s'appliqueront aux fédérations.

**Art. 813-9.** L'article 69, paragraphes 1<sup>er</sup>, 2 et 4 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises est applicable.

L'institution des commissaires aux articles 811-2, 811-4, point 3°, et 811-5, point 3°, est supprimée dans les coopératives qui font contrôler leurs comptes annuels par un réviseur d'entreprises agréé conformément au premier alinéa.

En cas de violation des prescriptions sur les révisions, les administrateurs des fédérations et des sociétés seront personnellement et solidairement responsables du préjudice résultant de cette violation.

## **Chapitre II - Des sociétés coopératives organisées comme des sociétés anonymes**

**Art. 820-1.** (1) La société coopérative peut également être organisée comme une société anonyme.

(2) La société coopérative organisée comme une société anonyme est soumise aux dispositions relatives aux sociétés coopératives, sauf les adaptations indiquées dans le présent chapitre.

(3) La société coopérative organisée comme une société anonyme est également soumise aux dispositions relatives aux sociétés anonymes de la présente loi, sauf les adaptations indiquées dans le présent chapitre.

Elle n'est pas soumise aux dispositions régissant spécifiquement la société européenne (SE).

**Art. 820-2.** Le capital de la société coopérative organisée comme une société anonyme est divisé en actions. Toutes références à des « parts » dans le chapitre I<sup>er</sup> du présent titre doivent être comprises comme des références à des « actions » dans la mesure où les textes du chapitre I<sup>er</sup> s'appliquent à la société coopérative organisée comme une société anonyme et pour autant que ces deux termes soient utilisés dans un sens identique.

**Art. 820-3.** L'article 100-4, alinéa 2, ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

**Art. 820-4.** (1) Sans préjudice des dispositions de l'article 820-5, paragraphe 1<sup>er</sup>, l'article 410-1 ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(2) L'article 420-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 2°, 3° et 4°, et paragraphe 2, ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

La constitution d'une société coopérative organisée comme une société anonyme requiert, outre ce qui est mentionné à l'article 420-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, la souscription immédiate du fonds social indiqué à l'acte de société.

(3) Les articles 420-10 à 420-13 ne s'appliquent pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(4) L'article 420-15, points 5°, 8°, 9°, 10°, et 14°, ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

Au lieu des mentions prévues à l'article 420-15, points 6° et 7°, l'acte de société indique :

1° la manière dont le fonds social est ou sera ultérieurement formé, et son minimum de souscription immédiate ; et

2° le nombre d'actions souscrites, les catégories d'actions, lorsqu'il en existe plusieurs, et les droits afférents à chacune de ces catégories.

L'acte de société indique en outre les conditions d'admission, de démission et d'exclusion des associés et les conditions de retrait de versements.

(5) Les articles 420-16 à 420-27 ne s'appliquent pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(6) A l'article 430-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, les actions mentionnées sont uniquement nominatives ou dématérialisées pour la société coopérative organisée comme une société anonyme.

A l'article 430-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, les parts bénéficiaires mentionnées peuvent être nominatives, au porteur ou dématérialisées pour la société coopérative organisée comme une société anonyme.

L'article 430-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 3, ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(7) Les articles 430-3 et 430-4 ne s'appliquent pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(8) En ce qui concerne la société coopérative organisée comme une société anonyme, les articles 430-5 et 430-6 s'appliquent uniquement aux titres ou parts bénéficiaires mentionnés au paragraphe 6 qui précède.

(9) L'article 430-8 ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(10) L'article 430-10, paragraphe 1<sup>er</sup>, est applicable sauf en cas de délibération sur la réduction de capital.

(11) L'article 430-12 ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(12) Les articles 430-14 à 430-23 ne s'appliquent pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(13) Les articles 450-5 à 450-7 ne s'appliquent pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(14) Les articles 461-2 à 461-5 ne s'appliquent pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(15) A l'article 462-1, alinéa 1<sup>er</sup>, point 2°, la mention « société anonyme » est remplacée par la mention « société coopérative organisée comme une société anonyme ».

**Art. 820-5.** (1) Les articles 811-2 à 811-5 ne s'appliquent pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(2) Tout associé pourra prendre connaissance du registre mentionné à l'article 811-7. L'article 811-7, alinéas 2 et 3, ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(3) L'article 812-2, deuxième phrase ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(4) Les articles 812-8 et 813-1 à 813-7 ne s'appliquent pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

(5) L'article 813-8 s'applique indistinctement aux sociétés coopératives et aux sociétés coopératives organisées comme une société anonyme.

**Art. 820-6.** Le titre XIV - Des actions et des prescriptions et le titre XV - Dispositions pénales sont applicables à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

**Art. 820-7.** (1) Le titre X, Chapitre II - Des fusions s'applique à la société coopérative organisée comme une société anonyme sous réserve des dispositions suivantes.

(2) Une société coopérative organisée comme une société anonyme ne peut absorber une société anonyme ou une société coopérative organisée comme une société anonyme que si les actionnaires ou associés de cette autre société remplissent les conditions requises pour acquérir la qualité d'associé de la société absorbante.

(3) Dans les sociétés coopératives organisées comme des sociétés anonymes, chaque associé a la faculté, nonobstant toute disposition contraire des statuts, de démissionner à tout moment au cours de l'exercice social et sans avoir à satisfaire à aucune autre condition, dès la convocation de l'assemblée générale appelée à décider la fusion de la société avec une société absorbante ayant la forme d'une société anonyme.

La démission doit être notifiée à la société par lettre recommandée à la poste déposée cinq jours au moins avant la date de l'assemblée. Elle n'aura d'effet que si la fusion est décidée.

Les convocations à l'assemblée reproduisent le texte des alinéas 1<sup>er</sup> et 2 du présent paragraphe.

(4) Les dispositions des paragraphes 2 et 3 s'appliquent à la fusion par constitution d'une nouvelle société.

**Art. 820-8.** (1) Le titre X, Chapitre III - Des scissions s'applique à la société coopérative organisée comme une société anonyme sous réserve des dispositions suivantes.

(2) Une société coopérative organisée comme une société anonyme ne peut participer à une opération de scission en tant que société bénéficiaire que si les actionnaires ou associés de la société scindée remplissent les conditions requises pour acquérir la qualité d'associé de cette société bénéficiaire.

(3) Dans les sociétés coopératives organisées comme une société anonyme, chaque associé a la faculté, nonobstant toute disposition contraire des statuts, de démissionner à tout moment au cours de l'exercice social et sans avoir à satisfaire à aucune autre condition, dès la convocation de l'assemblée générale appelée à décider la scission de la société au profit des sociétés bénéficiaires dont l'une au moins a une autre forme.

La démission doit être notifiée à la société par lettre recommandée à la poste déposée cinq jours au moins avant la date de l'assemblée. Elle n'aura d'effet que si la scission est décidée.

Les convocations à l'assemblée reproduisent le texte des alinéas 1<sup>er</sup> et 2 du présent paragraphe.

(4) Les dispositions des paragraphes 2 et 3 s'appliquent à la scission par constitution de nouvelles sociétés.

**Art. 820-9.** Le titre XVII - Des comptes consolidés ne s'applique pas à la société coopérative organisée comme une société anonyme.

### **Chapitre III - Des sociétés coopératives européennes (SEC)**

#### *Section 1<sup>re</sup> - Dispositions générales*

**Art. 831-1.** Pour l'application du présent chapitre, l'on entend par « règlement (CE) n° 1435/2003 » : le règlement (CE) n° 1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 relatif au statut de la société coopérative européenne (SEC).

**Art. 831-2.** (1) La société coopérative européenne (SEC) est formée par un acte notarié spécial rédigé et publié selon les prescriptions applicables aux sociétés anonymes.

(2) En ce qui concerne l'apport en nature, les articles 420-10 à 420-12 s'appliquent par analogie à la société coopérative européenne (SEC).

**Art. 831-3.** Lorsqu'il est constaté que seule l'administration centrale est située au Grand-Duché de Luxembourg, le procureur d'Etat en informe sans délai l'Etat membre où est situé le siège statutaire de la société coopérative européenne (SEC).

**Art. 831-4.** Les statuts peuvent prévoir que des personnes n'ayant pas vocation à utiliser ou à produire les biens et les services de la société coopérative européenne (SEC) peuvent être admises en qualité de membres investisseurs (membres non-usagers).

#### *Section 2 - Constitution*

##### *Sous-section 1<sup>re</sup> - Constitution par voie de fusion*

**Art. 832-1.** Le projet de fusion est établi par le conseil d'administration ou par le directoire, selon le cas.

**Art. 832-2.** Le projet de fusion et les indications prévues à l'article 24 du règlement (CE) n° 1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 relatif au statut de la société coopérative européenne (SEC) sont publiés conformément à l'article 1021-2, paragraphe 1<sup>er</sup>.

**Art. 832-3.** Le contrôle de la légalité de la fusion et la délivrance du certificat prévus à l'article 29 du règlement (CE) n° 1435/2003 précité sont effectués par le notaire instrumentant conformément à l'article 1021-12.

**Art. 832-4.** Le contrôle de la légalité de la fusion prévu à l'article 30 du règlement (CE) n° 1435/2003 précité est effectué par le notaire instrumentant.

Sous-section 2 - Transformation d'une société coopérative  
en société coopérative européenne (SEC)

**Art. 832-5.** Le projet de transformation d'une société coopérative en société coopérative européenne (SEC) est établi par l'organe de gestion.

**Art. 832-6.** Le projet de transformation est publié conformément au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

**Art. 832-7.** Le ou les experts indépendants, visés à l'article 35, paragraphe 5, du règlement (CE) n°1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 relatif au statut de la société coopérative européenne (SEC) sont un ou plusieurs réviseurs d'entreprises désignés par l'organe de gestion parmi les membres de l'Institut des réviseurs d'entreprises.

Sous-section 3 - Participation à une société coopérative européenne (SEC) par une société ayant  
son administration centrale en dehors de l'Union européenne

**Art. 832-8.** Une société n'ayant pas son administration centrale dans un Etat membre peut participer à la constitution d'une société coopérative européenne (SEC) si elle est constituée selon le droit d'un Etat membre, a son siège statutaire dans ce même Etat membre et a un lien effectif et continu avec l'économie d'un Etat membre.

*Section 3 - Organes*

Sous-section 1<sup>re</sup> - Administration

Dispositions communes aux systèmes moniste et dualiste

**Art. 833-1.** Toute disposition légale ou réglementaire concernant les sociétés commerciales se référant au « conseil d'administration », « administrateur(s) » ou « gérant(s) » d'une société coopérative doit être entendue, dans le cadre d'une société coopérative européenne (SEC) dotée

d'un directoire et d'un conseil de surveillance, comme se référant au directoire de la société concernée sauf si, d'après la nature de la mission confiée, il s'agit de l'entendre comme se référant au conseil de surveillance.

**Art. 833-2.** Les membres des organes de direction, de surveillance ou d'administration peuvent être, si les statuts le prévoient, des personnes morales auquel cas les articles 441-3 et 442-4 s'appliquent.

**Art. 833-3.** La société coopérative européenne (SEC) est liée par les actes accomplis par les organes ayant qualité pour la représenter, même si ces actes excèdent l'objet social, à moins qu'elle ne prouve que le tiers savait que l'acte dépassait cet objet ou qu'il ne pouvait l'ignorer, compte tenu des circonstances, sans que la seule publication des statuts suffise à constituer cette preuve.

#### Systeme moniste

**Art. 833-4.** L'organe d'administration est le conseil d'administration.

Il peut déléguer la gestion journalière conformément à l'article 441-10.

Lorsque, dans une société coopérative européenne (SEC), une délégation de pouvoirs a été valablement conférée et que le titulaire de celle-ci vient à poser un acte rentrant dans les limites de cette délégation mais relevant néanmoins d'une catégorie d'opérations qui, selon les dispositions statutaires de la société coopérative européenne (SEC), donne lieu à décision expresse du conseil d'administration, il engage la société sans préjudice de dommages-intérêts, s'il y a lieu.

**Art. 833-5.** Le nombre minimal d'administrateurs est fixé à trois.

#### Systeme dualiste

**Art. 833-6.** L'organe de direction est le directoire. Il est composé d'un ou de plusieurs membres. L'organe de surveillance est le conseil de surveillance. Il est composé de trois membres au moins.

**Art. 833-7.** Sous réserve des limitations apportées par le règlement (CE) n° 1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 relatif au statut de la société coopérative européenne (SEC), par la présente loi ou par les statuts, les attributions du directoire et de ses membres sont les mêmes que celles du conseil d'administration et des administrateurs.

**Art. 833-8.** Tout rapport dont l'établissement est imposé au conseil d'administration par la présente loi, est établi par le directoire. Sauf dérogation légale ou disposition plus restrictive des

statuts, il est communiqué en temps utile au conseil de surveillance et soumis aux mêmes règles d'information et de publicité que celles applicables aux rapports du conseil d'administration.

**Art. 833-9.** Le directoire a le pouvoir d'accomplir tous les actes nécessaires ou utiles à la réalisation de l'objet social, à l'exception de ceux que la loi ou les statuts réservent au conseil de surveillance ou à l'assemblée générale. Il peut déléguer la gestion journalière conformément à l'article 442-8. Les statuts énumèrent les catégories d'opérations qui donnent lieu à autorisation du directoire par le conseil de surveillance.

L'absence d'autorisation du conseil de surveillance n'est pas opposable aux tiers.

Lorsqu'une délégation de pouvoirs dans une société coopérative européenne (SEC) a été valablement conférée et que le titulaire de celle-ci vient à poser un acte rentrant dans les limites de cette délégation mais relevant néanmoins d'une catégorie d'opérations qui, selon les dispositions statutaires de la société coopérative européenne (SEC), donne lieu à autorisation du directoire par le conseil de surveillance, il engagera la société sans préjudice de dommages-intérêts, s'il y a lieu.

**Art. 833-10.** Les membres du directoire sont nommés par le conseil de surveillance.

Les statuts peuvent néanmoins attribuer à l'assemblée générale le pouvoir de nommer les membres du directoire.

Dans ce cas, seule l'assemblée est compétente.

Les membres du directoire peuvent être révoqués par le conseil de surveillance ainsi que, si les statuts le prévoient, par l'assemblée générale.

**Art. 833-11.** S'ils sont plusieurs, les membres du directoire forment un collège qui délibère suivant le mode établi par les statuts.

**Art. 833-12.** Les limitations apportées aux pouvoirs du directoire soit par les statuts, soit en vertu d'une décision des organes compétents, sont inopposables aux tiers, même si elles sont publiées.

**Art. 833-13.** Le directoire représente la société à l'égard des tiers et en justice, soit en demandant, soit en défendant, sous réserve de l'application de l'article 39, paragraphe 1<sup>er</sup>, du règlement (CE) n° 1435/2003 précité. Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule.

Les statuts peuvent donner qualité à un ou à plusieurs membres du directoire pour représenter la société dans les actes ou en justice, soit seuls, soit conjointement. Cette clause statutaire est

opposable aux tiers dans les conditions prévues par le titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. Les statuts peuvent apporter des restrictions à ces pouvoirs de représentation. Ces restrictions ne sont pas opposables aux tiers, même si elles sont publiées.

**Art. 833-14.** Sont applicables au conseil de surveillance les dispositions des articles 441-2, 441-3 et 441-4.

**Art. 833-15.** (1) Le conseil de surveillance forme un collège qui délibère suivant le mode établi par les statuts.

(2) Le conseil de surveillance exerce le contrôle permanent de la gestion de la société par le directoire, sans pouvoir s’immiscer dans cette gestion.

(3) Le conseil de surveillance peut demander au directoire les informations de toute nature nécessaires au contrôle qu’il exerce conformément au paragraphe 2.

**Art. 833-16.** Le conseil de surveillance se réunit sur la convocation de son président.

Celui-ci doit le réunir s’il en est requis par au moins deux de ses membres ou par le directoire. Le conseil se réunit selon une périodicité fixée par les statuts.

Le conseil de surveillance peut inviter les membres du directoire à assister aux réunions du conseil, auquel cas ils y ont voix consultative.

**Art. 833-17.** Les fonctions de membre du directoire et de membre du conseil de surveillance peuvent être rémunérées. Le mode et le montant de la rémunération des membres du directoire sont fixés par le conseil de surveillance. Le mode et le montant de la rémunération des membres du conseil de surveillance sont fixés par les statuts, ou à défaut, par l’assemblée générale.

**Art. 833-18.** Les membres du conseil d’administration, du directoire et du conseil de surveillance sont responsables envers la société, conformément au droit commun, de l’exécution du mandat qu’ils ont reçu et des fautes commises dans l’exercice de leurs fonctions.

**Art. 833-19.** Les membres du conseil d’administration, du directoire et du conseil de surveillance sont solidairement responsables, soit envers la société, soit envers tous tiers, de tous dommages-intérêts résultant d’infractions aux dispositions du règlement (CE) n° 1435/2003 précité, de la présente loi ou des statuts sociaux.

Ils ne seront déchargés de cette responsabilité, quant aux infractions auxquelles ils n'ont pas pris part, que si aucune faute ne leur est imputable et s'ils ont dénoncé ces infractions à l'assemblée générale la plus prochaine après qu'ils en auront eu connaissance.

#### Sous-section 2 - Assemblée générale des actionnaires

**Art. 833-20.** Le conseil d'administration, le directoire, selon le cas, ainsi que le conseil de surveillance et le ou les réviseurs d'entreprises agréés désignés pour effectuer le contrôle légal des comptes annuels et, le cas échéant des comptes consolidés, sont en droit de convoquer l'assemblée générale.

**Art. 833-21.** L'assemblée générale a lieu une fois l'an dans les six mois de la clôture de l'exercice. Toutefois, la première assemblée générale peut avoir lieu dans les dix-huit mois suivant la constitution.

**Art. 833-22.** Dans le système dualiste, l'assemblée générale se prononce sur la décharge des membres du conseil de surveillance et du directoire conformément à l'article 461-7.

**Art. 833-23.** (1) Les statuts peuvent prévoir qu'un membre dispose d'un nombre de voix qui est déterminé par sa participation aux activités de la coopérative, à l'exclusion de sa participation sous forme de contribution au capital. Les voix ainsi attribuées ne peuvent dépasser le nombre de cinq par membre, ou 30 pour cent du total des droits de vote, la valeur la plus faible étant retenue.

Les statuts des sociétés coopératives européennes (SEC) participant à des activités dans le domaine financier ou de l'assurance peuvent prévoir que le nombre de voix est déterminé par la participation du membre aux activités de la coopérative, y compris sous forme de participation au capital de la société coopérative européenne (SEC). Les voix ainsi attribuées ne peuvent dépasser le nombre de cinq par membre, ou 20 pour cent du total des droits de vote, la valeur la plus faible étant retenue.

Les statuts des sociétés coopératives européennes (SEC) dont les membres sont majoritairement des coopératives peuvent prévoir que le nombre de voix est déterminé en fonction de la participation des membres aux activités exercées par la coopérative, y compris sous forme de participation au capital de la société coopérative européenne (SEC), et/ou du nombre de membres de chaque entité constitutive.

(2) Les membres investisseurs déterminés dans l'article 831-4 ne peuvent pas disposer de plus de 25 pour cent du total des droits de vote.

(3) Les statuts des sociétés coopératives européennes (SEC) peuvent prévoir la participation de représentants des travailleurs aux assemblées générales ou aux assemblées de section ou de branche, à condition qu'ensemble, les représentants des travailleurs ne contrôlent pas plus de 15 pour cent du total des droits de vote. Ce droit de participation cesse d'être applicable dès lors que le siège de la société coopérative européenne (SEC) est transféré dans un Etat membre dont la loi ne prévoit pas la participation des travailleurs.

**Art. 833-24.** Conformément à l'article 63, paragraphe 1<sup>er</sup>, du règlement (CE) n° 1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 relatif au statut de la société coopérative européenne (SEC), les statuts peuvent prévoir des assemblées de branche ou de section.

#### Sous-section 3 - Action sociale

**Art. 833-25.** Les administrateurs, les membres du directoire et du conseil de surveillance sont responsables conformément aux dispositions de l'article 441-9.

#### *Section 4 - Transfert du siège statutaire*

**Art. 834-1.** Le projet de transfert est établi par le conseil d'administration ou par le directoire, selon le cas. Ce projet est publié conformément au titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

**Art. 834-2.** Le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, établit le rapport visé à l'article 7, paragraphe 3, du règlement (CE) n° 1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 relatif au statut de la société coopérative européenne (SEC).

**Art. 834-3.** Les créanciers de la société coopérative européenne (SEC) transférant son siège, dont la créance est antérieure à la date de la publication du projet de transfert prévue à l'article 834-3 peuvent, nonobstant toute convention contraire, dans les deux mois de cette publication, demander au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège statutaire, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, la constitution de sûretés pour des créances échues ou non échues, au cas où l'opération de transfert aurait pour effet de menacer le gage de ces créanciers ou d'entraver l'exécution de leurs créances. Le président rejette cette demande, si le créancier dispose de garanties adéquates ou si

celles-ci ne sont pas nécessaires, compte tenu de la situation de la société après le transfert. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier même si la créance est à terme.

Si la sûreté n'est pas fournie dans le délai fixé, la créance devient immédiatement exigible.

**Art. 834-4.** Conformément à l'article 7, paragraphe 8, du règlement (CE) n° 1435/2003 précité, le notaire instrumentant délivre un certificat attestant d'une manière concluante l'accomplissement des actes et des formalités préalables au transfert.

**Art. 834-5.** La nouvelle immatriculation et la radiation de l'ancienne immatriculation sont publiées, les articles 100-11 et 100-13 ainsi que le titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises étant applicables.

**Art. 834-6.** Le transfert au Grand-Duché de Luxembourg du siège statutaire d'une société coopérative européenne (SEC) doit être constaté par acte authentique.

L'immatriculation au registre de commerce et des sociétés ne peut s'effectuer que sur présentation du certificat, attestant d'une manière concluante l'accomplissement des actes et des formalités préalables au transfert, établi par l'autorité compétente de l'Etat membre dans lequel la société coopérative européenne (SEC) avait auparavant établi son siège statutaire.

#### *Section 5 - Comptes annuels et comptes consolidés, et contrôle de ceux-ci.*

##### *Dispositions particulières applicables au système dualiste*

**Art. 835-1.** Chaque année, le conseil de surveillance reçoit de la part du directoire les documents visés à l'article 461-1, applicable par analogie à la société coopérative européenne (SEC), à l'époque y fixée pour leur remise aux commissaires et présente à l'assemblée générale ses observations sur le rapport du directoire ainsi que sur les comptes de l'exercice.

#### *Section 6 - Dissolution, liquidation, insolvabilité et cessation des paiements*

**Art. 836-1.** L'article 480-3, paragraphe 1<sup>er</sup>, est applicable à une société coopérative européenne (SEC) dont le siège statutaire est au Grand-Duché de Luxembourg sans que toutefois son administration centrale s'y trouve localisée.

**Art. 836-2.** S'agissant du principe de l'affectation de l'actif net à une fin désintéressée visé à l'article 75 du règlement (CE) n° 1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 relatif au statut de la société coopérative européenne (SEC), il peut être dérogé à celui-ci moyennant un autre règlement prévu dans les statuts de la société coopérative européenne (SEC).

#### *Section 7 - Transformation de la société coopérative européenne (SEC) en société coopérative*

**Art. 837-1.** Le projet de transformation est établi par l'organe de gestion. Il est publié conformément au titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

**Art. 837-2.** Le ou les experts indépendants, visés à l'article 76, paragraphe 5, du règlement (CE) n°1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 relatif au statut de la société coopérative européenne (SEC) sont un ou plusieurs réviseurs d'entreprises agréés désignés par l'organe de gestion parmi les membres de l'Institut des réviseurs d'entreprises.

**Art. 837-3.** L'assemblée générale de la société coopérative européenne (SEC) décide de la transformation.

#### *Section 8 - Dispositions pénales*

**Art. 838-1.** Le titre XV - Dispositions pénales est applicable à la société coopérative européenne.

**Art. 838-2.** Dans le système dualiste, les dispositions pénales applicables aux membres du conseil d'administration s'appliquent aux membres du directoire.

#### *Section 9 - Disposition finale*

**Art. 839-1.** L'article 462-1 est applicable par analogie à la société coopérative européenne (SEC).

### **Titre IX - Des sociétés momentanées et des sociétés en participation**

**Art. 900-1.** La société momentanée est celle qui a pour objet de traiter une ou plusieurs opérations de commerce déterminées.

Les associés sont tenus solidairement envers les tiers avec qui ils ont traité.

**Art. 900-2.** La société en participation est celle par laquelle une ou plusieurs personnes s'intéressent dans des opérations qu'une ou plusieurs autres personnes gèrent en leur propre nom.

Les gérants sont tenus solidairement envers les tiers avec qui ils ont traité.

**Art. 900-3.** Les sociétés momentanées et les sociétés en participation ont lieu entre les associés pour les objets, dans les formes, avec les proportions d'intérêt et aux conditions convenues entre eux.

## **Titre X - Des restructurations**

### **Art. 1000 – Structure du Titre X**

**(1) Les transformations de forme sont régies par les dispositions du chapitre Ier, les fusions sont régies par les dispositions du chapitre II, les scissions sont régies par les dispositions du chapitre III, les apports d'actifs, de branche d'activités et d'universalité sont régis par les dispositions du chapitre IV, le régime des transferts du patrimoine professionnel est régi par les dispositions du chapitre V et le régime des transformations transfrontalières est régi par les dispositions du chapitre VI.**

**(2) Le chapitre II dédié aux fusions, le chapitre III dédié aux scissions et le chapitre VI dédié aux transformations transfrontalières se composent chacun d'un régime général et d'un régime spécial applicable uniquement à certaines opérations transfrontalières réalisées au sein de l'Union européenne.**

**(3) Tous les aspects des opérations transfrontalières visées par un régime spécial qui ne sont pas réglés par une disposition du régime spécial, seront régis par les dispositions du régime général.**

### **Chapitre I<sup>er</sup> - De la transformation interne**

**Art. 1010-1.** (1) Le présent chapitre régit les divers types de transformation visés à l'article 100-3, à l'exception :

- 1° de la transformation d'une société européenne (SE) en société anonyme et la transformation d'une société anonyme en société européenne (SE) visées respectivement aux articles 420-20 et 420-21, et
- 2° de la transformation d'une société coopérative en société coopérative européenne (SEC) et la transformation d'une société coopérative européenne (SEC) en société coopérative visées respectivement aux articles 832-6 à 832-8 et 837-3 à 838-2.

Pour l'application des dispositions qui suivent, la société coopérative organisée comme une société anonyme est soumise aux règles régissant la société coopérative.

(2) Les articles 1010-3 à 1010-5 ne s'appliquent qu'aux transformations :

- 1° d'une société civile, d'un groupement d'intérêt économique, d'une société en nom collectif, d'une société en commandite simple ou d'une société coopérative en société anonyme, ou en société en commandite par actions, et
- 2° d'une société à responsabilité limitée en société anonyme ou en société en commandite par actions lorsque la société à responsabilité limitée a fait l'objet d'un apport en nature ou d'un quasi-apport tel que visé par l'article 420-11 dans les deux ans précédant la décision des associés de procéder à la transformation en société anonyme ou en société en commandite par actions et que cet apport ou quasi-apport n'a pas fait l'objet d'un rapport d'un réviseur d'entreprises établi conformément aux dispositions de l'article 420-10, paragraphe 2 ou de l'article 420-11, et qu'un tel rapport serait exigé pour une société anonyme ou en société en commandite par actions.

**Art. 1010-2.** Préalablement à la transformation, est établi un état résumant la situation active et passive de la société, arrêté à une date ne remontant pas à plus de six mois précédant la date de l'assemblée générale appelée à statuer sur la transformation. Si les derniers comptes annuels se rapportent à un exercice dont la fin est antérieure de moins de six mois à la date de l'assemblée se prononçant sur cette transformation, ces comptes annuels serviront d'état résumant la situation active et passive de la société.

Au cas où les articles 1010-3 à 1010-5 ne sont pas applicables en vertu des dispositions de l'article 1010-1, l'état comptable prévu à l'alinéa précédent ne sera pas requis si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote en ont ainsi décidé.

Lorsque dans des sociétés autres que les sociétés en nom collectif, les sociétés coopératives à responsabilité illimitée, les sociétés civiles et les groupements d'intérêt économique, l'actif net est inférieur au capital social repris dans l'état précité, l'état mentionnera en conclusion le montant de la différence.

Dans les sociétés en nom collectif, les sociétés coopératives à responsabilité illimitée, les sociétés civiles et les groupements d'intérêt économique, cet état indique quel sera le capital social de la société après sa transformation. Ce capital ne pourra être supérieur à l'actif net tel qu'il résulte de l'état précité.

**Art. 1010-3.** Un réviseur d'entreprises désigné par l'organe de gestion ou, dans les sociétés en nom collectif, les sociétés coopératives à responsabilité illimitée, les groupements d'intérêt économique et les sociétés civiles, par l'assemblée générale, fait rapport sur cet état et indique notamment s'il y a eu surestimation de l'actif net.

Si, au cas visé dans l'article 1010-2, alinéa 3, l'actif net est inférieur au capital repris dans l'état résumant la situation active et passive de la société, le rapport mentionnera en conclusion le montant de la différence.

**Art. 1010-4.** Sauf renonciation par tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote, la proposition de transformation fait l'objet d'un rapport justificatif établi par l'organe de gestion et annoncé dans l'ordre du jour de l'assemblée appelée à statuer. A ce rapport est joint l'état résumant la situation active et passive de la société ou les derniers comptes annuels, selon le cas.

**Art. 1010-5.** Tout associé ou tout autre personne autorisée par la loi à assister à l'assemblée et ayant accompli les formalités requises par les statuts pour être admise à celle-ci a le droit d'obtenir gratuitement, quinze jours avant l'assemblée, lorsqu'ils sont requis, une copie de l'état comptable ou des derniers comptes annuels, une copie du rapport de l'organe de gestion et du rapport du réviseur d'entreprises, ainsi que le projet de modifications aux statuts.

**Art. 1010-6.** L'absence de l'un des rapports requis en vertu des articles 1010-3 et 1010-4 entraîne la nullité des décisions de l'assemblée générale.

**Art. 1010-7.** (1) Sans préjudice des dispositions particulières énoncées dans le présent article et sous réserve de dispositions statutaires plus rigoureuses, l'assemblée générale ne peut décider de la transformation de la société que dans le respect des règles de présence et de majorité suivantes :

- 1° une proposition de transformation n'est acceptée que si elle réunit les conditions de présence et de majorité prévues pour la modification des statuts ;
- 2° dans les sociétés en commandite simple et dans les sociétés coopératives, le droit de vote des associés est proportionnel à leur part dans l'avoir social et le quorum de présence se calcule par rapport à cet avoir social.

(2) S'il existe plusieurs catégories d'actions ou parts, représentatifs ou non du capital, et que la transformation entraîne une modification de leurs droits respectifs, l'article 450-4 est applicable.

(3) La transformation d'une société en commandite simple ou d'une société en commandite par actions, requiert en outre l'accord de tous les associés commandités.

Pour la transformation en société en commandite par actions ou en société en commandite simple, l'accord de tous les associés désignés en qualité de commandités est requis.

(4) L'accord de tous les associés est également requis :

- 1° pour la décision de transformation en société en nom collectif, en société en commandite simple, en groupement d'intérêt économique ou en société civile ;
- 2° pour la décision de transformation en société coopérative à responsabilité illimitée d'une société en commandite simple, d'une société en commandite par actions, d'une société à responsabilité limitée ou d'une société anonyme ;
- 3° pour la décision de transformation d'une société en nom collectif, d'une société coopérative à responsabilité illimitée, d'un groupement d'intérêt économique ou d'une société civile ;
- 4° si les statuts prévoient qu'elle ne pourra adopter une autre forme. Une telle clause des statuts ne peut être modifiée que dans les mêmes conditions.

(5) Dans les sociétés coopératives, chaque associé a la faculté, nonobstant toute disposition contraire des statuts, de démissionner à tout moment au cours de l'exercice social et sans avoir à satisfaire à aucune autre condition, dès la convocation de l'assemblée générale appelée à décider la transformation de la société.

La démission doit être notifiée à la société par lettre recommandée à la poste déposée cinq jours au moins avant la date de l'assemblée. Elle n'aura d'effet que si la proposition de transformation est adoptée.

Les convocations à l'assemblée reproduisent le texte du présent paragraphe, alinéas 1 et 2.

**Art. 1010-8.** Immédiatement après la décision de transformation, les statuts de la société sous sa forme nouvelle sont arrêtés aux mêmes conditions de présence et de majorité que celles requises pour la transformation.

A défaut, la décision de transformation reste sans effet.

**Art. 1010-9.** La transformation est, à peine de nullité, constatée par un acte authentique, sauf le cas d'une transformation entre deux formes de sociétés ou groupements qui peuvent être constitués par acte sous seing privé. L'acte de transformation reproduit le cas échéant la conclusion du rapport établi par le réviseur d'entreprises.

L'acte de transformation est publié en entier et les statuts sont publiés simultanément, en entier ou par extraits, conformément aux articles 100-7 à 100-10.

La transformation est opposable aux tiers aux conditions prévues au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

En cas de transformation en groupement d'intérêt économique, l'article 7 de la loi modifiée du 25 mars 1991 sur les groupements d'intérêt économique est applicable.

**Art. 1010-10.** Les dispositions relatives à la spécification et au contrôle des apports en nature, à la responsabilité des fondateurs ou des gérants en cas d'augmentation du capital ou de constitution de la société au moyen de souscriptions ne sont pas applicables à la transformation en société à responsabilité limitée, en société coopérative à responsabilité limitée, en société anonyme ou en société en commandite par actions.

**Art. 1010-11.** Les associés ou membres d'une société en nom collectif, d'une société coopérative à responsabilité illimitée, d'un groupement d'intérêt économique ou d'une société civile et les membres de l'organe de gestion de la société à transformer sont tenus, solidairement ou conjointement selon le cas, envers les intéressés, malgré toute stipulation contraire de la surévaluation de l'actif net apparaissant à l'état prévu à l'article 1010-2.

**Art. 1010-12.** En cas de transformation d'une société en nom collectif, d'une société en commandite simple, d'une société en commandite par actions, d'une société coopérative à responsabilité illimitée, d'un groupement d'intérêt économique ou d'une société civile, les associés en nom collectif, les associés commandités, les associés de la société coopérative, les membres du

groupement d'intérêt économique ou les associés de la société civile restent tenus, conjointement ou solidairement selon le cas, à l'égard des tiers, des engagements de la société antérieurs à l'opposabilité aux tiers de l'acte de transformation conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

En cas de transformation en société en nom collectif, en société en commandite simple, en société en commandite par actions, en société coopérative à responsabilité illimitée, en groupement d'intérêt économique ou en société civile, les associés en nom collectif, les associés commandités, les associés de la société coopérative, les membres du groupement d'intérêt économique ou les associés de la société civile répondent, conjointement ou solidairement selon le cas, à l'égard des tiers, des engagements de la société antérieurs à la transformation.

En cas de transformation en société coopérative à responsabilité limitée d'une société anonyme, d'une société en commandite par actions ou d'une société à responsabilité limitée, la part fixe du capital est égale au montant du capital de la société avant sa transformation.

## Chapitre II - Des fusions

### **Art. 1020-0. Structure du chapitre II**

**(1) Les articles 1020-1 à 1024-1 forment le régime général des fusions et s'appliquent indistinctement aux fusions nationales ainsi qu'aux fusions transfrontalières autres que celles définies aux articles 1025-1 et 1025-2.**

**(2) Les articles 1025-1 à 1025-20 forment le régime spécial des fusions transfrontalières européennes et s'appliquent exclusivement aux fusions transfrontalières européennes telles que définies aux articles 1025-1 et 1025-2.**

**Art. 1020-1.** Le présent chapitre, **à l'exception de la section 5,** s'applique à toutes les sociétés dotées de la personnalité juridique en vertu de la présente loi, **aux sociétés en commandite spéciale** et aux groupements d'intérêt économique.

Une fusion peut également avoir lieu lorsqu'une ou plusieurs des sociétés ou groupements d'intérêt économique qui sont absorbés ou qui disparaissent font l'objet d'une procédure de faillite, de concordat ou d'une autre procédure analogue tels que le sursis de paiement, la gestion contrôlée

ou une procédure instituant une gestion ou une surveillance spéciale d'un ou de plusieurs de ces sociétés ou groupements d'intérêt économique.

Une société ou un groupement d'intérêt économique, tels que visés au premier alinéa, peut également contracter une opération de fusion avec une société ou un groupement d'intérêt économique de droit étranger pour autant que le droit national de cette dernière ou de ce dernier ne s'y oppose pas et que cette dernière ou ce dernier se conforme aux dispositions et aux formalités du droit national dont elle ou il relève, sans préjudice des dispositions de l'article 21 du règlement (CE) n° 139/2004 du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises. Ces fusions sont dénommées ci-après « fusions transfrontalières ».

Les dispositions et formalités de droit étranger visées à l'alinéa précédent concernent en particulier le processus décisionnel relatif à la fusion et, ~~compte tenu de la nature transfrontalière de la fusion,~~ la protection des créanciers des sociétés qui fusionnent, des obligataires et des porteurs de titres ou de parts, ainsi que des travailleurs pour ce qui est des droits autres que ceux réglant la participation des travailleurs.

Lorsqu'une des sociétés qui fusionnent est gérée selon un régime de participation des travailleurs et que la société absorbante résultant de la fusion est une société de droit luxembourgeois régie par un tel système conformément aux règles visées aux articles L. 426-13 et L. 426-14 du Code du travail, cette dernière prend obligatoirement la forme d'une société anonyme.

Lorsque, dans les dispositions qui suivent, il est fait référence à la ou aux « sociétés », ce terme doit être entendu, sauf indication particulière, comme visant également le ou les « groupements d'intérêt économique ».

**Art. 1020-2.** La fusion s'opère par absorption d'une ou de plusieurs sociétés par une autre ou bien par constitution d'une nouvelle société.

**Art. 1020-3.** (1) La fusion par absorption est l'opération par laquelle une ou plusieurs sociétés transfèrent à une autre société préexistante, par suite d'une dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine activement et passivement moyennant l'attribution aux associés de la ou des sociétés absorbées d'actions ou de parts de la société absorbante et, éventuellement d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale des actions ou parts attribuées ou, à défaut de valeur nominale, de leur pair comptable.

(2) La fusion par absorption peut également avoir lieu lorsqu'une ou plusieurs des sociétés absorbées sont en liquidation, pourvu qu'elles n'aient pas encore commencé la répartition de leurs actifs entre leurs associés.

(3) Lorsqu'une société européenne (SE) est constituée par la voie d'une fusion par absorption, la société absorbante prend la forme de société européenne (SE) simultanément à la fusion.

**Art. 1020-4.** (1) La fusion par constitution d'une nouvelle société est l'opération par laquelle plusieurs sociétés transfèrent à une société qu'elles constituent, par suite de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine activement et passivement moyennant l'attribution à leurs associés d'actions ou de parts de la nouvelle société et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale des actions ou parts attribuées ou, à défaut de valeur nominale, de leur pair comptable.

(2) La fusion par constitution d'une nouvelle société peut également avoir lieu lorsqu'une ou plusieurs des sociétés qui disparaissent sont en liquidation, pourvu que ces sociétés n'aient pas encore commencé la répartition de leurs actifs entre leurs associés.

(3) Lorsqu'une société européenne (SE) est constituée par la voie d'une fusion par constitution d'une nouvelle société, la société européenne (SE) est la nouvelle société.

**Art. 1020-5. Constituent également une fusion par absorption :**

**1° l'opération par laquelle une société transfère, par suite et au moment de sa dissolution sans liquidation, l'ensemble de son patrimoine, actif et passif, à la société qui détient la totalité des titres ou des parts représentatifs de son capital social ;**

**2° l'opération par laquelle une ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine actif et passif, à une autre société préexistante, la société absorbante, sans émission de nouvelles actions par la société absorbante, à condition qu'une personne détienne directement ou indirectement toutes les actions des sociétés qui fusionnent ou que les associés des sociétés qui fusionnent détiennent leurs titres et actions dans la même proportion dans toutes les sociétés qui fusionnent.**

*Section 1<sup>re</sup> - Fusion par absorption*

**Art. 1021-1.** (1) Les organes d'administration ou de direction de chacune des sociétés qui fusionnent établissent par écrit un projet commun de fusion.

(2) Le projet commun de fusion mentionne :

- 1° la forme, la dénomination et le siège social des sociétés qui fusionnent et ceux envisagés pour la société issue de la fusion ;
- 2° le rapport d'échange des actions ou parts et, le cas échéant, le montant de toute soulte en espèces ;
- 3° les modalités de remise des actions ou parts de la société absorbante ;
- 4° la date à partir de laquelle ces actions ou parts donnent le droit de participer aux bénéfices ainsi que toute modalité particulière relative à ce droit ;
- 5° quelle que soit la date d'effet de la fusion suivant les articles 1021-13, 1021-14, 1021-15 et 1021-16, la date à partir de laquelle les opérations de la société absorbée sont considérées du point de vue comptable comme accomplies pour le compte de la société absorbante ;
- 6° les droits assurés par la société absorbante aux associés ayant des droits spéciaux et aux porteurs de titres autres que des actions ou parts ou les mesures proposées à leur égard ;
- 7° tous avantages particuliers attribués aux experts au sens de l'article 1021-6, aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle des sociétés qui fusionnent.

(3) Lorsqu'une société européenne (SE) est constituée par la voie d'une fusion, le projet comprend en outre :

- 1° les statuts de la société européenne (SE) ;
- 2° des informations sur les procédures selon lesquelles les modalités relatives à l'implication des travailleurs sont fixées en transposition de la directive 2001/86/CE du Conseil du 8 octobre 2001 complétant le statut de la Société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs.

~~(4) En cas de fusion transfrontalière, le projet commun de fusion comprend en outre :~~

- ~~1° les statuts de la société absorbante ;~~
- ~~2° une description des effets probables de la fusion sur l'emploi ;~~

- ~~3° le cas échéant, des informations sur les procédures selon lesquelles les modalités relatives à l'implication des travailleurs sont fixées en transposition de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés;~~
- ~~4° des informations concernant l'évaluation du patrimoine actif et passif transféré à la société absorbante;~~
- ~~5° les dates des comptes des sociétés qui fusionnent utilisés pour définir les conditions de la fusion.~~

**Art. 1021-2. (1)** Le projet commun de fusion est publié conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et dans les bulletins nationaux des autres Etats membres concernés, pour chacune des sociétés qui fusionnent un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion.

**(2)** ~~En cas de fusion transfrontalière, la publication doit également comporter les indications suivantes :~~

- ~~1° la forme, la dénomination et le siège statutaire de la société qui fusionne ;~~
- ~~2° le registre de commerce et des sociétés auprès duquel les actes visés par les dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi précitée du 19 décembre 2002 ont été déposés par la société absorbante et le numéro d'immatriculation dans ce registre, s'il s'agit d'une société luxembourgeoise ; si la législation de l'Etat dont la société de droit étranger relève prévoit la tenue d'un registre, le registre auprès duquel les actes visés à l'article 16, paragraphe 3, de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, ont été déposés par la société de droit étranger et si la législation de l'Etat dont la société de droit étranger relève prévoit un numéro d'inscription dans ce registre, le numéro d'inscription dans ce registre ;~~
- ~~3° une indication pour chacune des sociétés qui fusionnent des modalités d'exercice des droits des créanciers de la société concernée, ainsi que l'adresse à laquelle peut être obtenue, sans frais, une information exhaustive sur ces modalités.~~

**Art. 1021-3.** (1) La fusion ou la modification du projet commun requiert l'approbation des assemblées générales de chacune des sociétés qui fusionnent et, le cas échéant, des porteurs de titres autres que des actions ou des parts, après examen des rapports visés aux articles 1021-5 et 1021-6. ~~Cette décision requiert~~ Ces décisions requièrent les conditions de quorum de présence et de majorité prévues pour les modifications des statuts.

(2) Dans les sociétés en commandite simple, les sociétés en commandite spéciale et ~~dans~~ les sociétés coopératives, le droit de vote des associés est proportionnel à leur part dans l'avoir social et le quorum de présence se calcule par rapport à l'avoir social.

(3) L'accord de tous les associés est requis :

1° dans les sociétés absorbantes ou à absorber qui sont des sociétés en nom collectif, des sociétés coopératives dont les associés sont tenus indéfiniment et solidairement, des sociétés civiles ou des groupements d'intérêt économique ;

2° dans les sociétés à absorber lorsque la société absorbante est :

a) une société en nom collectif ;

b) une société en commandite simple **ou spéciale** ;

c) une société coopérative dont les associés sont tenus indéfiniment et solidairement ;

d) une société civile ;

e) un groupement d'intérêt économique.

Dans les cas visés au premier alinéa, point 1° et point 2°, lettres a), b) et c), l'accord unanime des titulaires de parts non représentatives du capital est requis.

(4) Dans les sociétés en commandite simple, les sociétés en commandite spéciale et dans les sociétés en commandite par actions, l'accord de tous les associés commandités est en outre requis.

(5) S'il existe plusieurs catégories d'actions, titres ou parts, représentatifs ou non du capital, et que la fusion entraîne une modification de leurs droits respectifs, l'article 450-4 est applicable.

(6) Lorsqu'une société européenne (SE) est constituée par la voie d'une fusion, l'implication des travailleurs dans la société européenne (SE) est décidée conformément aux dispositions transposant la directive 2001/86/CE du Conseil du 8 octobre 2001 complétant le statut de la Société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs. L'assemblée générale de chacune

des sociétés qui fusionnent peut subordonner le droit à l'immatriculation de la société européenne (SE) à la condition qu'elle entérine expressément les modalités ainsi décidées.

~~(7) En cas de fusion transfrontalière, l'assemblée générale de chacune des sociétés qui fusionnent peut subordonner la réalisation de la fusion transfrontalière à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la fusion transfrontalière.~~

(7) L'assemblée générale de chacune des sociétés qui fusionnent peut subordonner la réalisation de la fusion nationale ou transfrontalière :

1° le cas échéant, à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation de travailleurs dans la société issue de la fusion ;

2° à toute autre condition qu'elle pourrait juger appropriée en l'occurrence ;

3° à la survenance de tout terme qu'elle pourrait juger approprié en l'occurrence.

La décision d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la fusion visée au point 1° ou de constater la réalisation ou l'absence de réalisation de la condition visée au point 2° ou de constater la survenance du terme visé au point 3° par l'assemblée générale se fait à la majorité simple des voix exprimées, sauf si celle-ci requiert une modification statutaire. Cette décision pourra être déléguée par l'assemblée générale à l'organe de gestion, de direction ou d'administration de la société concernée.

La décision visée à l'alinéa précédent est soumise aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale visée au paragraphe 1er.

**Art. 1021-4.** Sauf dans les cas précisés à l'article 1021-3, paragraphes 2 à 4, l'approbation de la fusion par l'assemblée générale de la société absorbante n'est pas nécessaire si les conditions suivantes sont remplies :

1° la publicité prescrite à l'article 1021-2 est faite, pour la société absorbante, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale de la ou des sociétés absorbées appelées à se prononcer sur le projet commun de fusion ;

2° tous les associés de la société absorbante ont le droit, un mois au moins avant la date indiquée au point 1°, de prendre connaissance, au siège social de cette société, des documents indiqués à l'article 1021-7, paragraphe 1<sup>er</sup>;

3° un ou plusieurs associés de la société absorbante disposant d'au moins 5 pour cent des actions ou parts du capital souscrit ont le droit de requérir jusqu'au lendemain de la tenue de l'assemblée générale de la société absorbée la convocation d'une assemblée générale de la société absorbante appelée à se prononcer sur l'approbation de la fusion. L'assemblée doit être convoquée de façon à être tenue dans le mois de la réquisition.

Aux fins du premier alinéa, point 2°, l'article 1021-7, paragraphes 2, 3 et 4, est applicable.

**Art. 1021-5.** (1) Les organes d'administration ou de direction de chacune des sociétés qui fusionnent établissent un rapport écrit détaillé à l'intention des associés expliquant et justifiant du point de vue juridique et économique le projet commun de fusion et en particulier le rapport d'échange des actions ou parts.

Le rapport indique en outre les difficultés particulières d'évaluation s'il en existe.

~~En cas de fusion transfrontalière, le rapport est mis à la disposition des associés et des représentants du personnel ou, s'il n'en existe pas, des salariés eux-mêmes au plus tard un mois avant la date de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion. Le rapport explique les conséquences de cette fusion pour les associés, les créanciers et les salariés. Si l'organe de direction ou d'administration de l'une ou de l'autre des sociétés qui fusionnent reçoit à temps un avis émis par les représentants de ses salariés, cet avis est annexé au rapport.~~

(2) Les organes d'administration ou de direction de chacune des sociétés concernées informent leur assemblée générale respective, ainsi que les organes d'administration ou de direction des autres sociétés concernées pour qu'ils puissent informer leur assemblée générale respective, de toute modification importante de l'actif et du passif qui a eu lieu entre la date de l'établissement du projet commun de fusion et la date de réunion des assemblées générales appelées à se prononcer sur le projet commun de fusion.

(3) Toutefois, le rapport visé au paragraphe 1<sup>er</sup> et les informations visées au paragraphe 2, ne sont pas requis si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote de chacune des sociétés participant à la fusion en ont décidé ainsi.

**Art. 1021-6.** (1) Le projet de fusion doit faire l'objet d'un examen et d'un rapport écrit destiné aux associés. Cet examen sera fait et ce rapport sera établi pour chacune des sociétés qui fusionnent par un ou plusieurs experts indépendants à désigner par l'organe de gestion de chacune des sociétés qui fusionnent. Ces experts doivent être choisis parmi les réviseurs d'entreprises. Toutefois il est possible de faire établir le rapport par un ou plusieurs experts indépendants pour toutes les sociétés qui fusionnent. Dans ce cas la désignation est faite, sur requête conjointe des sociétés qui fusionnent par le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société absorbante a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé.

En cas de fusion transfrontalière, le rapport susdit doit être disponible un mois avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion.

En cas de la constitution d'une société européenne (SE) par la voie de fusion ou en cas de fusion transfrontalière, les sociétés qui fusionnent peuvent demander conjointement la désignation d'un ou de plusieurs experts indépendants au magistrat président une chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel une des sociétés a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé ou à l'autorité judiciaire ou administrative d'un autre Etat dont relève l'une des sociétés qui fusionnent ou recourir à un ou plusieurs experts indépendants agréés par une telle autorité. **Toutefois, lorsque l'approbation de la fusion n'est pas requise par l'assemblée générale de la société absorbante conformément à l'article 1021-4, le rapport est fourni un mois au moins avant la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent.**

(2) Dans le rapport mentionné au paragraphe 1<sup>er</sup>, les experts doivent en tout cas déclarer si, à leur avis, le rapport d'échange est ou non pertinent et raisonnable. Cette déclaration doit :

- 1° indiquer la ou les méthodes suivies pour la détermination du rapport d'échange proposé ;
- 2° indiquer si cette ou ces méthodes sont adéquates en l'espèce et mentionner les valeurs auxquelles chacune de ces méthodes conduit, un avis étant donné sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination de la valeur retenue.

Le rapport indique en outre les difficultés particulières d'évaluation s'il en existe.

(3) Les règles prévues à l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne s'appliquent pas lorsqu'un rapport d'expert sur le projet commun de fusion est établi ou lorsque les conditions de l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne sont pas remplies.

(4) Chaque expert a le droit d'obtenir auprès des sociétés qui fusionnent tous les renseignements et documents utiles et de procéder à toutes les vérifications nécessaires.

(5) Ni un examen du projet commun de fusion par des experts indépendants ni un rapport d'expert ne sont requis si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote de chacune des sociétés participant à la fusion en ont ainsi décidé.

**Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article.**

**Art. 1021-7.** (1) Tout associé a le droit, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion, de prendre connaissance, au siège social, des documents suivants :

- 1° le projet commun de fusion ;
- 2° les comptes annuels ainsi que les rapports de gestion des trois derniers exercices des sociétés qui fusionnent ;
- 3° le cas échéant, un état comptable arrêté à une date qui ne doit pas être antérieure au premier jour du troisième mois précédant la date du projet commun de fusion au cas où les derniers comptes annuels se rapportent à un exercice dont la fin est antérieure de plus de six mois à cette date ;
- 4° le cas échéant, les rapports des organes d'administration ou de direction des sociétés qui fusionnent mentionnés à l'article 1021-5 ;
- 5° le cas échéant, les rapports mentionnés à l'article 1021-6.

Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, un état comptable n'est pas requis si la société publie un rapport financier semestriel conformément à l'article 4 de la loi modifiée du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence sur les émetteurs de valeurs mobilières, et le met à la disposition des associés conformément au présent paragraphe, ou si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote de chacune des sociétés participant à la fusion en sont ainsi convenus.

(2) L'état comptable prévu au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, est établi selon les mêmes méthodes et suivant la même présentation que le dernier bilan annuel.

Il n'est toutefois pas nécessaire de procéder à un nouvel inventaire réel.

Par ailleurs, les évaluations figurant au dernier bilan ne sont modifiées qu'en fonction des mouvements d'écriture ; cependant, il sera tenu compte :

- 1° des amortissements et provisions intérimaires ;
- 2° des changements importants de valeur réelle n'apparaissant pas dans les écritures.

(3) Copie intégrale ou, s'il le désire, partielle des documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup> peut être obtenue par tout associé sans frais et sur simple demande.

Lorsqu'un associé a consenti à l'utilisation, par la société, de moyens électroniques pour la communication des informations, les copies peuvent être fournies par courrier électronique.

(4) Une société est dispensée de l'obligation de mettre à disposition les documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup> à son siège social si, pendant une période continue commençant un mois au moins avant le jour fixé pour la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, elle les met à disposition sur son site internet.

Le paragraphe 3 ne s'applique pas si le site internet donne aux associés, pendant toute la période visée au premier alinéa du présent paragraphe, la possibilité de télécharger et d'imprimer les documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup>. Toutefois, dans ce cas, la société doit mettre à disposition ces documents à son siège social, où ils pourront être consultés par les associés.

**Art. 1021-8.** (1) Une société à responsabilité limitée, une société coopérative ou un groupement d'intérêt économique ne peut absorber une autre société ou groupement d'intérêt économique que si les associés ou membres de cette autre société ou groupement d'intérêt économique remplissent les conditions requises pour acquérir la qualité d'associé ou de membre de la société ou groupement d'intérêt économique absorbant.

(2) Dans les sociétés coopératives, chaque associé a la faculté, nonobstant toute disposition contraire des statuts, de démissionner à tout moment et sans avoir à satisfaire à aucune autre condition, dès la convocation de l'assemblée générale appelée à décider la fusion de la société avec une société absorbante d'une autre forme.

La démission doit être notifiée à la société par lettre recommandée à la poste déposée cinq jours au moins avant la date de l'assemblée. Elle n'aura d'effet que si la fusion est décidée.

Les convocations à l'assemblée reproduisent le texte des alinéas 1<sup>er</sup> et 2 du présent paragraphe.

**Art. 1021-9.** (1) Les créanciers des sociétés qui fusionnent, dont la créance est antérieure à la date de la publication des actes constatant la fusion prévue à l'article 1021-14 peuvent, nonobstant toute convention contraire, dans les deux mois de cette publication, demander au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, la constitution de sûretés pour des créances échues ou non échues, au cas où ils peuvent démontrer, de manière crédible, que la fusion constitue un risque pour l'exercice de leurs droits et que la société ne leur a pas fourni de garanties adéquates. Le président rejette cette demande, si le créancier dispose de garanties adéquates ou si celles-ci ne sont pas nécessaires, compte tenu de la situation financière de la société après la fusion. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier même si la créance est à terme.

Si la sûreté n'est pas fournie dans le délai fixé, la créance devient immédiatement exigible.

(2) Si la société absorbée est une société en nom collectif, une société en commandite simple, **une société en commandite spéciale**, une société en commandite par actions, une société coopérative dont les associés sont tenus indéfiniment et solidairement, une société civile ou un groupement d'intérêt économique, les associés en nom collectif, les associés commandités, les associés de la société coopérative, les associés de la société civile ou les membres du groupement d'intérêt économique restent tenus, conjointement ou solidairement selon le cas, à l'égard des tiers, des engagements de la société dissoute antérieurs à l'opposabilité aux tiers de l'acte de fusion conformément à l'article 1021-14.

(3) Si la société absorbante est une société en nom collectif, une société en commandite simple, **une société en commandite spéciale**, une société en commandite par actions, une société coopérative dont les associés sont tenus indéfiniment et solidairement, une société civile ou un groupement d'intérêt économique, les associés en nom collectif, les associés commandités, les associés de la société coopérative, les associés de la société civile ou les membres du groupement d'intérêt économique répondent, conjointement ou solidairement selon le cas, à l'égard des tiers, des engagements de la société dissoute antérieurs à la fusion. Ils peuvent cependant être exonérés

de cette responsabilité par une clause expresse insérée dans le projet et l'acte de fusion, opposable aux tiers conformément à l'article 1021-14.

**Art. 1021-10.** Sans préjudice des règles relatives à l'exercice collectif de leurs droits, il est fait application de l'article 1021-9 aux obligataires des sociétés qui fusionnent, sauf si la fusion a été approuvée par une assemblée des obligataires ou par les obligataires individuellement.

**Art. 1021-11.** (1) Les porteurs de titres, autres que des actions ou parts **sociales**, auxquels sont attachés des droits spéciaux doivent jouir, au sein de la société absorbante, de droits au moins équivalents à ceux dont ils jouissent dans la société absorbée.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> n'est pas applicable si la modification des droits en cause a été approuvée par une assemblée des porteurs de ces titres statuant aux conditions de présence et de majorité telles que prévues à l'article 1021-3.

(3) A défaut de convocation de l'assemblée prévue au paragraphe précédent ou, en cas de refus d'acceptation par celle-ci de la modification proposée, les titres en cause sont rachetés au prix correspondant à leur évaluation faite dans le projet commun de fusion et vérifiée par les experts indépendants prévus à l'article 1021-6.

**Art. 1021-12.** (1) Les procès-verbaux des assemblées générales qui décident la fusion sont établis par acte notarié ; il en est de même du projet commun de fusion lorsque la fusion ne doit pas être approuvée par les assemblées générales de toutes les sociétés qui fusionnent.

(2) Le notaire doit vérifier et attester l'existence et la légalité des actes et formalités incombant à la société auprès de laquelle il instrumente et du projet commun de fusion.

En cas de constitution d'une société européenne (SE) par la voie d'une fusion ou en cas de fusion transfrontalière, le notaire délivre sans délai un certificat attestant d'une manière concluante l'accomplissement correct des actes et des formalités préalables à la fusion pour la partie de la procédure relative à la société de droit luxembourgeois.

Lorsqu'une société européenne (SE), constituée par voie de fusion, est appelée à établir son siège statutaire au Luxembourg, ou lorsque la fusion transfrontalière se réalise par l'absorption par une société de droit luxembourgeois d'une société de droit étranger, le notaire, en vue d'effectuer le contrôle de légalité qui lui incombe, reçoit de chaque société qui fusionne, dans un délai de six mois à compter de sa délivrance, le certificat visé à l'alinéa précédent, établi par un notaire ou toute

autorité compétente selon la législation nationale de chaque société qui fusionne ainsi qu'une copie du projet commun de fusion approuvé par chaque société. Le notaire contrôle en particulier que les sociétés qui fusionnent ont approuvé le projet commun de fusion dans les mêmes termes et, le cas échéant, que les modalités relatives à la participation des travailleurs ont été fixées conformément aux dispositions légales arrêtées en application de la directive 2001/86/CE du Conseil du 8 octobre 2001 complétant le statut de la Société européenne pour ce qui concerne l'implication des travailleurs à l'article 133 de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés.

(3) En cas de fusion transfrontalière, si le droit d'un Etat dont relève une société qui fusionne prévoit une procédure permettant d'analyser et de modifier le rapport d'échange des titres ou des parts, ou une procédure visant à indemniser les associés minoritaires, sans empêcher l'immatriculation de la fusion transfrontalière, cette procédure ne s'applique que si les autres sociétés qui fusionnent et qui sont situées dans un Etat ne prévoyant pas ce type de procédure acceptent explicitement, lorsqu'elles approuvent le projet de fusion transfrontalière, la possibilité offerte aux associés de cette société qui fusionne d'avoir recours auxdites procédures à engager auprès de l'autorité compétente pour cette société qui fusionne. Dans ce cas, le notaire ou l'autorité compétente visée à l'alinéa précédent peut délivrer le certificat y visé, même si une procédure de ce type est engagée. Le certificat doit cependant indiquer que la procédure est en cours. La décision prise à l'issue de la procédure lie la société issue de la fusion transfrontalière et l'ensemble de ses associés.

**Art. 1021-13.** La fusion est réalisée lorsque sont intervenues les décisions concordantes prises au sein des sociétés en cause.

**Art. 1021-14.** (1) La fusion n'a d'effet à l'égard des tiers qu'après la publication faite conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ~~des procès-verbaux des assemblées générales qui décident la fusion pour chacune des sociétés qui fusionnent~~ du procès-verbal de l'assemblée générale de la société absorbante qui approuve la fusion ou, en l'absence d'une telle assemblée, de la publication faite conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi précitée du 19 décembre 2002 d'un certificat d'un notaire établi à la requête de la société concernée, constatant que les conditions de l'article 1023-2 ou de l'article 1023-4 sont remplies.

(2) La société absorbante peut procéder elle-même aux formalités de publicité concernant la ou les sociétés absorbées.

**Art. 1021-15.** (1) Par dérogation aux articles 1021-13 et 1021-14, la fusion et la constitution simultanée de la société européenne (SE) prennent effet à la date à laquelle la société européenne (SE) est immatriculée au registre de commerce et des sociétés.

(2) La société européenne (SE) ne peut être immatriculée qu'après l'accomplissement de toutes les formalités prévues à l'article 1021-12.

~~**Art. 1021-16.** (1) Par dérogation aux articles 1021-13 et 1021-14, la fusion par absorption d'une société de droit étranger est réalisée et prend effet à l'égard des tiers à partir de la date de la publication conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi précitée du 19 décembre 2002 du procès-verbal de l'assemblée générale de la société absorbante qui décide la fusion. Cette date doit être postérieure à l'accomplissement des contrôles visés à l'article 1021-12.~~

La date de prise d'effet d'une fusion transfrontalière est déterminée par la législation de l'Etat membre dont relève la société issue de la fusion transfrontalière.

~~(2) Le registre de commerce et des sociétés notifie sans délai au registre auprès duquel chacune des sociétés qui fusionne était tenue de procéder au dépôt des actes que la fusion transfrontalière a pris effet. Les droits des Etats membres dont relèvent les sociétés qui fusionnent et la société issue de la fusion s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la fusion transfrontalière dans leurs registres respectifs.~~

(3) En cas d'absorption d'une société de droit luxembourgeois par une société de droit étranger, la radiation de la société absorbée s'effectue dès réception par le registre de commerce et des sociétés de la notification preuve concluante de la prise d'effet de la fusion ~~par le registre dont relève la société absorbante~~, mais pas avant.

**Art. 1021-17.** (1) La fusion entraîne de plein droit et simultanément les effets suivants :

- 1° la transmission universelle, tant entre la société absorbée et la société absorbante qu'à l'égard des tiers, de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société absorbée, y compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, à la société absorbante ;
- 2° les associés de la société absorbée deviennent associés de la société absorbante ;

- 3° la société absorbée cesse d'exister ;
- 4° l'annulation des actions ou parts sociales de la société absorbée détenues par la société absorbante ou par la société absorbée ou encore par une personne agissant en son nom propre mais pour le compte de l'une de ces sociétés.

(2) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, le transfert des droits de propriétés industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels autres que les sûretés réelles sur meubles et immeubles n'est opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations. Ces formalités peuvent encore être accomplies durant une période de six mois à compter de la date à laquelle la fusion prend effet.

(3) Les droits et obligations des sociétés participantes en matière de conditions d'emploi résultant de la législation, de la pratique et de contrats de travail individuels ou des relations de travail au niveau national et existant à la date de l'immatriculation sont transférés à la société européenne (SE) au moment de l'immatriculation du fait même de celle-ci.

(4) En cas d'opérations de fusion transfrontalière, les droits et obligations des sociétés participantes résultant de contrats de travail ou de relations de travail et existant à la date à laquelle la fusion transfrontalière prend effet conformément aux dispositions de l'article 1021-16, paragraphe 1<sup>er</sup>, sont transférés à la société absorbante à la date de prise d'effet de la fusion transfrontalière.

**Art. 1021-18.** Les associés de la société absorbée peuvent poursuivre individuellement et exercer contre les membres des organes d'administration ou de direction et les experts prévus par l'article 1021-6 une action en responsabilité pour obtenir la réparation du préjudice qu'ils auraient subi par suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la fusion ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. La responsabilité pèse solidairement sur les membres des organes d'administration ou de direction ou les experts de la société absorbée ou, le cas échéant, sur les uns et les autres. Toutefois, chacun de ceux-ci peut s'en décharger s'il démontre qu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.

**Art. 1021-19.** (1) La nullité de la fusion ne peut intervenir que dans les conditions suivantes :

- 1° la nullité doit être prononcée par décision judiciaire ;

- 2° lorsque la fusion est réalisée conformément à l'article 1021-13, elle ne peut être prononcée que pour défaut d'acte notarié ou, le cas échéant, sous seing privé, ou bien s'il est établi que la décision de l'assemblée générale de l'une ou de l'autre des sociétés participant à la fusion est nulle ;
- 3° l'action en nullité ne peut plus être intentée après l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date à laquelle la fusion est opposable à celui qui invoque la nullité, ou bien si la situation a été régularisée ;
- 4° lorsqu'il est possible de porter remède à l'irrégularité susceptible d'entraîner la nullité de la fusion, le tribunal compétent accorde aux sociétés intéressées un délai pour régulariser la situation ;
- 5° la décision prononçant la nullité de la fusion fait l'objet d'une publicité selon les modes prévus au titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ;
- 6° la tierce opposition contre la décision prononçant la nullité de la fusion n'est plus recevable après l'expiration d'un délai de six mois à compter de la publicité de la décision effectuée selon le titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;
- 7° la décision prononçant la nullité de la fusion ne porte atteinte par elle-même à la validité des obligations nées à la charge ou au profit de la société absorbante, antérieurement à la publicité de la décision et postérieurement à la date visée à l'article 1021-13 ;
- 8° les sociétés ayant participé à la fusion répondent solidairement des obligations de la société absorbante visées au point 7°.

(2) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2°, la nullité d'une fusion destinée à constituer une société européenne (SE) ne peut pas être prononcée lorsque la société européenne (SE) est immatriculée au registre de commerce et des sociétés.

La société européenne (SE) pourra être dissoute lorsque le contrôle de la légalité de la fusion n'aura pas été effectué conformément à l'article 1021-12, paragraphe 2.

(3) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, la nullité d'une fusion par absorption d'une société de droit étranger ayant pris effet conformément à l'article 1021-16 ne peut pas être prononcée.

## *Section 2 - Fusion par constitution d'une nouvelle société*

**Art. 1022-1.** (1) Les articles 1021-1, 1021-2 et 1021-3 ainsi que les articles 1021-5 à 1021-19 sont applicables à la fusion par constitution d'une nouvelle société. Pour cette application, les expressions « sociétés qui fusionnent » ou « société absorbée » désignent les sociétés qui disparaissent et l'expression « société absorbante » désigne la nouvelle société.

(2) L'article 1021-1, paragraphe 2, point 1°, est également applicable à la nouvelle société.

(3) Le projet commun de fusion qui contient le projet de l'acte constitutif de la nouvelle société doit être approuvé par l'assemblée générale de chacune des sociétés qui disparaissent. La nouvelle société existera à partir de la dernière approbation.

(4) Les règles prévues à l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne s'appliquent pas à la constitution de la nouvelle société lorsqu'un rapport d'expert sur le projet commun de fusion est établi ou lorsque les conditions de l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne sont pas remplies.

(5) Lorsque la société nouvelle issue d'une fusion transfrontalière est une société de droit luxembourgeois, le contrôle de légalité du notaire prévu à l'article 1021-12, paragraphe 2, porte également sur la partie de la procédure relative à la constitution de cette société.

## *Section 3 - Absorption d'une société par une autre possédant 90 pour cent ou plus des actions, parts et titres conférant le droit de vote de la première société*

**Art. 1023-1.** ~~Si la société absorbante est titulaire de la totalité des actions, parts et autres titres conférant droit de vote des sociétés à absorber, ces dernières lui transfèrent par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation l'ensemble de leur patrimoine, activement et passivement. L'opération est soumise aux dispositions du titre X, chapitre II, section 1<sup>re</sup>, à l'exception de l'article 1021-1, paragraphe 2, points 2°, 3° et 4°, des articles 1021-5 et 1021-6, de l'article 1021-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 4° et 5°, de l'article 1021-17, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2°, ainsi que de l'article 1021-18.~~

Lorsque conformément à l'article 1020-5, une fusion par absorption est réalisée soit par une société qui détient toutes les actions et tous les autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées, soit par une personne qui détient directement ou indirectement toutes les actions dans la société et dans la ou les sociétés

absorbées et que la société absorbante n'attribue aucune action dans le cadre de la fusion, l'opération est soumise aux dispositions du titre X, chapitre II, section 1ère, à l'exception de l'article 1021-1, paragraphe 2, points 2°, 3° et 4°, des articles 1021-5 et 1021-6, de l'article 1021-7, paragraphe 1er, points 4° et 5°, l'article 1021-17, point 2°, ainsi que l'article 1021-18. En outre, l'article 1021-3, paragraphe 1er ne s'applique pas à la société absorbée.

L'alinéa 1<sup>er</sup> n'est pas applicable aux sociétés européennes (SE).

~~En cas de fusion transfrontalière, les dispositions des articles 1021-5 et 1021-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 4°, restent applicables.~~

**Art. 1023-2. (1)** L'article 1021-3, paragraphe 1<sup>er</sup>, n'est pas applicable au cas où, dans l'hypothèse visée à l'article précédent

- 1° la publicité prescrite à l'article 1021-2 est faite pour chacune des sociétés participant à l'opération, un mois au moins avant que l'opération ne prenne effet entre parties ;
- 2° tous les associés de la société absorbante ont le droit, un mois au moins avant que l'opération ne prenne effet entre parties de prendre connaissance, au siège social de cette société, des documents indiqués à l'article 1021-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 1°, 2° et 3 ;
- 3° un ou plusieurs associés de la société absorbante disposant d'au moins 5 pour cent des actions ou parts du capital souscrit ont le droit de requérir pendant le délai prévu au point 2° la convocation d'une assemblée générale de la société absorbante appelée à se prononcer sur l'approbation de la fusion. L'assemblée doit être convoquée de façon à être tenue dans le mois de la réquisition.

Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2°, l'article 1021-7, paragraphes 2, 3 et 4, est applicable.

~~(2) En cas de fusion transfrontalière, l'article 1021-3, paragraphe 1<sup>er</sup>, n'est pas applicable à la société ou aux sociétés absorbées.~~

**Art. 1023-3.** Les articles 1023-1 et 1023-2 restent applicables également aux opérations d'absorption au cas où toutes les actions, parts et autres titres dont question à l'article 1023-1 de la ou des sociétés absorbées appartiennent à la société absorbante et/ou à des personnes qui détiennent ces actions, parts et titres en leur nom propre, mais pour le compte de cette société.

**Art. 1023-4. (1)** Lorsqu'une fusion par absorption est effectuée par une société qui détient au moins 90 pour cent, mais pas la totalité des actions, parts et autres titres conférant un droit de vote

aux assemblées générales de la ou des sociétés absorbées, l'approbation de la fusion par l'assemblée générale de la société absorbante n'est pas nécessaire si les conditions suivantes sont remplies :

- 1° la publicité prescrite à l'article 1021-2 est faite, pour la société absorbante, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale de la ou des sociétés absorbées appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion.

Les dispositions du présent point 1° ne sont pas applicables aux fusions transfrontalières de sociétés ;

- 2° tous les associés de la société absorbante ont le droit, un mois au moins avant la date indiquée au point 1° de prendre connaissance des documents indiqués à l'article 1021-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 1° et 2°, et le cas échéant, à l'article 1021-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 3°, 4° et 5°, au siège social de la société;
- 3° l'article 1021-4, point 3°, s'applique.

Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup>, point 2°, l'article 1021-7, paragraphes 2, 3 et 4, est applicable.

(2) Lorsqu'une fusion transfrontalière par absorption est réalisée par une société qui détient au moins 90 pour cent, mais pas la totalité des actions, parts et autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées, les rapports d'un ou des experts indépendants et les documents nécessaires pour le contrôle sont exigés uniquement dans la mesure où ils sont requis par la législation nationale dont relève la société absorbante ou par la législation nationale dont relèvent la ou les sociétés absorbées.

**Art. 1023-5.** Les articles 1021-5, 1021-6 et 1021-7 ne sont pas applicables en cas de fusion telle que visée à l'article précédent si les conditions suivantes sont remplies :

- 1° les associés minoritaires de la société absorbée peuvent exercer le droit de faire acquérir leurs actions ou parts par la société absorbante ;
- 2° dans ce cas, ils ont le droit d'obtenir une contrepartie correspondant à la valeur de leurs actions ou parts ;
- 3° en cas de désaccord sur cette contrepartie, celle-ci est déterminée par le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société absorbante a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé.

**Art. 1023-6.** Les articles 1023-4 et 1023-5 sont également applicables aux opérations d'absorption au cas où 90 pour cent ou plus mais non la totalité des actions ou parts et autres titres dont question à l'article 1023-4 de la ou des sociétés absorbées appartiennent à la société absorbante et/ou à des personnes qui détiennent ces actions, parts et titres en leur nom propre, mais pour le compte de cette société.

#### *Section 4 - Autres opérations assimilées à la fusion*

**Art. 1024-1.** Lorsque nonobstant la disposition prévue aux articles 1020-3 et 1020-4, la soulte en espèces dépasse 10 pour cent, les sections 1<sup>re</sup> et 2, et les articles 1023-4, 1023-5 et 1023-6, restent applicables.

Il en est de même lorsqu'une ou plusieurs sociétés se mettent en liquidation et transmettent leur actif et passif à une autre société moyennant attribution d'actions ou parts de cette dernière aux associés de la première société, avec ou sans soulte.

#### **Section 5 – Des fusions transfrontalières européennes**

##### **Art. 1025–1. Dispositions générales**

**(1) La présente section s'applique aux fusions impliquant une société anonyme, une société à responsabilité limitée ou une société en commandite par actions de droit luxembourgeois et au moins une société visée à l'article 119, paragraphe 1er de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, constituée en conformité avec la législation d'un autre État membre et ayant son siège statutaire, son administration centrale ou son principal établissement au sein de cet autre État membre. Ces fusions sont dénommées ci-après « fusions transfrontalières européennes ».**

**(2) La présente section s'applique aux fusions transfrontalières européennes lors desquelles :**

- 1° une ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine, actif et passif, à une autre société préexistante, la société absorbante, moyennant l'attribution à leurs associés de titres ou de parts sociales représentatifs du capital social de l'autre société et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales ;**
- 2° deux ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine, actif et passif, à une société qu'elles constituent, la nouvelle société, moyennant l'attribution à leurs associés de titres ou de parts sociales représentatifs du capital social de cette nouvelle société et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales ;**

- 3° une société transfère, par suite et au moment de sa dissolution sans liquidation, l'ensemble de son patrimoine, actif et passif, à la société qui détient la totalité des titres ou des parts sociales représentatifs de son capital social ;
- 4° une ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite et au moment de leur dissolution sans liquidation, l'ensemble de leur patrimoine actif et passif, à une autre société préexistante, la société absorbante, sans émission de nouvelles actions par la société absorbante, à condition qu'une personne détienne directement ou indirectement toutes les actions des sociétés qui fusionnent ou que les associés des sociétés qui fusionnent détiennent leurs titres et actions dans la même proportion dans toutes les sociétés qui fusionnent.

(3) Nonobstant ce qui précède, la présente section s'applique également aux fusions transfrontalières européennes lors desquelles le versement de la soulte en espèces dépasse 10 pour cent de la valeur nominale, ou à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces actions ou parts sociales représentant le capital de la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

(4) Tous les aspects d'une fusion transfrontalière européenne qui ne font pas l'objet d'une disposition expresse dans la présente section seront régis par le régime général applicable aux fusions internes en vertu du titre X.

Art. 1025-2. Autres dispositions concernant le champ d'application

(1) La présente section ne s'applique pas aux sociétés coopératives, quand bien même ces dernières seraient organisées comme des sociétés anonymes conformément au prescrit de l'article 820-1.

(2) La présente section ne s'applique pas davantage aux fusions transfrontalières auxquelles participe une société dont l'objet est le placement collectif des capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de cette société. Est assimilé à de tels rachats ou remboursements le fait pour une société d'agir afin que la valeur de ses parts en bourse ne s'écarte pas sensiblement de leur valeur d'inventaire nette.

(3) La présente section ne s'applique pas non plus aux sociétés se trouvant dans l'une des situations suivantes :

- 1° la société est en liquidation et a commencé à répartir des actifs entre ses associés ;
- 2° la société est soumise aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution prévus au titre IV de la directive (UE) 2014/59 ou au titre V du règlement (UE) 2021/23 ;
- 3° la société est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1er, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23.

(4) La présente section ne s'applique pas aux fusions transfrontalières tombant dans le champ d'application du Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE).

Art. 1025-3. Conditions applicables aux fusions transfrontalières européennes

(1) Sauf disposition contraire de la présente section, une société visée à l'article 1025-1, paragraphe 1er se conforme aux dispositions du chapitre 2 du titre X et la société relevant du droit d'un autre État membre se conforme aux dispositions et formalités dont elle relève, sans préjudice des dispositions de l'article 21 du règlement (CE) 139/2004 du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises.

(2) Les dispositions et formalités visées au paragraphe précédent comprennent notamment celles se rapportant au processus décisionnel relatif à la fusion et à la protection des travailleurs pour ce qui est des droits autres que ceux réglant la participation des travailleurs.

(3) Lorsqu'une des sociétés qui fusionnent est gérée selon un régime de participation des travailleurs et que la société absorbante résultant de la fusion est une société de droit luxembourgeois régie par un tel système conformément aux règles visées aux articles L. 426-13 et L. 426-14 du Code du travail, cette dernière prend obligatoirement la forme d'une société anonyme.

#### Art. 1025-4. Projet commun de fusion transfrontalière européenne

Les organes de direction ou d'administration de chacune des sociétés qui fusionnent établissent par écrit un projet commun de fusion transfrontalière européenne qui comprend au moins :

- 1° pour chacune des sociétés qui fusionnent, sa forme juridique, sa dénomination et le lieu de son siège statutaire et la forme juridique et la dénomination envisagées pour la société issue de la fusion transfrontalière européenne et le lieu envisagé pour son siège statutaire ;
- 2° le rapport d'échange des titres, des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social de la société et, le cas échéant, le montant de toute soulte en espèces ;
- 3° les modalités d'attribution des titres, des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social de la société issue de la fusion transfrontalière européenne ;
- 4° une description des effets probables de la fusion transfrontalière européenne sur l'emploi ;
- 5° la date à partir de laquelle ces titres, actions ou parts sociales représentatifs du capital social donnent le droit de participer aux bénéfices ainsi que toute modalité particulière relative à ce droit ;
- 6° la date à partir de laquelle les opérations des sociétés qui fusionnent sont considérées du point de vue comptable comme accomplies pour le compte de la société issue de la fusion transfrontalière européenne ;
- 7° les droits assurés par la société issue de la fusion transfrontalière européenne aux associés ayant des droits spéciaux et aux porteurs de titres autres que des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social ou les mesures proposées à leur égard ;
- 8° tous avantages particuliers attribués aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle des sociétés qui fusionnent ;
- 9° l'acte constitutif de la société issue de la fusion transfrontalière européenne, le cas échéant, et les statuts, s'ils font l'objet d'un acte distinct ;

- 10° le cas échéant, des informations sur les procédures selon lesquelles sont fixées les modalités relatives à l'implication des travailleurs dans la définition de leurs droits de participation dans la société issue de la fusion transfrontalière européenne ;
- 11° des informations concernant l'évaluation du patrimoine actif et passif transféré à la société issue de la fusion transfrontalière européenne ;
- 12° les dates des comptes des sociétés qui fusionnent utilisés pour définir les conditions de la fusion transfrontalière européenne ;
- 13° le montant et les modalités d'attribution aux associés d'une soulte en espèces conformément à l'article 1025-10 tels que fixés par les organes de direction ou d'administration des sociétés qui fusionnent ;
- 14° les garanties offertes aux créanciers, telles que les cautionnements et les gages ;
- 15° si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société absorbée dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années.

#### Art. 1025-5. Publicité

(1) Les documents suivants sont publiés conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, un mois au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9:

- 1° le projet commun de fusion transfrontalière européenne ;
- 2° un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société qui fusionne ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes qu'ils peuvent présenter à la société, au moins cinq jours ouvrables avant la date de l'assemblée générale, des observations concernant le projet de fusion transfrontalière européenne.

(2) Lorsque l'approbation de la fusion n'est pas requise par l'assemblée générale de la société absorbante conformément à l'article 1025-9, paragraphe 3, les informations visées aux paragraphes 1er du présent article sont publiées au moins un mois avant la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent.

#### Art. 1025-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs

(1) En cas de fusion transfrontalière européenne, l'organe d'administration ou de direction de chacune des sociétés qui fusionnent établit un rapport à l'intention des associés et des travailleurs expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la fusion transfrontalière européenne et expliquant les implications de cette fusion transfrontalière européenne pour les travailleurs.

Il explique notamment les implications de la fusion transfrontalière européenne sur les activités futures de la société.

(2) Le rapport comprend également une section à l'intention des associés et une section à l'intention des travailleurs.

La société peut décider de rédiger un seul rapport contenant ces deux sections ou deux rapports distincts, respectivement à l'intention des associés et des travailleurs, contenant la section pertinente.

**(3) La section du rapport ou le rapport à l'intention des associés explique, en particulier, ce qui suit:**

- 1° la soulte en espèces et la méthode utilisée pour la déterminer ;**
- 2° le rapport d'échange des actions ou des parts sociales et la ou les méthodes utilisées pour le déterminer, le cas échéant ;**
- 3° les implications de la fusion transfrontalière européenne pour les associés ;**
- 4° les droits et recours dont disposent les associés, conformément à l'article 1025-10.**

**(4) La section du rapport ou le rapport à l'intention des travailleurs explique, en particulier, ce qui suit:**

- 1° les implications de la fusion transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations ;**
- 2° tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société ;**
- 3° la manière dont les facteurs énoncés aux points 1° et 2° ont un effet sur des filiales de la société.**

**(5) Le ou les rapports, le cas échéant, accompagnés du projet commun de fusion transfrontalière européenne, sont au moins mis à la disposition, par voie électronique, des associés et des représentants des travailleurs de chacune des sociétés qui fusionnent ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, six semaines au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9.**

**Toutefois, lorsque l'approbation de la fusion n'est pas requise par l'assemblée générale de la société absorbante conformément à l'article 1025-9, paragraphe 3, le rapport est fourni six semaines au moins avant la date de l'assemblée générale de l'autre société ou des autres sociétés qui fusionnent.**

**(6) Si l'organe d'administration ou de direction de la société qui fusionne reçoit, en temps utile, un avis sur les informations visées aux paragraphes 1er et 4 de la part des représentants des travailleurs ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, les associés en sont informés et cet avis est annexé au rapport.**

**(7) Toutefois, le rapport ou la section du rapport à l'intention des associés n'est pas obligatoire lorsque tous les associés de la société ont accepté de renoncer à cette exigence. En outre, les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'obligation d'établir un rapport ou une section du rapport à l'intention des associés.**

**(8) Toutefois, la section du rapport à l'intention des travailleurs n'est pas obligatoire si la société et ses éventuelles filiales n'ont pas d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction.**

(9) Lorsque, conformément au paragraphe 7, il est renoncé à la section du rapport à l'intention des associés visée au paragraphe 3 et que la section à l'intention des travailleurs visée au paragraphe 4 n'est pas obligatoire en vertu du paragraphe 8, le rapport n'est pas obligatoire.

(10) Le présent article s'applique sans préjudice des droits et procédures d'information et de consultation applicables prévus au niveau national à la suite de la transposition des directives (CE) 2002/14 et (CE) 2009/38. »

#### Art. 1025-7. Rapport de l'expert indépendant

(1) Un expert indépendant examine le projet de fusion transfrontalière européenne et rédige un rapport à l'intention des associés. Ce rapport est mis à la disposition des associés au moins un mois avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9. Cet expert peut être une personnes physique ou morale, mais doit être choisi parmi les réviseurs d'entreprises.

(2) En lieu et place des experts agissant pour le compte de chacune des sociétés qui fusionnent, un ou plusieurs experts indépendants, désignés à cet effet sur demande conjointe de ces sociétés par une autorité judiciaire ou administrative de l'État membre dont relève l'une des sociétés qui fusionnent ou la société issue de la fusion transfrontalière européenne, ou agréés par une telle autorité, peuvent examiner le projet de fusion transfrontalière européenne et établir un rapport écrit unique destiné à l'ensemble des associés.

(3) Le rapport visé au paragraphe 1er comprend en tout état de cause l'avis de l'expert sur le caractère adéquat de la soulte en espèces et du rapport d'échange des actions ou parts sociales. Lorsqu'il évalue la soulte en espèces, l'expert prend en considération le prix de marché des actions ou parts sociales dans les sociétés qui fusionnent avant l'annonce du projet de fusion ou la valeur des sociétés sans tenir compte de l'effet de la fusion envisagée, déterminée selon les méthodes d'évaluation généralement acceptées. Le rapport contient au moins:

- 1° la mention de la ou des méthodes utilisées pour déterminer la soulte en espèces envisagée ;
- 2° la mention de la ou des méthodes suivies pour déterminer le rapport d'échange des actions ou parts sociales envisagé ;
- 3° une appréciation du caractère adéquat de la ou des méthodes utilisées pour l'évaluation de la soulte en espèces et du rapport d'échange des actions ou parts sociales, une indication des valeurs obtenues à l'aide de ces méthodes et un avis sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination des valeurs retenues et, si différentes méthodes sont utilisées dans les sociétés qui fusionnent, une indication sur la justification de l'utilisation de méthodes différentes ;
- 4° une description des éventuelles difficultés particulières d'évaluation rencontrées.

L'expert est habilité à obtenir des sociétés qui fusionnent toutes les informations qu'il juge nécessaires pour l'exécution des fonctions d'expert.

(4) Ni un examen du projet de fusion transfrontalière européenne par des experts indépendants ni un rapport d'expert ne sont requis si tous les associés de chacune des sociétés participant à la fusion transfrontalière européenne en ont ainsi décidé.

Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article.

Art. 1025-8. Mise à disposition des documents préparatoires

(1) Tout associé a le droit, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion transfrontalière européenne, de prendre connaissance, au siège social, des documents suivants :

- 1° le projet commun de fusion transfrontalière européenne ;
- 2° les comptes annuels ainsi que les rapports de gestion des trois derniers exercices des sociétés qui fusionnent ;
- 3° le cas échéant, un état comptable arrêté à une date qui ne doit pas être antérieure au premier jour du troisième mois précédant la date du projet commun de fusion transfrontalière européenne au cas où les derniers comptes annuels se rapportent un exercice dont la fin est antérieure de plus de six mois à cette date ;
- 4° le cas échéant, les rapports des organes d'administration ou de direction des sociétés qui fusionnent mentionnés à l'article 1025-6 ;
- 5° le cas échéant, les rapports mentionnés à l'article 1025-7.

Aux fins du paragraphe 1er, point 3°, un état comptable n'est pas requis si la société publie un rapport financier semestriel conformément à l'article 4 de la loi modifiée du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence sur les émetteurs de valeurs mobilières, et le met à la disposition des associés conformément au présent paragraphe, ou si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote de chacune des sociétés participant à la fusion transfrontalière européenne en sont ainsi convenus.

(2) L'état comptable prévu au paragraphe 1er, point 3°, est établi selon les mêmes méthodes et suivant la même présentation que le dernier bilan annuel.

Il n'est toutefois pas nécessaire de procéder à un nouvel inventaire réel.

Par ailleurs, les évaluations figurant au dernier bilan ne sont modifiées qu'en fonction des mouvements d'écriture ; cependant, il sera tenu compte :

- 1° des amortissements et provisions intérimaires ;
- 2° des changements importants de valeur réelle n'apparaissant pas dans les écritures.

(3) Copie intégrale ou, s'il le désire, partielle des documents visés au paragraphe 1er peut être obtenue par tout associé sans frais et sur simple demande.

Lorsqu'un associé a consenti à l'utilisation, par la société, de moyens électroniques pour la communication des informations, les copies peuvent être fournies par courrier électronique.

(4) Une société est dispensée de l'obligation de mettre à disposition les documents visés au paragraphe 1er à son siège social si, pendant une période continue commençant un mois au moins avant le jour fixé pour la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet commun de fusion transfrontalière européenne visée à l'article 1025-9 et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, elle les met à disposition sur son site internet.

Le paragraphe 3 ne s'applique pas si le site internet donne aux associés, pendant toute la période visée au premier alinéa du présent paragraphe, la possibilité de télécharger et d'imprimer les documents visés au paragraphe 1er. Toutefois, dans ce cas, la société doit mettre à disposition ses documents à son siège social, où ils pourront être consultés par les associés.

#### Art. 1025-9. Approbation par l'assemblée générale

(1) Après avoir pris connaissance des rapports visés aux articles 1025-6 et 1025-7, le cas échéant, des avis des travailleurs soumis conformément à l'article 1025-6 et des observations formulées conformément à l'article 1025-5, l'assemblée générale de chacune des sociétés qui fusionnent décide, par voie de résolution, d'approuver, de modifier ou de rejeter le projet commun de fusion transfrontalière européenne et d'adapter ou non l'acte constitutif, ainsi que les statuts s'ils sont contenus dans un acte distinct.

(2) L'assemblée générale de chacune des sociétés qui fusionnent peut subordonner la réalisation de la fusion transfrontalière européenne à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

(3) L'approbation de la fusion transfrontalière européenne par l'assemblée générale de la société absorbante n'est pas obligatoire si les conditions prévues à l'article 1021-4 sont remplies.

(4) La validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la fusion transfrontalière européenne préalablement à sa prise d'effet conformément à l'article 1025-15 ne pourra pas être contestée conformément à l'article 100-22 uniquement sur la base des motifs suivants:

- 1° le rapport d'échange visé à l'article 1025-4, point 2° n'a pas été fixé correctement;
- 2° la soulte en espèces visée à l'article 1025-4, point 13° n'a pas été fixée correctement;
- 3° les informations mentionnées en ce qui concerne le rapport d'échange visé au point 1° ou la soulte en espèces visée au point 2° n'étaient pas conformes aux exigences légales.

#### Art. 1025-10. Protection des associés

(1) Les associés des sociétés qui fusionnent qui ont voté contre l'approbation du projet commun de fusion transfrontalière européenne ont le droit de céder leurs actions ou parts sociales, à l'exclusion des actions sans droit de vote, en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée dans les conditions prévues aux paragraphes 2 à 5 du présent article, à condition qu'à la suite de la fusion, ils acquièrent des actions ou des parts sociales dans la société issue de la fusion transfrontalière européenne qui seraient régies par le droit d'un autre État membre que celui de la société qui fusionne.

Une cession conformément à l'alinéa 1er devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant au jour de la publication du projet de fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-5, à moins qu'il n'en soit disposé autrement par une mention expresse dans le projet visé à l'article 1025-4 ou que les actions en question ne soient détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1er août 2001 concernant la circulation des titres. Dans ce dernier cas, la cession conformément à l'alinéa 1er devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions

de la société absorbée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait.

Le droit de retrait visé à l'alinéa 1er ne s'applique pas aux actions ou parts sociales cédées entre vifs entre la date de publication du projet de fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-5 et la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9.

L'opposition expresse au projet commun de fusion transfrontalière européenne et l'intention des associés d'exercer leur droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales, doivent être déclarées au notaire lors de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9.

(2) La soulte en espèces mentionnée dans le projet commun de fusion transfrontalière européenne doit être versée dans un délai de deux mois après la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15.

La soulte en espèces pourra être versée et l'acquisition effectuée par :

- 1° les sociétés qui fusionnent concernées ;
- 2° les associés restants des sociétés qui fusionnent concernées ;
- 3° les tiers en accord avec les sociétés qui fusionnent concernées.

(3) Tout associé ayant fait part de sa décision d'exercer son droit de céder ses actions ou ses parts sociales, mais qui estime que la soulte en espèces proposée par la société qui fusionne concernée n'a pas été fixée correctement, a le droit de réclamer une soulte en espèces supplémentaire auprès du magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. La date limite pour la réclamation d'une soulte en espèces supplémentaire est fixée à un mois à compter de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9 et l'introduction d'une telle réclamation n'aura pas d'effet suspensif sur l'opération en cours.

(4) Le droit de l'État membre auquel est subordonnée une société qui fusionne régit les droits visés aux paragraphes 1 à 3 et la compétence exclusive pour régler d'éventuels litiges relatifs à ces droits est attribuée à cet État membre.

(5) Les associés des sociétés qui fusionnent qui n'ont pas eu ou n'ont pas exercé le droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales mais qui considèrent que le rapport d'échange figurant dans le projet commun de fusion transfrontalière européenne est insuffisant peuvent contester ledit rapport et réclamer une soulte en espèces. Cette procédure est intentée auprès du magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, dans un délai d'un mois à compter de la date de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9. Cette procédure n'empêche pas l'enregistrement de la fusion transfrontalière européenne. La décision est contraignante pour la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

(6) La société issue de la fusion transfrontalière européenne peut offrir des actions, des parts sociales ou une autre compensation au lieu d'une soulte en espèces.

Art 1025-11. Protection des créanciers

(1) Les créanciers dont les créances sont nées antérieurement à la publication du projet commun de fusion transfrontalière européenne et ne sont pas encore échues au moment de cette publication et qui ne sont pas satisfaits des garanties offertes dans le projet commun de fusion transfrontalière européenne, visées à l'article 1025-4, point 14°, peuvent, après notification préalable à la société débitrice et dans les trois mois qui suivent la publication du projet commun de fusion transfrontalière européenne visée à l'article 1025-5, saisir le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé pour obtenir des garanties adéquates, à la condition que ces créanciers puissent démontrer, de manière crédible, que la fusion transfrontalière européenne compromet le recouvrement de leurs créances et qu'ils n'ont pas obtenu des sociétés qui fusionnent des garanties satisfaisantes. L'introduction d'une telle demande n'aura toutefois pas d'effet suspensif sur l'opération en cours. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier, même si la créance est à terme.

Les garanties octroyées en vertu du présent article sont conditionnées à la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15.

(2) Le paragraphe 1er est sans préjudice d'autres mécanismes de protection des intérêts des créanciers existant en vertu du droit commun ou du droit de la faillite et des autres procédures d'insolvabilité.

(3) Le paragraphe 1er est sans préjudice de l'application du droit des États membres des sociétés qui fusionnent en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics.

Art. 1025-12. Certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité des fusions transfrontalières européennes pour les parties de la procédure régies par le titre X, chapitre 2, section 5 et pour délivrer un certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne attestant du respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités au Grand-Duché de Luxembourg.

(2) La demande d'obtention du certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne adressée au notaire par la société qui fusionne est accompagnée:

- 1° du projet de fusion transfrontalière européenne ;
- 2° du rapport et de l'avis qui y est éventuellement annexé, visés à l'article 1025-6, ainsi que du rapport visé à l'article 1025-7, lorsqu'ils sont disponibles ;
- 3° de tout commentaire présenté conformément à l'article 1025-5, paragraphe 1er ;
- 4° des informations sur l'approbation de l'assemblée générale visée à l'article 1025-9.

(3) La demande visée au paragraphe 2, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne sans qu'il ne soit nécessaire que les

demandeurs se présentent en personne devant le notaire conformément aux dispositions pertinentes de la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) En ce qui concerne le respect des règles relatives à la participation des travailleurs prévues par le Code du travail, le notaire vérifie que le projet commun de fusion transfrontalière européenne contient des informations sur les procédures permettant de déterminer les modalités pertinentes et sur les options possibles pour de telles modalités.

(5) Dans le cadre du contrôle visé au paragraphe 1er, le notaire examine:

- 1° tous les documents et informations soumis au notaire conformément au paragraphe 2 ;
- 2° une indication des sociétés qui fusionnent selon laquelle la procédure visée par la législation applicable en droit du travail, a débuté, le cas échéant.

(6) Le contrôle visé au paragraphe 1er doit être effectué par le notaire dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et des informations concernant l'approbation de la fusion transfrontalière européenne par l'assemblée générale de la société qui fusionne. Ce contrôle doit donner l'un des résultats suivants:

- 1° lorsqu'il est déterminé que la fusion transfrontalière européenne remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités nécessaires ont été accomplies, le notaire délivre le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne ;
- 2° lorsqu'il est déterminé que la fusion transfrontalière européenne ne remplit pas toutes les conditions applicables ou que toutes les procédures et formalités nécessaires n'ont pas été accomplies, le notaire ne délivre pas le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne et informe la société des motifs de sa décision; dans ce cas, le notaire peut donner à la société la possibilité de remplir les conditions en question ou d'accomplir les procédures et formalités dans un délai n'excédant pas trois mois.

(7) Le notaire ne délivre pas de certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne s'il constate, conformément au droit national et après avoir accompli les diligences normales, qu'une fusion transfrontalière européenne est manifestement réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles.

(8) Lorsque le notaire, lors du contrôle de légalité visé au paragraphe 1er, soupçonne sérieusement que la fusion transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles, il tient compte des faits et circonstances pertinents, tels que, le cas échéant et sans les considérer isolément, les facteurs indicatifs dont le notaire a pris connaissance au cours du contrôle visé au paragraphe 1er. L'appréciation aux fins du présent paragraphe est menée au cas par cas, en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(9) Lorsqu'il est nécessaire, aux fins de l'évaluation visée aux paragraphes 7 et 8, de tenir compte d'informations supplémentaires ou de mener des activités d'enquête supplémentaires, le délai de trois mois visé au paragraphe 6 peut être prolongé de trois mois au maximum.

(10) Si, en raison de la complexité de la procédure transfrontalière, il n'est pas possible de réaliser l'évaluation dans les délais prévus aux paragraphes 6 et 9, le demandeur est informé des raisons de tout retard éventuel avant l'expiration de ces délais.

(11) S'il le juge opportun, le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes qui sont qualifiées dans les différents domaines concernés par la fusion transfrontalière européenne, y compris les autorités de l'État membre de la société issue de la fusion, et obtenir de ces autorités et de la société qui fusionne les informations et documents nécessaires pour effectuer le contrôle de la légalité de la fusion transfrontalière européenne, dans le cadre procédural fixé par le droit national. Aux fins de l'évaluation, le notaire pourra avoir recours aux services d'un expert indépendant de son choix aux frais de la société qui fusionne.

(12) En cas d'absence de réponse des autorités pertinentes consultées par le notaire conformément au paragraphe 11 dans le délai imparti pour réaliser le contrôle visé au présent article, le notaire ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles.

(13) La société concernée peut former un recours contre cette décision de refus du notaire d'émettre le certificat préalable à la fusion au motif que la fusion transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles devant le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale dans un délai de huit jours suivant la notification de la décision de refus.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du nouveau Code de procédure civile.

L'assignation et l'acte d'appel sont signifiés respectivement au procureur d'État et au procureur général d'État.

(14) Dans le cadre du contrôle prévu au présent article, le notaire n'engage sa responsabilité qu'en cas de faute lourde.

Art. 1025-13. Transmission du certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne

(1) Le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne délivré par le notaire est déposé au registre de commerce et des sociétés et est transmis par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés au registre auprès duquel les sociétés qui participent à l'opération sont immatriculées, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

(2) En cas d'absorption d'une société de droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmet le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne au registre auprès duquel les sociétés qui participent à l'opération sont immatriculées, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

Art. 1025-14. Contrôle de la légalité

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité de la fusion transfrontalière européenne pour la partie de la procédure relative à la réalisation de la fusion transfrontalière européenne, et le cas échéant, à la constitution d'une nouvelle société issue la fusion transfrontalière européenne lorsque la société issue de la fusion transfrontalière européenne relève de la législation luxembourgeoise. Le notaire contrôle en particulier que les sociétés qui fusionnent ont approuvé le projet commun de fusion transfrontalière européenne dans les mêmes termes

et, le cas échéant, que les modalités relatives à la participation des travailleurs ont été fixées conformément à la législation applicable en droit du travail.

(2) Aux fins du paragraphe 1er du présent article, chaque société qui fusionne remet au notaire le projet commun de fusion transfrontalière européenne approuvé par l'assemblée générale visée à l'article 1025-9 ou, lorsque l'approbation de l'assemblée générale n'est pas requise en vertu de l'article 1025-18, paragraphe 3, le projet commun de fusion transfrontalière européenne approuvé par chacune des sociétés qui fusionnent conformément au droit national.

(3) Toute demande aux fins du paragraphe 1er faite par l'une des sociétés qui fusionnent, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne dans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant notaire, conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) Le notaire constate sans délai que toutes les conditions applicables à la fusion transfrontalière européenne ont été remplies.

(5) Le certificat préalable à la fusion transfrontalière européenne est accepté par le notaire en tant que preuve concluante de l'accomplissement correct des procédures et formalités préalables à la fusion transfrontalière européenne applicables dans l'État membre dont le certificat est issu, sans lesquelles la fusion transfrontalière européenne ne peut pas être approuvée. Toutefois, en cas d'erreur manifeste, le notaire pourra refuser le certificat préalable et imposer aux sociétés qui fusionnent de faire rectifier l'erreur ou de fournir une explication satisfaisante.

Art. 1025-15. Date à laquelle la fusion transfrontalière européenne prend effet

(1) La date de prise d'effet d'une fusion transfrontalière européenne est déterminée par la législation de l'État membre dont relève la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

(2) Entre parties, la fusion transfrontalière européenne est réalisée dès que le notaire constate l'opération à la suite du contrôle visé à l'article 1025-14.

(3) La prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne n'est opposable aux tiers qu'à compter de la publication conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises du procès-verbal de l'assemblée générale de la société issue de la fusion transfrontalière européenne qui décide de la fusion transfrontalière européenne.

Art. 1025-16. Immatriculation

(1) Les droits des États membres dont relèvent les sociétés qui fusionnent et la société issue de la fusion transfrontalière européenne s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la fusion transfrontalière européenne dans leurs registres respectifs.

(2) Lorsque la société issue de la fusion transfrontalière européenne est soumise au droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés notifie sans délai au

registre de l'État membre de chacune des sociétés qui fusionnent, que la fusion transfrontalière européenne a pris effet.

(3) Lorsque la société de droit luxembourgeois a vocation à être dissoute sans liquidation à la suite de la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne conformément à l'article 1025-15, paragraphe 1er, la radiation de la société de droit luxembourgeois intervient dès réception de la notification de la prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne par le registre de l'État membre de la société issue de la fusion transfrontalière européenne.

#### Art. 1025-17. Effets d'une fusion transfrontalière européenne

(1) La fusion transfrontalière européenne par absorption réalisée conformément à l'article 1025-1, paragraphe 2, points 1°, 2° et 4° entraîne, à partir de la date visée à l'article 1025-15, les effets suivants:

- 1° la transmission universelle de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société absorbée, en ce compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, à la société absorbante ;
- 2° les associés de la société absorbée deviennent associés de la société absorbante, à moins qu'ils n'aient cédé leurs actions ou leurs parts sociales comme visé à l'article 1025-10, paragraphe 1er ;
- 3° la société absorbée cesse d'exister.

(2) La fusion transfrontalière européenne par constitution de nouvelle société réalisée conformément à l'article 1025-1, paragraphe 2, points 3° entraîne, à partir de la date visée à l'article 1025-15, les effets suivants:

- 1° la transmission universelle, tant à l'égard de la nouvelle société qu'à l'égard des tiers, de l'ensemble du patrimoine actif et passif des sociétés qui fusionnent, en ce compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, à la nouvelle société ;
- 2° les associés des sociétés qui fusionnent deviennent associés de la nouvelle société, à moins qu'ils n'aient cédé leurs actions ou leurs parts sociales comme visé à l'article 1025-10, paragraphe 1er ;
- 3° les sociétés qui fusionnent cessent d'exister ;
- 4° l'annulation des actions ou parts sociales de la société absorbée détenues par la société absorbante ou par la société absorbée ou encore par une personne agissant en son nom propre mais pour le compte de l'une de ces sociétés.

(3) Par dérogation au paragraphe 1er, point 1°, le transfert des droits de propriétés industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels autres que les sûretés réelles sur meubles et immeubles n'est opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations. Ces formalités peuvent encore être accomplies durant une période de six mois à compter de la date à laquelle la fusion transfrontalière européenne prend effet.

(4) En cas d'opérations de fusion transfrontalière européenne, les droits et obligations des sociétés qui fusionnent résultant de contrats de travail ou de relations de travail et existant à la date à laquelle la fusion transfrontalière européenne prend effet conformément aux dispositions de l'article 1025-15, paragraphe 1er, sont transférés à la société issue de la fusion transfrontalière européenne à la date de prise d'effet de la fusion transfrontalière européenne.

#### Art. 1025-18. Formalités simplifiées

(1) Lorsqu'une fusion transfrontalière européenne par absorption est réalisée soit par une société qui détient toutes les actions et tous les autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées, soit par une personne qui détient directement ou indirectement toutes les actions dans la société absorbante et dans la ou les sociétés absorbées et que la société absorbante n'attribue aucune action dans le cadre de la fusion transfrontalière européenne:

- 1° l'article 1025-4, points 2°, 3°, 5° et 13°, l'article 1025-7 et l'article 1025-17, paragraphe 1er, point 2°, ne s'appliquent pas;
- 2° l'article 1025-6 et l'article 1025-9, paragraphe 1er, ne s'appliquent pas à la société ou aux sociétés absorbées.

(2) Lorsqu'une fusion transfrontalière européenne par absorption est réalisée par une société qui détient 90 pour cent ou plus, mais non la totalité, des actions, parts sociales ou autres titres conférant un droit de vote aux assemblées générales de la société ou des sociétés absorbées, les rapports d'un ou des experts indépendants et les documents nécessaires pour le contrôle sont exigés uniquement dans la mesure où ils sont requis par la législation nationale dont relève la société absorbante ou la ou les sociétés absorbées.

(3) Lorsque les droits des États membres de toutes les sociétés qui fusionnent prévoient l'exemption de l'approbation par l'assemblée générale conformément à l'article 1025-9, paragraphe 3, et au paragraphe 1er du présent article, le projet commun de fusion transfrontalière européenne ou les informations visées à l'article 1025-5, paragraphe 1er, respectivement et les rapports visés aux articles 1025-6 et 1025-7 sont mis à disposition un mois au moins avant que la décision de fusion ne soit prise par la société conformément au droit national.

#### Art. 1025-19. Action en responsabilité

Les associés de la société absorbée peuvent poursuivre individuellement et exercer contre les membres des organes d'administration ou de direction et les experts prévus par l'article 1025-7 une action en responsabilité pour obtenir la réparation du préjudice qu'ils auraient subi par suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la fusion transfrontalière européenne ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. La responsabilité pèse solidairement sur les membres des organes d'administration ou de direction ou les experts de la société absorbée ou, le cas échéant, sur les uns et les autres. Toutefois, chacun de ceux-ci peut s'en décharger s'il démontre qu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.

**Art. 1025-20. Validité**

**La nullité d'une fusion transfrontalière européenne ayant pris effet conformément à l'article 1025-15 ne peut être prononcée.**

**Chapitre III - Des scissions**

**Art. 1030-0. Structure du chapitre III**

**(1) Les articles 1030-1 à 1024-1 forment le régime général des scissions et s'appliquent indistinctement aux scissions nationales ainsi qu'aux scissions transfrontalières autres que celles définies aux articles 1034-1 et 1034-2.**

**(2) Les articles 1034-1 à 1034-20 forment le régime spécial des scissions transfrontalières européennes et s'appliquent exclusivement aux scissions transfrontalières européennes telles que définies aux articles 1034-1 et 1034-2.**

**Art. 1030-1.** Le présent chapitre, **à l'exception de la section 4**, s'applique à toutes les sociétés dotées de la personnalité juridique en vertu de la présente loi, **aux sociétés en commandite spéciale** et aux groupements d'intérêt économique.

Une scission peut également avoir lieu lorsque la société ou groupement d'intérêt économique qui est absorbé ou qui disparaît fait l'objet d'une procédure de faillite, de concordat ou d'une autre procédure analogue tels que le sursis de paiement, la gestion contrôlée ou une procédure instituant une gestion ou une surveillance spéciale d'un ou de plusieurs de ces sociétés ou groupements d'intérêt économique.

Une société ou groupement d'intérêt économique, tels que visés au premier alinéa, peut également contracter une opération de scission avec une société ou groupement d'intérêt économique étranger pour autant que le droit national de cette dernière ou de ce dernier ne s'y oppose pas.

Lorsque, dans les dispositions qui suivent, il est fait référence à la ou aux « sociétés », ce terme doit être entendu, sauf indication particulière, comme visant également, le cas échéant, le ou les « groupements d'intérêt économique ».

**Art. 1030-2.** La scission s'opère par absorption, par constitution de nouvelles sociétés ou par une combinaison des deux procédés.

**Art. 1030-3.** (1) La scission par absorption est l'opération par laquelle une société soit transfère, par suite de sa dissolution sans liquidation, à plusieurs autres sociétés l'ensemble de son patrimoine, activement ou passivement, soit transfère, sans dissolution, à une ou plusieurs autres sociétés, une partie ou l'ensemble de son patrimoine, activement et passivement, moyennant l'attribution aux associés de la société scindée d'actions ou de parts des sociétés bénéficiaires des apports résultant de la scission et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale des actions ou parts attribuées ou, à défaut de valeur nominale, de leur pair comptable.

(2) La scission par absorption peut également avoir lieu lorsque la société absorbée est en liquidation, pourvu qu'elle n'ait pas encore commencé la répartition de ses actifs entre ses associés.

**Art. 1030-4.** (1) La scission par constitution de nouvelles sociétés est l'opération par laquelle une société soit transfère, par suite de sa dissolution sans liquidation, à plusieurs sociétés nouvellement constituées, l'ensemble de son patrimoine, activement ou passivement, soit transfère, sans dissolution, à une ou plusieurs sociétés nouvellement constituées, une partie ou l'ensemble de son patrimoine, activement et passivement, moyennant l'attribution à ses associés d'actions ou de parts des sociétés bénéficiaires et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale des actions ou parts attribuées ou, à défaut de valeur nominale, de leur pair comptable.

(2) La scission par constitution de nouvelles sociétés peut également avoir lieu lorsque la société qui disparaît est en liquidation, pourvu qu'elle n'ait pas encore commencé la répartition de ses actifs entre ses associés.

#### *Section 1<sup>re</sup> - Scission par absorption*

**Art. 1031-1.** (1) Les organes de gestion des sociétés qui participent à la scission établissent par écrit un projet de scission.

(2) Le projet de scission mentionne :

- 1° la forme, la dénomination et le siège social des sociétés participant à la scission ;
- 2° le rapport d'échange des actions ou parts et, le cas échéant, le montant de la soulte ;
- 3° les modalités de remise des actions ou parts des sociétés bénéficiaires ;

- 4° la date à partir de laquelle ces actions ou parts donnent le droit de participer aux bénéfices ainsi que toute modalité particulière relative à ce droit ;
- 5° la date à partir de laquelle les opérations de la société scindée sont considérées du point de vue comptable comme accomplies pour le compte de l'une ou de l'autre des sociétés bénéficiaires ;
- 6° les droits assurés par les sociétés bénéficiaires aux associés ayant des droits spéciaux et aux porteurs de titres autres que des actions ou parts ou les mesures proposées à leur égard ;
- 7° tous avantages particuliers attribués aux experts au sens de l'article 1031-6, aux membres des organes de gestion ainsi qu'aux commissaires aux comptes des sociétés participant à la scission ;
- 8° la description et la répartition précises des éléments du patrimoine actif et passif à transférer à chacune des sociétés bénéficiaires ;
- 9° la répartition aux associés de la société scindée des actions ou parts des sociétés bénéficiaires, ainsi que le critère sur lequel cette répartition est fondée.

(3) Lorsqu'un élément du patrimoine actif n'est pas attribué dans le projet de scission et que l'interprétation de celui-ci ne permet pas de décider de sa répartition, cet élément ou sa contre-valeur est réparti entre toutes les sociétés bénéficiaires de manière proportionnelle à l'actif attribué à chacune de celles-ci dans le projet de scission.

Lorsqu'un élément du patrimoine passif n'est pas attribué dans le projet de scission et que l'interprétation de celui-ci ne permet pas de décider de sa répartition, chacune des sociétés bénéficiaires en est solidairement responsable.

La responsabilité solidaire des sociétés bénéficiaires est toutefois limitée à l'actif net attribué à chacune d'entre elles.

**Art. 1031-2.** Le projet de scission est publié conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises pour chacune des sociétés participant à la scission, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de scission.

**Art. 1031-3.** (1) La scission ou la modification du projet commun requiert l'approbation des assemblées générales de chacune des sociétés participant à la scission et, le cas échéant, des

porteurs de titres autres que des actions ou parts. ~~Cette décision requiert~~ **Ces décisions requièrent** les conditions de quorum, de présence et de majorité prévues pour les modifications des statuts.

(2) Dans les sociétés en commandite simple, **les sociétés en commandite spéciale** et ~~dans~~ les sociétés coopératives, le droit de vote des associés est proportionnel à leur part dans l'avoir social et le quorum de présence se calcule par rapport à l'avoir social.

(3) L'accord de tous les associés est requis :

- 1° dans les sociétés à scinder ou bénéficiaires qui sont des sociétés en nom collectif, des sociétés coopératives dont les associés sont tenus indéfiniment et solidairement, des sociétés civiles ou des groupements d'intérêt économique ;
- 2° dans la société à scinder lorsque l'une au moins des sociétés bénéficiaires est :
  - a) une société en nom collectif ;
  - b) une société en commandite simple **ou spéciale** ;
  - c) une société coopérative dont les associés sont tenus indéfiniment et solidairement ;
  - d) une société civile ;
  - e) un groupement d'intérêt économique.

Dans les cas visés au paragraphe 3, point 1° et point 2°, lettres a), b) et c), l'accord unanime des titulaires de parts non représentatives du capital est requis.

(4) Dans les sociétés en commandite simple, **les sociétés en commandite spéciale** et ~~dans~~ les sociétés en commandite par actions, l'accord de tous les associés commandités est en outre requis.

(5) S'il existe plusieurs catégories d'actions, titres ou parts, représentatifs ou non du capital, et que la scission entraîne une modification de leurs droits respectifs, l'article 450-4 est applicable.

**(6) L'assemblée générale de chacune des sociétés participant à la scission peut subordonner la réalisation de la scission nationale ou transfrontalière :**

**1° le cas échéant, à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation de travailleurs dans les sociétés issues de la scission ;**

**2° à toute autre condition qu'elle pourrait juger appropriée en l'occurrence ;**

**3° à la survenance de tout terme qu'elle pourrait juger approprié en l'occurrence.**

**La décision d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans les sociétés issues de la scission visée au point 1° ou de constater la réalisation ou l'absence de réalisation de la condition visée au point 2° ou de constater la survenance du terme visé au point 3° par l'assemblée générale se fait à la majorité simple des voix exprimées, sauf si celle-ci requiert une modification statutaire. Cette décision pourra être déléguée par l'assemblée générale à l'organe de gestion, de direction ou d'administration de la société concernée.**

**La décision visée à l'alinéa précédent est soumise aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale visée au paragraphe 1er.**

**Art. 1031-4.** Sauf dans les cas précisés à l'article 1031-3, paragraphes 2 à 4, l'approbation de la scission par l'assemblée générale d'une société bénéficiaire n'est pas nécessaire si les conditions suivantes sont remplies :

- 1° la publicité prescrite à l'article 1031-2 est faite, pour la société bénéficiaire, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale de la société scindée appelée à se prononcer sur le projet de scission ;
- 2° tous les associés de la société bénéficiaire ont le droit, un mois au moins avant la date indiquée au point 1°, de prendre connaissance, au siège social de cette société, des documents indiqués à l'article 1031-7, paragraphe 1<sup>er</sup>;
- 3° un ou plusieurs associés de la société bénéficiaire disposant d'au moins 5 pour cent des actions ou parts du capital souscrit ont le droit de requérir jusqu'au lendemain de la tenue de l'assemblée générale de la société scindée, la convocation d'une assemblée générale de la société bénéficiaire appelée à se prononcer sur l'approbation de la scission. L'assemblée doit être convoquée de façon à être tenue dans le mois de la réquisition.

Aux fins du premier alinéa, point 2°, l'article 1031-7, paragraphes 2, 3 et 4, est applicable.

**Art. 1031-5.** (1) Les organes de gestion de chacune des sociétés participant à la scission établissent un rapport écrit détaillé expliquant et justifiant du point de vue juridique et économique le projet de scission et, en particulier, le rapport d'échange des actions ou parts ainsi que le critère pour leur répartition.

(2) Le rapport indique en outre les difficultés particulières d'évaluation, s'il en existe. Il mentionne également, le cas échéant, l'établissement du rapport sur la vérification des apports en nature, visé

à l'article 420-10, paragraphe 2, et son dépôt conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

(3) L'organe de gestion de la société scindée est tenu d'informer l'assemblée générale de la société scindée ainsi que les organes de gestion des sociétés bénéficiaires pour qu'ils informent l'assemblée générale de leur société de toute modification importante du patrimoine actif et passif intervenue entre la date de l'établissement du projet de scission et la date de la réunion de l'assemblée générale de la société scindée appelée à se prononcer sur le projet de scission.

**Art. 1031-6.** (1) Le projet de scission doit faire l'objet d'un examen et d'un rapport écrit destiné aux associés. Cet examen sera fait et ce rapport sera établi pour chacune des sociétés participant à la scission par un ou plusieurs experts indépendants à désigner par l'organe de gestion de chacune des sociétés participant à la scission. Ces experts doivent être choisis parmi les réviseurs d'entreprises.

Toutefois il est possible de faire établir le rapport par un ou plusieurs experts indépendants pour toutes les sociétés qui participent à la scission. Dans ce cas la désignation est faite, sur requête conjointe des sociétés participant à la scission, par le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé.

(2) Dans le rapport mentionné au paragraphe 1<sup>er</sup>, les experts doivent en tout cas déclarer si, à leur avis, le rapport d'échange est ou non pertinent et raisonnable. Cette déclaration doit:

- 1° indiquer la ou les méthodes suivies pour la détermination du rapport d'échange proposé ;
- 2° indiquer si cette ou ces méthodes sont adéquates en l'espèce et mentionner les valeurs auxquelles chacune de ces méthodes conduit, un avis étant donné sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination de la valeur retenue.

Le rapport indique en outre les difficultés particulières d'évaluation s'il en existe.

(3) Les règles prévues à l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne s'appliquent pas lorsqu'un rapport d'expert sur le projet de scission est établi ou lorsque les conditions de l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne sont pas remplies.

(4) Chaque expert a le droit d'obtenir auprès des sociétés participant à la scission tous les renseignements et documents utiles et de procéder à toutes les vérifications nécessaires.

**(5) Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article.**

**Art. 1031-7.** (1) Tout associé a le droit, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de scission, de prendre connaissance, au siège social, des documents suivants :

- 1° le projet de scission ;
- 2° les comptes annuels ainsi que les rapports de gestion des trois derniers exercices des sociétés participant à la scission ;
- 3° le cas échéant, un état comptable arrêté à une date qui ne doit pas être antérieure au premier jour du troisième mois précédant la date du projet de scission au cas où les derniers comptes annuels se rapportent à un exercice dont la fin est antérieure de plus de six mois à cette date ;
- 4° le cas échéant, les rapports des organes de gestion des sociétés participant à la scission, mentionnés à l'article 1031-5, paragraphe 1<sup>er</sup>;
- 5° le cas échéant, les rapports mentionnés à l'article 1031-6.

Aux fins du paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, un état comptable n'est pas requis si la société publie un rapport financier semestriel conformément à l'article 4 de la loi modifiée du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence sur les émetteurs de valeurs mobilières, et le met à la disposition des associés conformément au présent paragraphe.

(2) L'état comptable prévu au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, est établi selon les mêmes méthodes et suivant la même présentation que le dernier bilan annuel.

Il n'est toutefois pas nécessaire de procéder à un nouvel inventaire réel.

Par ailleurs les évaluations figurant au dernier bilan ne sont modifiées qu'en fonction des mouvements d'écriture ; cependant, il sera tenu compte :

- 1° des amortissements et provisions intérimaires ;
- 2° des changements importants de valeur réelle n'apparaissant pas dans les écritures.

(3) Copie intégrale ou, s'il le désire, partielle des documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup> peut être obtenue par tout associé sans frais et sur simple demande.

Lorsqu'un associé a consenti à l'utilisation, par la société, de moyens électroniques pour la communication des informations, les copies peuvent être fournies par courrier électronique.

(4) Une société est dispensée de l'obligation de mettre à disposition les documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup> à son siège social si, pendant une période continue commençant un mois au moins avant le jour fixé pour la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de scission et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, elle les met à disposition sur son site internet.

Le paragraphe 3 ne s'applique pas si le site internet donne aux associés, pendant toute la période visée au premier alinéa du présent paragraphe, la possibilité de télécharger et d'imprimer les documents visés au paragraphe 1<sup>er</sup>. Toutefois, dans ce cas, la société doit mettre à disposition ces documents à son siège social, où ils pourront être consultés par les associés.

**Art. 1031-8.** (1) Ni un examen du projet de scission ni le rapport d'expert prévu à l'article 1031-6, paragraphe 1<sup>er</sup>, ne sont requis si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote de chacune des sociétés participant à la scission en ont ainsi décidé.

(2) Les exigences des articles 1031-5 et 1031-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 3° et 4°, ne s'appliquent pas, si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote des sociétés participant à la scission y ont renoncé.

**Art. 1031-9.** (1) Une société à responsabilité limitée, une société coopérative ou un groupement d'intérêt économique ne peut participer à une opération de scission en tant que société ou groupement d'intérêt économique bénéficiaire que si les associés ou membres de la société ou groupement d'intérêt économique à scinder remplissent les conditions requises pour acquérir la qualité d'associé ou de membre de cette société ou groupement d'intérêt économique bénéficiaire.

(2) Dans les sociétés coopératives, chaque associé a la faculté, nonobstant toute disposition contraire des statuts, de démissionner à tout moment et sans avoir à satisfaire à aucune autre condition, dès la convocation de l'assemblée générale appelée à décider la scission de la société au profit de sociétés bénéficiaires dont l'une au moins a une autre forme.

La démission doit être notifiée à la société par lettre recommandée à la poste déposée cinq jours au moins avant la date de l'assemblée. Elle n'aura d'effet que si la scission est décidée.

Les convocations à l'assemblée reproduisent le texte des alinéas 1<sup>er</sup> et 2 du présent paragraphe.

**Art. 1031-10.** (1) Les créanciers des sociétés participant à la scission, dont la créance est antérieure à la date de publication des actes constatant la scission prévue à l'article 1031-15 peuvent, nonobstant toute convention contraire, dans les deux mois de cette publication, demander au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, la constitution de sûretés pour des créances échues ou non échues au cas où ils peuvent démontrer, de manière crédible, que la scission constitue un risque pour l'exercice de leurs droits et que la société ne leur a pas fourni de garanties adéquates. La demande est rejetée si le créancier dispose de garanties adéquates ou si celles-ci ne sont pas nécessaires, compte tenu de la situation financière des sociétés participant à la scission. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier même si la créance est à terme.

Si la sûreté n'est pas fournie dans le délai fixé, la créance devient immédiatement exigible.

(2) Dans la mesure où un créancier ou un obligataire de la société scindée n'a pas eu satisfaction de la part de la société à laquelle l'obligation a été transférée conformément au projet de scission, les sociétés bénéficiaires sont tenues solidairement pour cette obligation.

La responsabilité solidaire des sociétés bénéficiaires est toutefois limitée à l'actif net attribué à chacune d'entre elles.

(3) Si la société dissoute est une société en nom collectif, une société en commandite simple, **une société en commandite spéciale**, une société en commandite par actions, une société coopérative dont les associés sont tenus indéfiniment et solidairement, une société civile ou un groupement d'intérêt économique, les associés en nom collectif, les associés commandités, les associés de la société coopérative, les associés de la société civile ou les membres du groupement d'intérêt économique restent tenus, conjointement ou solidairement selon le cas, à l'égard des tiers, des engagements de la société dissoute antérieurs à l'opposabilité aux tiers de l'acte de scission conformément à l'article 1031-15.

(4) Si la société bénéficiaire est une société en nom collectif, une société en commandite simple, **une société en commandite spéciale**, une société en commandite par actions, une société

coopérative dont les associés sont tenus indéfiniment et solidairement, une société civile ou un groupement d'intérêt économique, les associés en nom collectif, les associés commandités, les associés de la société coopérative, les associés de la société civile ou les membres du groupement d'intérêt économique répondent, conjointement ou solidairement selon le cas, à l'égard des tiers, des engagements de la société dissoute antérieurs à la scission et qui, dans ce dernier cas, ont été transmis à la société bénéficiaire conformément au projet de scission et à l'article 1031-1, paragraphe 3, alinéa 2.

Ils peuvent cependant être exonérés de cette responsabilité par une clause expresse insérée dans le projet et l'acte de scission, opposable aux tiers conformément à l'article 1031-15.

**Art. 1031-11.** Sans préjudice des règles relatives à l'exercice collectif de leurs droits, il est fait application de l'article 1031-10 aux obligataires des sociétés participant à la scission, sauf si la scission a été approuvée par une assemblée des obligataires, ou par les obligataires individuellement.

**Art. 1031-12.** (1) Les porteurs de titres, autres que des actions ou parts sociales, auxquels sont attachés des droits spéciaux doivent jouir, au sein des sociétés bénéficiaires contre lesquelles ces titres peuvent être invoqués conformément au projet de scission, de droits au moins équivalents à ceux dont ils jouissaient dans la société scindée.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> n'est pas applicable si la modification de ces droits a été approuvée par une assemblée des porteurs de ces titres, statuant aux conditions de présence et de majorité telles que prévues à l'article 1031-3.

(3) A défaut de convocation de l'assemblée prévue au paragraphe précédent, ou, en cas de refus d'acceptation par celle-ci de la modification proposée, les titres en cause sont rachetés au prix correspondant à leur évaluation faite dans le projet de scission et vérifiée par les experts prévus à l'article 1031-6.

**Art. 1031-13.** (1) Les procès-verbaux des assemblées générales qui décident la scission sont établis par acte notarié ; il en est de même du projet de scission lorsque la scission ne doit pas être approuvée par les assemblées générales de toutes les sociétés participant à la scission.

(2) Le notaire doit vérifier et attester l'existence et la légalité des actes et formalités incombant à la société auprès de laquelle il instrumente et du projet de scission.

(3) Les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple, les sociétés coopératives, les sociétés civiles et les groupements d'intérêt économique adopteront, pour l'établissement des actes visés au paragraphe 1<sup>er</sup>, la forme d'un acte notarié ou d'un acte sous seing privé, conformément à ce qui est dit à propos de leur constitution.

**Art. 1031-14.** La scission est réalisée lorsque sont intervenues les décisions concordantes prises au sein des sociétés en cause.

**Art. 1031-15.** (1) La scission n'a d'effet à l'égard des tiers qu'après la publication faite conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises pour chacune des sociétés participant à la scission.

(2) Toute société bénéficiaire peut procéder elle-même aux formalités de publicité concernant la société scindée.

**(3) En cas de scission transfrontalière, les droits des Etats de la société scindée et des sociétés bénéficiaires s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la scission transfrontalière dans leurs registres respectifs.**

**Art. 1031-16.** (1) La scission entraîne de plein droit et simultanément les effets suivants :

- 1° la transmission, tant entre la société scindée et les sociétés bénéficiaires qu'à l'égard des tiers, de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société scindée, **y compris tous les contrats, crédits, droits et obligations**, aux sociétés bénéficiaires ; cette transmission s'effectue par parties conformément à la répartition prévue au projet de scission ou à l'article 1031-1, paragraphe 3 ;
- 2° les associés de la société scindée deviennent associés d'une ou des sociétés bénéficiaires, conformément à la répartition prévue au projet de scission ;
- 3° la société scindée cesse d'exister ;
- 4° l'annulation des actions ou parts de la société scindée détenues par la ou les sociétés bénéficiaires ou par la société scindée ou encore par une personne agissant en son nom propre mais pour le compte de ces sociétés.

(2) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, le transfert des droits de propriétés industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels autres que les sûretés réelles sur meubles et immeubles n'est

opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations. La ou les sociétés bénéficiaires peuvent procéder elles-mêmes à ces formalités.

**Art. 1031-17.** Les associés de la société scindée peuvent poursuivre individuellement et exercer contre les membres des organes de gestion et les experts de la société scindée, une action en responsabilité pour obtenir la réparation du préjudice qu'ils auraient subi par suite d'une faute commise par les membres des organes de gestion lors de la préparation et de la réalisation de la scission ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. La responsabilité pèse solidairement sur les membres des organes de gestion ou les experts de la société scindée ou, le cas échéant, sur les uns et les autres. Toutefois chacun de ceux-ci peut s'en décharger s'il démontre qu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.

**Art. 1031-18. (1)** La nullité de la scission ne peut intervenir que dans les conditions suivantes :

- 1° la nullité doit être prononcée par décision judiciaire ;
- 2° lorsque la scission est réalisée conformément à l'article 1031-14 elle ne peut être prononcée que pour défaut d'acte notarié ou, le cas échéant, sous seing privé, ou bien s'il est établi que la décision de l'assemblée générale de l'une ou de l'autre des sociétés participant à la scission est nulle ;
- 3° l'action en nullité ne peut plus être intentée après l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date à laquelle la scission est opposable à celui qui invoque la nullité, ou bien si la situation a été régularisée ;
- 4° lorsqu'il est possible de porter remède à l'irrégularité susceptible d'entraîner la nullité de la scission, le tribunal compétent accorde aux sociétés intéressées un délai pour régulariser la situation ;
- 5° la décision prononçant la nullité de la scission fait l'objet d'une publicité effectuée selon les modes prévus au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ;
- 6° la tierce opposition contre la décision prononçant la nullité de la scission n'est plus recevable après l'expiration d'un délai de six mois à compter de la publicité de la décision effectuée selon les dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis*, de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;

- 7° la décision prononçant la nullité de la scission ne porte pas atteinte par elle-même à la validité des obligations nées à la charge ou au profit des sociétés bénéficiaires, antérieurement à la publicité de la décision et postérieurement à la date visée à l'article 1031-14 ;
- 8° chacune des sociétés bénéficiaires répond des obligations à sa charge nées après la date à laquelle la scission a pris effet et avant la date à laquelle la décision prononçant la nullité de la scission a été publiée. La société scindée répond aussi de ces obligations. La responsabilité de la société bénéficiaire est toutefois limitée à l'actif net qui lui a été attribué.

**(2) Par dérogation au paragraphe 1er, point 3°, la nullité d'une scission transfrontalière ayant pris effet conformément aux articles 1031-15 et 1031-16 ne peut pas être prononcée.**

**Art. 1031-19.** Sans préjudice de l'article 1031-4, lorsque les sociétés bénéficiaires sont, dans leur ensemble, titulaires de toutes les actions ou parts de la société scindée et des autres titres de celle-ci conférant un droit de vote dans l'assemblée générale, l'approbation de la scission par l'assemblée générale, conformément à l'article 1031-3, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la société scindée n'est pas nécessaire si les conditions suivantes sont remplies :

- 1° la publicité prescrite à l'article 1031-2 est faite pour chacune des sociétés participant à l'opération, un mois au moins avant que l'opération ne prenne effet entre parties ;
- 2° tous les associés des sociétés participant à l'opération ont le droit, un mois au moins avant que l'opération ne prenne effet entre parties de prendre connaissance, au siège social de leur société, des documents indiqués à l'article 1031-7, paragraphe 1<sup>er</sup>;
- 3° à défaut d'une convocation de l'assemblée générale de la société scindée appelée à se prononcer sur l'approbation de la scission, l'information visée à l'article 1031-5, paragraphe 3, concerne toute modification importante du patrimoine actif et passif intervenue après la date de l'établissement du projet de scission.

Aux fins du premier alinéa, point 2°, l'article 1031-7, paragraphes 2, 3 et 4, ainsi que l'article 1031-8 sont applicables.

*Section 2 - Scission par constitution de nouvelles sociétés*

**Art. 1032-1.** (1) Les articles 1031-1, 1031-2, 1031-3, 1031-5 ainsi que l'article 1031-6, paragraphes 1<sup>er</sup>, 2 et 4, et les articles 1031-7 à 1031-18 sont applicables à la scission par constitution de nouvelles sociétés.

Pour cette application, l'expression « sociétés participant à la scission » désigne la société scindée, l'expression « société bénéficiaire des apports résultant de la scission » désigne chacune des nouvelles sociétés.

(2) Le projet de scission mentionne, outre les indications visées à l'article 1031-1, paragraphe 2, la forme, la dénomination et le siège social de chacune des nouvelles sociétés.

(3) Le projet de scission qui contient le projet de l'acte constitutif de chacune des nouvelles sociétés doit être approuvé par l'assemblée générale de la société scindée.

(4) Les règles prévues à l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne s'appliquent pas lorsqu'un rapport d'expert sur le projet de scission est établi ou lorsque les conditions de l'article 420-10, paragraphes 2 à 9, ne sont pas remplies.

(5) Les règles prévues aux articles 1031-5, 1031-6 et 1031-7, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 3°, 4° et 5°, ne s'appliquent pas à la constitution des nouvelles sociétés lorsque les actions ou parts de chacune des nouvelles sociétés sont attribuées aux associés de la société scindée proportionnellement à leurs droits dans le capital de cette société.

### *Section 3 - Autres opérations assimilées à la scission*

**Art. 1033-1.** Lorsque nonobstant la disposition prévue aux articles 1030-3 et 1030-4, la soulte en espèces dépasse 10 pour cent, les sections 1<sup>re</sup> et 2 restent applicables.

Il en est de même lorsqu'une société se met en liquidation et transmet son actif et son passif à plusieurs autres sociétés moyennant attribution d'actions ou parts de ces dernières aux associés de la première société, avec ou sans soulte.

### **Section 4 – Des scissions transfrontalières européennes**

#### **Art. 1034-1. Dispositions générales**

**(1) La présente section s'applique aux scissions impliquant une société anonyme, une société à responsabilité limitée ou une société en commandite par actions de droit luxembourgeois et au**

moins une société visée à l'annexe II de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, constituée en conformité avec la législation d'un autre État membre et ayant son siège statutaire, son administration centrale ou son principal établissement au sein d'un autre État membre. Ces scissions sont dénommées ci-après « scissions transfrontalières européennes ».

(2) La présente section s'applique :

1° aux scissions transfrontalières européennes complètes lors desquelles une société scindée transfère, par suite et au moment de sa dissolution sans liquidation, l'ensemble de son patrimoine, actif et passif, à deux ou plusieurs sociétés bénéficiaires nouvellement constituées au cours de l'opération, moyennant l'attribution aux associés de la société scindée de titres ou de parts sociales représentatifs du capital social des sociétés bénéficiaires et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales ;

2° aux scissions transfrontalières européennes partielles lors desquelles une société scindée transfère une partie de son patrimoine, actif et passif, à une ou plusieurs sociétés bénéficiaires nouvellement constituées au cours de l'opération, moyennant l'attribution aux associés de la société scindée de titres ou de parts sociales représentatifs du capital social des sociétés bénéficiaires, de la société scindée, ou à la fois des sociétés bénéficiaires et de la société scindée et, éventuellement, d'une soulte en espèces ne dépassant pas 10 pour cent de la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales ;

3° aux scissions transfrontalières européennes par séparation lors desquelles une société scindée transfère une partie de son patrimoine, actif et passif, à une ou plusieurs sociétés bénéficiaires moyennant l'attribution à la société scindée de titres ou de parts sociales dans les sociétés bénéficiaires.

(3) Nonobstant ce qui précède, la présente section s'applique également aux scissions transfrontalières européennes lorsque le droit d'au moins un des États membres concernés permet le versement que la soulte en espèces visée au paragraphe 2, points 1° et 2° dépasse 10 pour cent de la valeur nominale, ou à défaut de valeur nominale, du pair comptable de ces titres ou parts sociales représentant le capital des sociétés bénéficiaires.

(4) Tous les aspects d'une scission transfrontalière européenne qui ne font pas l'objet d'une disposition expresse dans la présente section seront régis par le régime général applicable aux scissions internes en vertu du chapitre III du titre X.

Art. 1034-2. Autres dispositions concernant le champ d'application

(1) La présente section ne s'applique ni aux sociétés coopératives, quand bien même ces dernières seraient organisées comme des sociétés anonymes conformément au prescrit de l'article 820-1, ni aux sociétés européennes.

(2) La présente section ne s'applique pas davantage aux scissions transfrontalières auxquelles participe une société dont l'objet est le placement collectif des capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de cette société. Est assimilé à de tels rachats ou remboursements le fait pour une société d'agir afin que la valeur de ses parts en bourse ne s'écarte pas sensiblement de leur valeur d'inventaire nette.

(3) La présente section ne s'applique pas non plus aux sociétés se trouvant dans l'une des situations suivantes :

1° la société est en liquidation et a commencé à répartir des actifs entre ses associés ;

2° la société est soumise aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution prévus au titre IV de la directive (UE) 2014/59 ou au titre V du règlement (UE) 2021/23 ;

3° la société est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1er, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23.

Art. 1034-3. Droit international privé

(1) Le droit de l'État membre de la société scindée régit les parties des procédures et formalités à respecter dans le cadre de la scission transfrontalière européenne en vue de l'obtention du certificat préalable à la scission et le droit de l'État membre des sociétés bénéficiaires régit les parties des procédures et des formalités à remplir après la réception du certificat préalable à la scission transfrontalière européenne.

(2) Lorsqu'une société nouvellement constituée au cours de la scission transfrontalière européenne est soumise au droit luxembourgeois et doit être gérée selon un régime de participation des travailleurs conformément au Code du travail, cette dernière prend obligatoirement la forme d'une société anonyme.

Art. 1034-4. Projet de scission transfrontalière européenne

L'organe de direction ou d'administration de la société scindée établit par écrit un projet de scission transfrontalière européenne qui comprend au moins :

1° la forme juridique, la dénomination et le lieu du siège statutaire de la société scindée et la forme juridique et la dénomination envisagées pour la ou les nouvelles sociétés issues de la scission transfrontalière européenne et le lieu envisagé pour leurs sièges statutaires ;

2° le rapport d'échange des titres, des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social des sociétés et, le cas échéant, le montant de toute soulte en espèces ;

3° les modalités d'attribution des titres, des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social des sociétés bénéficiaires ou de la société scindée ;

4° le calendrier indicatif envisagé pour la scission transfrontalière européenne ;

5° une description des effets probables de la scission transfrontalière européenne sur l'emploi ;

6° la date à partir de laquelle ces titres, actions ou parts sociales représentatifs du capital social des sociétés donnent le droit de participer aux bénéfices ainsi que toute modalité particulière relative à ce droit ;

7° la ou les dates à partir desquelles les opérations de la société scindée sont considérées du point de vue comptable comme étant celles des sociétés bénéficiaires ;

8° tous avantages particuliers attribués aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle de la société scindée ;

9° les droits accordés par les sociétés bénéficiaires aux associés de la société scindée ayant des droits spéciaux ou aux porteurs de titres autres que des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social de la société scindée, ou les mesures proposées à leur égard ;

10° les actes constitutifs des sociétés bénéficiaires, le cas échéant, et les statuts, s'ils font l'objet d'un acte distinct, et toute modification de l'acte constitutif de la société scindée en cas

de scission transfrontalière européenne partielle ou de scission transfrontalière européenne par séparation ;

11° le cas échéant, des informations sur les procédures selon lesquelles sont fixées les modalités relatives à l'implication des travailleurs dans la définition de leurs droits de participation dans les sociétés bénéficiaires ;

12° une description précise des éléments d'actif et de passif de la société scindée et une description de la répartition de ces éléments d'actif et de passif entre les sociétés bénéficiaires, ou de leur conservation par la société scindée en cas de scission frontalière européenne partielle ou de scission transfrontalière européenne par séparation, y compris des dispositions relatives au traitement d'éléments d'actif ou de passif qui ne sont pas explicitement alloués dans le cadre du projet de scission transfrontalière européenne, tels que des éléments d'actif ou de passif inconnus à la date d'établissement du projet de scission transfrontalière européenne ;

13° des informations sur l'évaluation du patrimoine, actif et passif, alloué à chaque société issue de la scission transfrontalière européenne ;

14° la date d'arrêté des comptes de la société scindée utilisés pour définir les conditions de la scission transfrontalière européenne ;

15° le cas échéant, l'allocation aux associés de la société scindée d'actions et de titres des sociétés bénéficiaires, de la société scindée ou à la fois de la société bénéficiaire et de la société scindée et le critère sur lequel cette allocation est fondée ;

16° le montant et les modalités d'attribution aux associés conformément à l'article 1034-10 d'une soulte en espèces tels que fixés par l'organe de direction ou d'administration de la société scindée ;

17° les garanties offertes aux créanciers, telles que les cautionnements et les gages ;

18° si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société scindée dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années.

#### Art. 1034-5. Publicité

Les documents suivants sont publiés par la société scindée conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de

commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises , un mois au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9:

1° le projet de scission transfrontalière européenne ;

2° un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société scindée ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes qu'ils peuvent présenter à la société, au moins cinq jours ouvrables avant la date de l'assemblée générale, des observations concernant le projet de scission transfrontalière européenne.

Art. 1034-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs

(1) En cas de scission transfrontalière européenne, l'organe d'administration ou de direction de la société scindée établit un rapport à l'intention des associés et des travailleurs expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la scission transfrontalière européenne et expliquant les implications de cette scission transfrontalière européenne pour les travailleurs.

Il explique notamment les implications de la scission transfrontalière européenne sur les activités futures des sociétés.

(2) Le rapport comprend également une section à l'intention des associés et une section à l'intention des travailleurs.

La société peut décider de rédiger un seul rapport contenant ces deux sections ou deux rapports distincts, respectivement à l'intention des associés et des travailleurs, contenant la section pertinente.

(3) La section du rapport ou le rapport à l'intention des associés explique, en particulier, ce qui suit:

1° la soulte en espèces et la méthode utilisée pour la déterminer ;

2° le rapport d'échange des actions ou des parts sociales et la ou les méthodes utilisées pour le déterminer, le cas échéant ;

3° les implications de la scission transfrontalière européenne pour les associés ;

4° les droits et recours dont disposent les associés, conformément à l'article 1034-10.

(4) La section du rapport ou le rapport à l'intention des travailleurs explique, en particulier, ce qui suit:

1° les implications de la scission transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations ;

2° tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société ;

3° la manière dont les facteurs énoncés aux points 1° et 2° ont un effet sur des filiales de la société.

(5) Le ou les rapports, le cas échéant, accompagnés du projet de scission transfrontalière européenne, sont au moins mis à la disposition, par voie électronique, des associés et des représentants des travailleurs de la société qui est scindée ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, six semaines au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

(6) Si l'organe d'administration ou de direction de la société scindée reçoit, en temps utile, un avis sur les informations visées aux paragraphes 1er et 4 de la part des représentants des travailleurs ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, les associés en sont informés et cet avis est annexé au rapport.

(7) Toutefois, le rapport ou la section du rapport à l'intention des associés n'est pas obligatoire lorsque tous les associés de la société ont accepté de renoncer à cette exigence. En outre, les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'obligation d'établir un rapport ou une section du rapport à l'intention des associés.

(8) Toutefois, le rapport ou la section du rapport à l'intention des travailleurs n'est pas obligatoire si la société et ses éventuelles filiales n'ont pas d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction.

(9) Lorsque, conformément au paragraphe 7, il est renoncé à la section du rapport à l'intention des associés visée au paragraphe 3 et que la section à l'intention des travailleurs visée au paragraphe 4 n'est pas obligatoire en vertu du paragraphe 8, le rapport n'est pas obligatoire.

(10) Le présent article s'applique sans préjudice des droits et procédures d'information et de consultation applicables prévus au niveau national à la suite de la transposition des directives (CE) 2002/14 et (CE) 2009/38. »

#### Art. 1034-7. Rapport de l'expert indépendant

(1) Un expert indépendant examine le projet de scission transfrontalière européenne et rédige un rapport à l'intention des associés. Ce rapport est mis à la disposition des associés au moins un mois avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9. Cet expert peut être une personnes physique ou morale, mais doit être choisi parmi les réviseurs d'entreprises.

(2) Le rapport visé au paragraphe 1er comprend en tout état de cause l'avis de l'expert sur le caractère adéquat de la soulte en espèces et du rapport d'échange des actions ou des parts sociales. Lorsqu'il évalue la soulte en espèces, l'expert prend en considération le prix de marché des actions ou des parts sociales dans la société scindée avant l'annonce du projet de scission ou la valeur de la société sans tenir compte de l'effet de la scission transfrontalière européenne envisagée, déterminée selon les méthodes d'évaluation généralement acceptées. Le rapport contient au moins:

1° la mention de la ou des méthodes utilisées pour déterminer la soulte en espèces envisagée ;

2° la mention de la ou des méthodes utilisées pour déterminer le rapport d'échange des actions ou parts sociales envisagé ;

3° une appréciation du caractère adéquat de la ou des méthodes utilisées pour l'évaluation de la soulte en espèces et du rapport d'échange des actions ou parts sociales, une indication de la valeur obtenue à l'aide de ces méthodes et un avis sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination des valeurs retenues ;

4° une description des éventuelles difficultés particulières d'évaluation rencontrées.

L'expert est habilité à obtenir de la société scindée toutes les informations qu'il juge nécessaires pour l'exécution des fonctions d'expert.

(4) Ni un examen du projet de scission transfrontalière européenne par un expert indépendant ni un rapport d'expert indépendant ne sont requis si tous les associés de la société scindée en ont ainsi décidé.

Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article.

**Art. 1034-8. Mise à disposition des documents préparatoires**

**(1) Tout associé a le droit, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de scission transfrontalière européenne, de prendre connaissance, au siège social, des documents suivants :**

**1° le projet de scission transfrontalière européenne ;**

**2° les comptes annuels ainsi que les rapports de gestion des trois derniers exercices de la société scindée ;**

**3° le cas échéant, un état comptable arrêté à une date qui ne doit pas être antérieure au premier jour du troisième mois précédant la date du projet de scission transfrontalière européenne au cas où les derniers comptes annuels se rapportent un exercice dont la fin est antérieure de plus de six mois à cette date ;**

**4° le cas échéant, le ou les rapports de l'organe d'administration ou de direction de la société scindée mentionnés à l'article 1034-6 ;**

**5° le cas échéant, le rapport d'expert indépendant mentionné à l'article 1034-7.**

**Aux fins du paragraphe 1er, point 3°, un état comptable n'est pas requis si la société publie un rapport financier semestriel conformément à l'article 4 de la loi modifiée du 11 janvier 2008 relative aux obligations de transparence sur les émetteurs de valeurs mobilières, et le met à la disposition des associés conformément au présent paragraphe, ou si tous les associés et les porteurs des autres titres conférant un droit de vote de la société scindée en sont ainsi convenus.**

**(2) L'état comptable prévu au paragraphe 1er, point 3°, est établi selon les mêmes méthodes et suivant la même présentation que le dernier bilan annuel.**

**Il n'est toutefois pas nécessaire de procéder à un nouvel inventaire réel.**

**Par ailleurs, les évaluations figurant au dernier bilan ne sont modifiées qu'en fonction des mouvements d'écriture ; cependant, il sera tenu compte :**

**1° des amortissements et provisions intérimaires ;**

**2° des changements importants de valeur réelle n'apparaissant pas dans les écritures.**

(3) Copie intégrale ou, s'il le désire, partielle des documents visés au paragraphe 1er peut être obtenue par tout associé sans frais et sur simple demande.

Lorsqu'un associé a consenti à l'utilisation, par la société, de moyens électroniques pour la communication des informations, les copies peuvent être fournies par courrier électronique.

(4) Une société est dispensée de l'obligation de mettre à disposition les documents visés au paragraphe 1er à son siège social si, pendant une période continue commençant un mois au moins avant le jour fixé pour la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de scission transfrontalière européenne visée à l'article 1034-9 et ne s'achevant pas avant la fin de cette assemblée, elle les met à disposition sur son site internet.

Le paragraphe 3 ne s'applique pas si le site internet donne aux associés, pendant toute la période visée au 1er alinéa du présent paragraphe, la possibilité de télécharger et d'imprimer les documents visés au paragraphe 1er. Toutefois, dans ce cas, la société doit mettre à disposition ses documents à son siège social, où ils pourront être consultés par les associés.

#### Art. 1034-9. Approbation par l'assemblée générale

(1) Après avoir pris connaissance des rapports visés aux articles 1034-6 et 1034-7, le cas échéant, des avis des travailleurs soumis conformément à l'article 1034-6 et des observations formulées conformément à l'article 1034-5, l'assemblée générale de la société scindée décide, par voie de résolution, d'approuver, de modifier ou de rejeter le projet de scission transfrontalière européenne et d'adapter ou non l'acte constitutif, ainsi que les statuts s'ils sont contenus dans un acte distinct.

(2) L'assemblée générale de la société scindée peut subordonner la réalisation de la scission transfrontalière européenne à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la scission transfrontalière européenne.

(3) L'approbation du projet de scission transfrontalière européenne et de toute modification dudit projet se fera aux conditions de présence et de majorité requis pour une fusion transfrontalière européenne, même en présence d'une répartition asymétrique des actions ou parts sociales de la ou des sociétés bénéficiaires aux associés de la société scindée.

(4) La validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la scission transfrontalière européenne préalablement à sa prise d'effet conformément à l'article 1034-15 ne pourra pas être contestée conformément à l'article 100-22 uniquement sur la base des motifs suivants:

1° le rapport d'échange visé à l'article 1034-4, point 2° n'a pas été fixé correctement;

2° la soulte en espèces visée à l'article 1034, point 16° n'a pas été fixée correctement;

3° les informations mentionnées en ce qui concerne le rapport d'échange visé au point 1° ou la soulte en espèces visée au point 2° n'étaient pas conformes aux exigences légales.

#### Art. 1034-10. Protection des associés

(1) Les associés de la société scindée qui ont voté contre l'approbation du projet de scission transfrontalière européenne ont le droit de céder leurs actions ou parts sociales, à l'exclusion des actions sans droit de vote, en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée dans les conditions prévues aux paragraphes 2 à 5 du présent article, à condition qu'à la suite de la scission transfrontalière européenne, ils acquièrent des actions ou des parts sociales d'une ou de plusieurs sociétés bénéficiaires qui seraient régies par le droit d'un autre État membre que celui de la société scindée.

Une cession conformément à l'alinéa 1er devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant au jour de la publication du projet de scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-5, à moins qu'il n'en soit disposé autrement par une mention expresse dans le projet visé à l'article 1034-4 ou que les actions en question ne soient détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1er août 2001 concernant la circulation des titres. Dans ce dernier cas, la cession conformément à l'alinéa 1er devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions de la société scindée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait.

Le droit de retrait visé à l'alinéa 1er ne s'applique pas aux actions ou parts sociales cédées entre vifs entre la date de publication du projet de scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-5 et la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

L'opposition expresse au projet commun de scission transfrontalière et l'intention des associés d'exercer leur droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales, doivent être déclarées au notaire lors de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

(2) La soulte en espèces mentionnée dans le projet commun de scission transfrontalière européenne doit être versée dans un délai de deux mois après la prise d'effet de la scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-15.

La soulte en espèces pourra être versée et l'acquisition effectuée par :

1° la société scindée ;

2° les associés restants de cette société ;

3° les tiers, en accord avec la société scindée.

(3) Tout associé ayant fait part de sa décision d'exercer son droit de céder ses actions ou ses parts sociales, mais qui estime que la soulte en espèces proposée par la société scindée n'a pas été fixée correctement, a le droit de réclamer une soulte en espèces supplémentaire auprès du magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. La date limite pour la réclamation d'une soulte en espèces supplémentaire est fixée à un mois à compter de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9 et l'introduction d'une telle réclamation n'aura pas d'effet suspensif sur l'opération en cours.

(4) Le droit de l'État membre de la société scindée régit les droits visés aux paragraphes 1 à 3 et la compétence exclusive pour régler d'éventuels litiges relatifs à ces droits est attribuée l'État membre de la société scindée.

(5) Les associés de la société scindée qui n'ont pas eu ou n'ont pas exercé le droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales mais qui considèrent que le rapport d'échange figurant dans le projet de scission transfrontalière européenne est insuffisant peuvent contester ledit rapport et réclamer une soulte en espèces. Cette procédure est intentée auprès du magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, dans un délai d'un mois à compter de la date de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9. Cette procédure n'empêche pas l'enregistrement de la scission transfrontalière européenne. La décision est

contraignante pour les sociétés bénéficiaires et, en cas de scission partielle, elle l'est également pour la société scindée.

(6) La société bénéficiaire concernée ainsi que, en cas de scission partielle, la société scindée peut offrir des actions, des parts sociales ou une autre compensation au lieu d'une soulte en espèces.

#### Art 1034-11. Protection des créanciers

(1) Les créanciers dont les créances sont nées antérieurement à la publication du projet de scission transfrontalière européenne et ne sont pas encore échues au moment de cette publication et qui ne sont pas satisfaits des garanties offertes dans le projet de scission transfrontalière européenne, visées à l'article 1034-4, point 17°, peuvent, après notification préalable à la société débitrice et dans les trois mois qui suivent la publication du projet de scission transfrontalière européenne visée à l'article 1034-5, saisir le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé pour obtenir des garanties adéquates, à la condition que ces créanciers puissent démontrer, de manière crédible, que la scission transfrontalière européenne compromet le recouvrement de leurs créances et qu'ils n'ont pas obtenu de la société des garanties satisfaisantes. L'introduction d'une telle demande n'aura toutefois pas d'effet suspensif sur l'opération en cours. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier, même si la créance est à terme.

Les garanties octroyées en vertu du présent article sont conditionnées à la prise d'effet de la scission transfrontalière européenne conformément à l'article 1034-15.

(2) Le paragraphe 1er est sans préjudice d'autres mécanismes de protection des intérêts des créanciers existant en vertu du droit commun ou du droit de la faillite et des autres procédures d'insolvabilité.

(3) Lorsqu'un créancier de la société scindée n'obtient pas satisfaction de la part de la société à laquelle la dette est attribuée, les autres sociétés bénéficiaires et, dans le cas d'une scission partielle ou d'une scission par séparation, la société scindée, pour autant que la dette en question ne soit pas restée dans son patrimoine, sont conjointement et solidairement responsables de cette obligation avec la société à laquelle cette dette est attribuée. Toutefois, le montant maximal de la responsabilité conjointe et solidaire de toute société concernée par la

scission est limité à la valeur, à la date à laquelle la scission prend effet, des actifs nets attribués à cette société.

(4) Les paragraphes 1 et 3 sont sans préjudice de l'application du droit de l'État membre de la société scindée en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics.

Art. 1034-12. Certificat préalable à la scission transfrontalière européenne

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité des scissions transfrontalières européennes pour les parties de la procédure régies par le titre X, chapitre 3, section 4 et pour délivrer un certificat préalable à la scission transfrontalière européenne attestant du respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités au Grand-Duché de Luxembourg.

(2) La demande d'obtention du certificat préalable à la scission adressée au notaire par la société scindée est accompagnée:

1° du projet de scission transfrontalière européenne ;

2° du rapport et de l'avis qui y est éventuellement annexé, visés à l'article 1034-6, ainsi que du rapport visé à l'article 1034-7, lorsqu'ils sont disponibles ;

3° de tout commentaire présenté conformément à l'article 1034-5, paragraphe 1er ;

4° des informations sur l'approbation de l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.

(3) La demande visée au paragraphe 2, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne sans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant le notaire conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) En ce qui concerne le respect des règles relatives à la participation des travailleurs prévues par le Code du travail, le notaire vérifie que le projet de scission transfrontalière européenne contient des informations sur les procédures permettant de déterminer les modalités pertinentes et sur les options possibles pour de telles modalités.

(5) Dans le cadre du contrôle visé au paragraphe 1er, le notaire examine:

1° tous les documents et informations soumis au notaire conformément au paragraphe 2 ;

2° une indication de la société scindée selon laquelle la procédure visée par la législation applicable en droit du travail a débuté, le cas échéant.

(6) Le contrôle visé au paragraphe 1er doit être effectué par le notaire dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et des informations concernant l'approbation de la scission transfrontalière européenne par l'assemblée générale de la société scindée. Ce contrôle doit donner l'un des résultats suivants:

1° lorsqu'il est déterminé que la scission transfrontalière européenne remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités nécessaires ont été accomplies, le notaire délivre le certificat préalable à la scission transfrontalière européenne ;

2° lorsqu'il est déterminé que la scission transfrontalière européenne ne remplit pas toutes les conditions applicables ou que toutes les procédures et formalités nécessaires n'ont pas été accomplies, le notaire ne délivre pas le certificat préalable à la scission et informe la société des motifs de sa décision; dans ce cas, le notaire peut donner à la société la possibilité de remplir les conditions en question ou d'accomplir les procédures et formalités dans un délai n'excédant pas trois mois.

(7) Le notaire ne délivre pas de certificat préalable à la scission s'il constate, conformément au droit national et après avoir accompli les diligences normales, qu'une scission transfrontalière européenne est manifestement réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles.

(8) Lorsque le notaire, lors du contrôle de légalité visé au paragraphe 1er, soupçonne sérieusement que la scission transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles, il tient compte des faits et circonstances pertinents, tels que, le cas échéant et sans les considérer isolément, les facteurs indicatifs dont le notaire a pris connaissance au cours du contrôle visé au paragraphe 1er. L'appréciation aux fins du présent paragraphe est menée au cas par cas, en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(9) Lorsqu'il est nécessaire, aux fins de l'évaluation visée aux paragraphes 7 et 8, de tenir compte d'informations supplémentaires ou de mener des activités d'enquête supplémentaires, le délai de trois mois visé au paragraphe 6 peut être prolongé de trois mois au maximum.

(10) Si, en raison de la complexité de la procédure transfrontalière, il n'est pas possible de réaliser l'évaluation dans les délais prévus aux paragraphes 6 et 9, le demandeur est informé des raisons de tout retard éventuel avant l'expiration de ces délais.

(11) S'il le juge opportun, le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes qui sont qualifiées dans les différents domaines concernés par la scission transfrontalière européenne, y compris les autorités de l'État membre des sociétés bénéficiaires, et obtenir de ces autorités et de la société scindée, les informations et documents nécessaires pour effectuer le contrôle de la légalité de la scission transfrontalière européenne, dans le cadre procédural fixé par le droit national. Aux fins de l'évaluation, le notaire pourra avoir recours aux services d'un expert indépendant de son choix aux frais de la société scindée.

(12) En cas d'absence de réponse des autorités pertinentes consultées par le notaire conformément au paragraphe 11 dans le délai imparti pour réaliser le contrôle visé au présent article, le notaire ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles.

(13) La société concernée peut former un recours contre cette décision de refus du notaire d'émettre le certificat préalable à la scission au motif que la scission transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles devant le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société scindée a son siège social, siégeant en matière commerciale dans un délai de huit jours suivant la notification de la décision de refus.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du nouveau Code de procédure civile.

L'assignation et l'acte d'appel sont signifiés respectivement au procureur d'État et au procureur général d'État.

(14) Dans le cadre du contrôle prévu au présent article, le notaire n'engage sa responsabilité qu'en cas de faute lourde.

**Art. 1034-13. Transmission du certificat préalable à la scission transfrontalière européenne**

**(1) Le certificat préalable à la scission transfrontalière européenne délivré par le notaire est déposé au registre de commerce et des sociétés et est transmis par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés au registre auprès duquel la ou les sociétés bénéficiaires seront immatriculées, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.**

**(2) Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmet le certificat préalable à la scission de la société scindée au registre auprès duquel la ou les sociétés bénéficiaires sont immatriculées, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.**

**Art. 1034-14. Contrôle de la légalité**

**(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité de la scission transfrontalière européenne pour la partie de la procédure relative à la réalisation de la scission transfrontalière européenne régie par le droit luxembourgeois et pour approuver la scission transfrontalière européenne. Le notaire contrôle en particulier que les sociétés bénéficiaires respectent les dispositions de droit luxembourgeois sur la constitution et l'immatriculation des sociétés et, le cas échéant, que les modalités relatives à la participation des travailleurs ont été fixées conformément à la législation applicable en droit du travail.**

**(2) Aux fins du paragraphe 1er du présent article, la société scindée remet au notaire ainsi qu'à chaque autorité nationale compétente pour effectuer le contrôle de légalité le projet de scission transfrontalière européenne approuvé par l'assemblée générale visée à l'article 1034-9.**

**(3) Toute demande aux fins du paragraphe 1er faite par la société scindée, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne dans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant notaire, conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.**

**(4) Le notaire constate sans délai la scission transfrontalière européenne dès qu'il a déterminé que toutes les conditions applicables ont été remplies et que toutes les formalités ont été correctement accomplies.**

**(5) Le certificat préalable à la scission est accepté par le notaire en tant que preuve concluante de l'accomplissement correct des procédures et formalités préalables à la scission applicables**

dans l'État membre de la société scindée, sans lesquelles la scission transfrontalière européenne ne peut pas être approuvée. Toutefois, en cas d'erreur manifeste, le notaire pourra refuser le certificat préalable et imposer à la société scindée de faire rectifier l'erreur ou de fournir une explication satisfaisante.

Art. 1034-15. Date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet

(1) La date de prise d'effet d'une scission transfrontalière européenne est déterminée par la législation de l'État membre de la société scindée.

(2) La scission transfrontalière européenne est réalisée à la date de la publication de la réalisation de la scission transfrontalière européenne conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

Art. 1034-16. Immatriculation

(1) Les droits des États membres de la société scindée et des sociétés bénéficiaires s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la scission transfrontalière européenne dans leurs registres respectifs.

(2) Lorsque la ou les sociétés bénéficiaires de la scission transfrontalière européenne sont soumises au droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés notifie sans délai au registre de l'État membre de la société scindée que la ou les sociétés bénéficiaires ont été constituées.

(3) Lorsque la société scindée est soumise au droit luxembourgeois, la radiation de la société de droit luxembourgeois dans le cas d'une scission transfrontalière européenne complète intervient dès réception de toutes les notifications de constitution des sociétés bénéficiaires.

(4) Lorsque la société scindée est soumise au droit luxembourgeois, le registre de commerce et des sociétés notifie aux registres des États membres des sociétés bénéficiaires que la scission transfrontalière européenne a pris effet.

Art. 1034-17. Effets d'une scission transfrontalière européenne

(1) Une scission transfrontalière européenne complète entraîne, à compter de la date visée à l'article 1034-15, les effets suivants :

1° la transmission à titre universel de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société scindée, y compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, aux sociétés bénéficiaires conformément à la répartition prévue dans le projet de scission transfrontalière européenne ;

2° les associés de la société scindée deviennent associés des sociétés bénéficiaires conformément à la répartition des actions ou parts sociales prévues dans le projet de scission transfrontalière européenne, à moins qu'ils n'aient cédé leurs actions ou parts sociales comme visé à l'article 1034-10, paragraphe 1er ;

3° les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou des relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet sont transférés aux sociétés bénéficiaires ;

4° la société scindée cesse d'exister.

(2) Une scission transfrontalière européenne partielle entraîne, à compter de la date visée à l'article 1034-15, les effets suivants :

1° la transmission à titre universel d'une partie du patrimoine actif et passif de la société scindée, y compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires tandis que le reste est conservé par la société scindée conformément à la répartition prévue dans le projet de scission transfrontalière européenne ;

2° au moins certains des associés de la société scindée deviennent associés de la société bénéficiaire ou des sociétés bénéficiaires, et au moins certains des associés restent dans la société scindée ou deviennent associés des deux, conformément à la répartition des actions ou parts sociales prévue dans le projet de scission transfrontalière européenne, à moins que ces associés n'aient cédé leurs actions ou parts sociales comme visé à l'article 1034-10, paragraphe 1er ;

3° les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou les relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet, attribués à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires dans le projet de scission transfrontalière européenne, sont transférés à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires concernées.

**(3) Une scission par séparation entraîne, à compter de la date visée à l'article 1034-15, les effets suivants :**

**1° la partie du patrimoine actif et passif de la société scindée, y compris les contrats, crédits, droits et obligations, est transférée à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires tandis que le reste est conservé par la société scindée conformément à la répartition prévue dans le projet de scission transfrontalière européenne ;**

**2° les actions ou parts sociales de la société bénéficiaire ou des sociétés bénéficiaires sont attribuées à la société scindée ;**

**3° les droits et obligations de la société scindée résultant des contrats de travail ou des relations de travail existant à la date à laquelle la scission transfrontalière européenne prend effet, attribués à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires dans le projet de scission transfrontalière européenne, sont transférés à la société bénéficiaire ou aux sociétés bénéficiaires concernées.**

**(4) Sans préjudice de l'article 1034-11, paragraphe 3, lorsqu'un élément du patrimoine actif ou passif de la société scindée n'est pas explicitement attribué dans le projet de scission transfrontalière européenne, comme visé à l'article 1034-4, point 12°, et lorsque l'interprétation dudit projet ne permet pas de décider de sa répartition, cet élément du patrimoine actif, sa contre-valeur ou cet élément du patrimoine passif sont répartis entre toutes les sociétés bénéficiaires ou, dans le cas d'une scission partielle ou d'une scission par séparation, entre toutes les sociétés bénéficiaires et la société scindée de manière proportionnelle à l'actif net attribué à chacune de celles-ci dans le projet de scission transfrontalière européenne.**

**(5) Par dérogation au paragraphe 1er, point 1°, au paragraphe 2, point 1° et au paragraphe 3, point 1°, le transfert des droits de propriétés industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels ou autres que les sûretés réelles sur meubles et immeubles n'est opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations. Ces formalités sont effectuées par la société scindée ou par les sociétés bénéficiaires, selon le cas.**

**(6) Les actions ou parts sociales d'une société bénéficiaire ne peuvent être échangées contre des actions ou parts sociales de la société scindée qui sont détenues par la société elle-même ou par l'intermédiaire d'une personne agissant en son nom propre, mais pour le compte de la société. Le cas échéant, la scission transfrontalière européenne entraînera l'annulation de ces actions ou parts sociales.**

#### Art. 1034-18. Formalités simplifiées

Lorsqu'une scission transfrontalière européenne prend la forme d'une scission par séparation, l'article 1034-4, points 2°, 3°, 6°, 9°, 15° et 16° et les articles 1034-6, 1034-7 et 1034-10 ne s'appliquent pas.

#### Art. 1034-19. Action en responsabilité

Les associés de la société scindée peuvent poursuivre individuellement et exercer contre les membres des organes d'administration ou de direction et les experts prévus par l'article 1034-7 une action en responsabilité pour obtenir la réparation du préjudice qu'ils auraient subi par suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la scission transfrontalière européenne ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. La responsabilité pèse solidairement sur les membres des organes d'administration ou de direction ou les experts de la société scindée ou, le cas échéant, sur les uns et les autres. Toutefois, chacun de ceux-ci peut s'en décharger s'il démontre qu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.

#### Art. 1034-20. Validité

La nullité d'une scission transfrontalière européenne ayant pris effet conformément aux dispositions de la présente section 4 ne peut être prononcée.

### Chapitre IV - Des transferts d'actifs, de branche d'activités et d'universalité

**Art. 1040-1.** Le présent chapitre s'applique à toutes les sociétés dotées de la personnalité juridique en vertu de la présente loi, aux société en commandite spéciales et aux groupements d'intérêt économique.

Lorsque, dans les dispositions qui suivent, il est fait référence à la ou aux « sociétés », ce terme doit être entendu, sauf indication particulière, comme visant également le ou les « groupements d'intérêt économique ».

**Art. 1040-2. (1)** La société qui apporte une partie de son actif à une autre société et la société qui bénéficie de cet apport peuvent décider d'un commun accord de soumettre l'opération aux dispositions des articles du chapitre III du présent titre, hormis l'article 1031-16 **et la section 4**. Dans ce cas, l'apport entraîne de plein droit le transfert à la société bénéficiaire des actifs et des passifs qui s'y rattachent.

**(2) Par dérogation au paragraphe 1er, lorsque l'apport peut être qualifié de scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3°, la société qui apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du présent titre.**

**Art. 1040-3. (1)** L'apport d'une branche d'activités est l'opération par laquelle une société transfère, sans dissolution, à une autre société une branche de ses activités ainsi que les passifs et les actifs qui s'y rattachent, moyennant une rémunération consistant en actions ou parts de la société bénéficiaire de l'apport.

**(2)** La société qui apporte une branche d'activités à une autre société et la société qui bénéficie de cet apport peuvent décider d'un commun accord de soumettre l'opération aux dispositions des articles du chapitre III du présent titre, hormis l'article 1031-16 **et la section 4**. Dans ce cas, l'apport entraîne de plein droit le transfert à la société bénéficiaire des actifs et des passifs qui s'y rattachent.

**(3) Par dérogation au paragraphe 2, lorsque l'apport peut être qualifié de scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3°, la société qui apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du présent titre.**

**(4)** Constitue une branche d'activités un ensemble qui du point de vue technique et sous l'angle de l'organisation, exerce une activité autonome, et est susceptible de fonctionner par ses propres moyens.

**Art. 1040-4. (1)** L'apport d'universalité est l'opération par laquelle une société transfère, sans dissolution, l'intégralité de son patrimoine, activement et passivement, à une ou plusieurs sociétés existantes ou nouvelles, moyennant une rémunération consistant en actions ou parts de la ou des sociétés bénéficiaires des apports.

**(2)** La société qui apporte une universalité à une autre société et la société qui bénéficie de cet apport peuvent soumettre l'opération aux dispositions du chapitre III du présent titre, hormis l'article 1031-16 **et la section 4**. Dans ce cas, l'apport entraîne de plein droit le transfert à la société bénéficiaire des actifs et des passifs qui s'y rattachent.

**(3) Par dérogation au paragraphe 2, lorsque l'apport peut être qualifié de scission transfrontalière européenne par séparation au sens de l'article 1034-1, §2, point 3°, la société qui**

**apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du présent titre.**

**Art. 1040-5. (1)** En cas de cession à titre gratuit ou onéreux d'actifs, d'une branche d'activité ou d'une universalité répondant aux définitions des articles 1040-3 et 1040-4, les parties peuvent soumettre l'opération au régime organisé par le chapitre III du présent titre, hormis l'article 1031-16 **et la section 4**. Dans ce cas, la cession entraîne de plein droit le transfert à la société bénéficiaire des actifs et des passifs qui s'y rattachent.

**(2)** Cette volonté est mentionnée expressément dans le projet de cession établi conformément à l'article 1031-1 et dans l'acte de cession déposé conformément à l'article 1031-15. Ce projet et cet acte sont établis, le cas échéant, en la forme authentique.

#### **Chapitre V - Des transferts du patrimoine professionnel**

**Art. 1050-1. (1)** Les sociétés, les groupements d'intérêt économique et les personnes physiques peuvent transférer tout ou partie de leur patrimoine professionnel avec actifs et passifs à un autre sujet de droit dans le cadre d'une affectation professionnelle.

**(2)** Le chapitre III du présent titre, hormis l'article 1031-16 **et la section 4**, s'appliquent lorsque les sujets transférant et reprenant sont des sociétés dotées de la personnalité juridique en vertu de la présente loi, **des sociétés en commandite spéciale** ou des groupements d'intérêt économique et que les associés de la société ou du groupement transférant reçoivent des actions ou parts sociales de la société ou groupement reprenant.

**(3)** Une société, groupement d'intérêt économique ou personne physique, tels que visés au premier ~~alinéa~~ **paragraphe**, peut également contracter une opération de transfert de son patrimoine professionnel avec une société, groupement d'intérêt économique ou personne physique étranger pour autant que le droit national de cette dernière ou de ce dernier ne s'y oppose pas.

**(4) Par dérogation au paragraphe 2, lorsque le transfert de patrimoine professionnel peut être qualifié de scission transfrontalière européenne au sens de l'article 1034-1, paragraphe 2, la société qui apporte une partie de son patrimoine a l'obligation de soumettre l'opération aux dispositions des articles de la section 4 du chapitre III du présent titre.**

**(5)** Le transfert du patrimoine professionnel entraîne de plein droit le transfert à la société bénéficiaire des actifs et des passifs qui s'y rattachent.

**Art. 1050-2.** Les sujets participant au transfert concluent le contrat de transfert, le cas échéant sur la décision de leur assemblée générale aux conditions de quorum, de présence et de majorité prévues pour les modifications des statuts. Les dispositions de l'article 1031-3, paragraphes 2 à 5, ainsi que de l'article 1031-4 seront le cas échéant respectées.

Ce contrat doit revêtir la forme écrite. Les dispositions de l'article 1031-13 seront observées.

**Art. 1050-3.** (1) Les organes de gestion des sujets qui participent au transfert établissent par écrit un projet de transfert.

(2) Le projet de transfert mentionne :

- 1° la forme juridique, la dénomination ou le nom, et le siège social ou domicile des sujets participant au transfert ;
- 2° un inventaire qui désigne clairement les éléments du patrimoine actif et passif qui seront transférés ;
- 3° la valeur totale des actifs et des passifs qui seront transférés ;
- 4° l'éventuelle contre-prestation.

(3) Le transfert de patrimoine n'est autorisé que si l'inventaire présente un excédent d'actifs.

(4) Lorsqu'un élément du patrimoine actif ne peut être attribué sur la base du projet de transfert et que l'interprétation de celui-ci ne permet pas de décider de son attribution, cet élément demeure au sein du sujet transférant.

Lorsqu'un élément du patrimoine passif ne peut être attribué sur la base du projet de transfert et que l'interprétation de celui-ci ne permet pas de décider de son attribution, le sujet transférant et le sujet reprenant en sont solidairement responsables.

La responsabilité solidaire du sujet reprenant est toutefois limitée à l'actif net qui lui est attribué.

**Art. 1050-4.** Le projet de transfert est publié conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises par chacun des sujets participant au transfert, un mois au moins avant la conclusion du contrat de transfert, c'est-à-dire, le cas

échéant, un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le projet de transfert.

**Art. 1050-5.** Les organes de gestion de chacun des sujets participant au transfert établissent, en vue de la prise de décision, un rapport écrit détaillé expliquant et justifiant du point de vue juridique et économique le projet de transfert, à savoir :

- 1° le but et les conséquences du transfert de patrimoine ;
- 2° le contrat de transfert ;
- 3° la contre-prestation pour le transfert.

**Art. 1050-6.** (1) Le sujet transférant reste solidairement obligé pendant trois ans avec le sujet reprenant de l'exécution des dettes nées avant le transfert de patrimoine.

(2) Toutes actions contre le sujet transférant se prescrivent au plus tard trois ans après la publication du transfert de patrimoine. Si la créance ne devient exigible qu'après cette publication, la prescription court dès l'exigibilité.

(3) Les sujets participant au transfert de patrimoine devront, sur la demande formulée par leurs créanciers visés au paragraphe 1<sup>er</sup>, fournir des sûretés :

- 1° si la responsabilité solidaire s'éteint avant la fin du délai de trois ans, ou
- 2° si les créanciers rendent vraisemblable que la responsabilité solidaire ne constitue pas une protection suffisante.

Les créanciers formulent leur demande en ce sens selon la procédure prévue à l'article 1031-10, laquelle est applicable par analogie.

(4) Les créanciers du sujet transférant et du sujet reprenant dont la créance n'est pas comprise dans le patrimoine transféré et est antérieure à la date de publication du transfert prévue à l'article 1050-7 peuvent également demander la constitution de sûretés selon la procédure prévue à l'article 1031-10.

(5) Les sujets participant au transfert de patrimoine qui sont tenus de fournir des sûretés peuvent, en lieu et place, payer la créance dans la mesure où il n'en résulte aucun dommage pour les autres créanciers.

**Art. 1050-7.** Le transfert de patrimoine est réalisé lorsque sont intervenues les décisions concordantes prises au sein des sujets en cause.

Le transfert de patrimoine n'a d'effet à l'égard des tiers qu'après la publication faite conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises pour chacun des sujets participant au transfert.

**Art. 1050-8.** (1) Le transfert de patrimoine entraîne de plein droit la transmission, au profit du ou des sujets reprenant des actifs et passifs énumérés dans l'inventaire.

(2) Par dérogation au paragraphe 1<sup>er</sup>, le transfert des droits de propriétés industrielle et intellectuelle ainsi que des droits réels autres que les sûretés réelles sur meubles et immeubles n'est opposable aux tiers que dans les conditions prévues par les lois spéciales qui régissent ces opérations. Le ou les sujets reprenant peuvent procéder eux-mêmes à ces formalités.

**Art. 1050-9.** La nullité du transfert de patrimoine professionnel ne peut intervenir que dans les conditions suivantes :

- 1° la nullité doit être prononcée par décision judiciaire ;
- 2° lorsque le transfert de patrimoine est réalisé conformément à l'article 1050-7, alinéa 1<sup>er</sup>, elle ne peut être prononcée que pour défaut d'acte écrit ou, le cas échéant, en cas de violation des dispositions de l'article 1031-13, ou bien s'il est établi que la décision de l'assemblée générale de l'une ou de l'autre des sociétés participant au transfert de patrimoine est nulle ;
- 3° l'action en nullité ne peut plus être intentée après l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date à laquelle le transfert de patrimoine est opposable à celui qui invoque la nullité, ou bien si la situation a été régularisée ;
- 4° lorsqu'il est possible de porter remède à l'irrégularité susceptible d'entraîner la nullité du transfert de patrimoine, le tribunal compétent accorde aux sociétés intéressées un délai pour régulariser la situation ;
- 5° la décision prononçant la nullité du transfert de patrimoine fait l'objet d'une publicité effectuée selon les modes prévus au titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ;

- 6° la tierce opposition contre la décision prononçant la nullité du transfert de patrimoine n'est plus recevable après l'expiration d'un délai de six mois à compter de la publicité de la décision effectuée selon les dispositions du titre Ier, chapitre *Vbis* de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;
- 7° la décision prononçant la nullité du transfert de patrimoine ne porte pas atteinte par elle-même à la validité des obligations nées à la charge ou au profit du sujet reprenant, antérieurement à la publicité de la décision et postérieurement à la date visée à l'article 1050-7, alinéa 1<sup>er</sup> ;
- 8° le sujet reprenant répond des obligations à sa charge nées après la date à laquelle le transfert de patrimoine a pris effet et avant la date à laquelle la décision prononçant la nullité du transfert de patrimoine a été publiée. Le sujet transférant répond aussi de ces obligations. La responsabilité du sujet reprenant est toutefois limitée à l'actif net qui lui a été attribué.

## **Chapitre VI. Des transformations transfrontalières**

### **Section 1ère – Régime général des transformations transfrontalières**

#### **Art. 1061-1. Dispositions générales**

**(1) Une société ou un groupement d'intérêt économique de droit luxembourgeois peut se transformer en une société ou un groupement d'intérêt économique de droit étranger sans être dissoute ou liquidée ou mise en liquidation et, le cas échéant, sans interruption de sa personnalité juridique, pour autant que le droit de l'État de destination ne s'y oppose pas.**

**(2) La présente section ne s'applique pas aux transformations transfrontalière tombant dans le champ d'application du Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE).**

#### **Art. 1061-2. Droit international privé**

**Le droit de l'État membre de départ régit les parties des procédures et formalités à respecter dans le cadre de la transformation transfrontalière en vue de l'obtention de la preuve du respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités préalables à la transformation transfrontalière dans l'État membre de départ et le droit de l'État membre de destination régit les parties des procédures et des formalités à remplir après la réception de cette preuve.**

### Art. 1061–3. Conditions applicables

(1) Une transformation transfrontalière de société ou d'un groupement d'intérêt économique de droit luxembourgeois telle que visée à l'article 1061-1, paragraphe 1er ne pourra se faire qu'aux conditions applicables à une modification des statuts de la société ou du groupement d'intérêt économique concerné.

(2) Une transformation transfrontalière d'une société ou d'un groupement d'intérêt économique de droit étranger en une société ou un groupement d'intérêt économique de droit luxembourgeois ne pourra se faire qu'aux conditions applicables à la constitution d'une telle société ou d'un tel groupement d'intérêt économique.

### Section 2 - Des transformations transfrontalières européennes

#### Art. 1062–1. Dispositions générales

(1) La présente section s'applique aux transformations transfrontalières de sociétés de droit luxembourgeois ayant l'une des formes visées à l'annexe II de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés par lesquelles une telle société, sans être dissoute ou liquidée ou mise en liquidation, transforme la forme juridique sous laquelle elle est immatriculée au Grand-Duché de Luxembourg en une des formes d'un autre État membre visées à l'annexe II de la même directive et transfère au moins son siège statutaire dans cet État membre de destination, tout en conservant sa personnalité juridique. Ces transformations sont dénommées ci-après « transformations transfrontalières européennes ».

(2) La présente section ne s'applique pas aux transformations transfrontalière tombant dans le champ d'application du Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE).

#### Art. 1062-2. Autres dispositions concernant le champ d'application

(1) La présente section ne s'applique pas aux transformations transfrontalières auxquelles participe une société dont l'objet est le placement collectif des capitaux recueillis auprès du public, dont le fonctionnement est soumis au principe de la répartition des risques et dont les parts sont, à la demande des porteurs, rachetées ou remboursées, directement ou indirectement, à charge des actifs de cette société. Est assimilé à de tels rachats ou remboursements le fait pour une

société d'agir afin que la valeur de ses parts en bourse ne s'écarte pas sensiblement de leur valeur d'inventaire nette.

(2) La présente section ne s'applique pas non plus aux sociétés se trouvant dans l'une des situations suivantes :

1° la société est en liquidation et a commencé à répartir des actifs entre ses associés ;

2° la société est soumise aux instruments, pouvoirs et mécanismes de résolution prévus au titre IV de la directive (UE) 2014/59 ou au titre V du règlement (UE) 2021/23 ;

3° la société est soumise à des mesures de prévention de crise au sens de l'article 2, paragraphe 1er, point 101) de la directive (UE) 2014/59 ou de l'article 2, point 48), du règlement (UE) 2021/23.

#### Art. 1062-3. Droit international privé

(1) Le droit de l'État membre de départ régit les parties des procédures et formalités à respecter dans le cadre de la transformation transfrontalière européenne en vue de l'obtention du certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne et le droit de l'État membre de destination régit les parties des procédures et des formalités à remplir après la réception du certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne.

(2) Lorsque la société de l'État membre de départ se transforme en une société de droit luxembourgeois qui est gérée selon un régime de participation des travailleurs conformément aux dispositions pertinentes du Code du travail, cette dernière prend obligatoirement la forme d'une société anonyme.

#### Art. 1062-4. Projet de transformation transfrontalière européenne

L'organe de direction ou d'administration de la société élabore par écrit un projet de transformation transfrontalière qui comprend au moins :

1° la forme juridique et la dénomination de la société dans l'État membre de départ et le lieu de son siège statutaire dans cet État membre ;

2° la forme juridique et la dénomination envisagées pour la société transformée dans l'État membre de destination, et le lieu envisagé du siège statutaire dans cet État membre ;

3° l'acte constitutif de la société dans l'État membre de destination, le cas échéant, et les statuts, s'ils font l'objet d'un acte distinct ;

4° le calendrier indicatif envisagé pour la transformation transfrontalière européenne ;

5° les droits accordés par la société issue de la transformation transfrontalière européenne aux associés ayant des droits spéciaux et aux porteurs de titres autres que des actions ou des parts sociales représentatifs du capital social ou les mesures proposées à leur égard ;

6° les garanties offertes aux créanciers, telles que les cautionnements et les gages ;

7° tous avantages particuliers attribués aux membres des organes d'administration, de direction, de surveillance ou de contrôle de la société ;

8° si une mesure d'incitation ou une subvention a été reçue par la société dans l'État membre de départ au cours des cinq dernières années ;

9° le montant et les modalités d'attribution aux associés conformément à l'article 1011-9 d'une soulte en espèces tels que fixés par l'organe de direction ou d'administration de la société ;

10° les effets probables de la transformation transfrontalière sur l'emploi ;

11° le cas échéant, des informations sur les procédures selon lesquelles sont fixées les modalités relatives à l'implication des travailleurs dans la définition de leurs droits de participation dans la société transformée.

#### Art. 1062-5. Publicité

Lorsque la société qui se transforme est une société de droit luxembourgeois, les documents suivants sont publiés par la société conformément aux dispositions du titre 1er, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, un mois au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8:

1° le projet de transformation transfrontalière européenne ;

2° un avis informant les associés, les créanciers et les représentants des travailleurs de la société ou, en l'absence de tels représentants, les travailleurs eux-mêmes qu'ils peuvent présenter à la société, au moins cinq jours ouvrables avant la date de l'assemblée générale, des observations concernant le projet de transformation transfrontalière européenne.

Art. 1062-6. Rapport de l'organe d'administration ou de direction aux associés et aux travailleurs

(1) En cas de transformation transfrontalière européenne, l'organe d'administration ou de direction de la société établit un rapport à l'intention des associés et des travailleurs expliquant et justifiant les aspects juridiques et économiques de la transformation transfrontalière européenne et expliquant les conséquences de la transformation transfrontalière européenne pour les travailleurs.

Il explique notamment les implications de la transformation transfrontalière européenne sur les activités futures de la société.

(2) Le rapport comprend également une section à l'intention des associés et une section à l'intention des travailleurs.

La société peut décider de rédiger un seul rapport contenant ces deux sections ou deux rapports distincts, respectivement à l'intention des associés et des travailleurs, contenant la section pertinente.

(3) La section du rapport ou le rapport à l'intention des associés explique, en particulier, ce qui suit:

1° la soulte en espèces et la méthode utilisée pour la déterminer ;

2° les implications de la transformation transfrontalière européenne pour les associés ;

3° les droits et recours dont disposent les associés, conformément à l'article 1062-9.

(4) La section du rapport ou le rapport à l'intention des travailleurs explique, en particulier, ce qui suit:

1° les implications de la transformation transfrontalière européenne sur les relations de travail ainsi que, le cas échéant, les mesures à prendre pour préserver ces relations ;

2° tout changement significatif dans les conditions d'emploi applicables ou dans les lieux d'implantation de la société ;

3° la manière dont les facteurs énoncés aux points 1° et 2° ont un effet sur des filiales de la société.

(5) Le ou les rapports, le cas échéant, accompagnés du projet commun de transformation transfrontalière européenne, sont au moins mis à la disposition, par voie électronique, des

associés et des représentants des travailleurs de la société ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, six semaines au moins avant la date de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

(6) Si l'organe d'administration ou de direction de la société reçoit, en temps utile, un avis sur les informations visées aux paragraphes 1er et 4 de la part des représentants des travailleurs ou, en l'absence de tels représentants, des travailleurs eux-mêmes, les associés en sont informés et cet avis est annexé au rapport.

(7) Le rapport ou la section du rapport à l'intention des associés n'est pas obligatoire lorsque tous les associés de la société ont accepté de renoncer à cette exigence. En outre, les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'obligation d'établir un rapport ou une section du rapport à l'intention des associés.

(8) La section du rapport à l'intention des travailleurs n'est pas obligatoire si la société et ses éventuelles filiales n'ont pas d'autres travailleurs que ceux qui appartiennent à l'organe d'administration ou de direction.

(9) Lorsque, conformément au paragraphe 7, il est renoncé à la section du rapport à l'intention des associés visée au paragraphe 3 et que la section à l'intention des travailleurs visée au paragraphe 4 n'est pas obligatoire en vertu du paragraphe 8, le rapport n'est pas obligatoire.

(10) Le présent article s'applique sans préjudice des droits et procédures d'information et de consultation applicables prévus au niveau national à la suite de la transposition des directives (CE) 2002/14 et (CE) 2009/38. »

#### Art. 1062-7. Rapport de l'expert indépendant

(1) Un rapport d'expert indépendant destiné aux associés et disponible un mois au moins avant la date de la réunion de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8 est établi pour la société qui se transforme. Cet expert peut être une personnes physique ou morale, mais doit être choisi parmi les réviseurs d'entreprises.

(2) Le rapport visé au paragraphe 1er comprend en tout état de cause l'avis de l'expert sur le caractère adéquat de la soulte en espèces. Lorsqu'il évalue la soulte en espèces, l'expert prend en considération le prix de marché des actions dans la société avant l'annonce du projet de transformation transfrontalière européenne ou la valeur de la société sans tenir compte de l'effet

de la transformation transfrontalière européenne envisagée, déterminée selon les méthodes d'évaluation généralement acceptées. Le rapport contient au moins:

1° la mention de la ou des méthodes utilisées pour déterminer la soulte en espèces envisagée ;

2° une appréciation du caractère adéquat de la ou des méthodes utilisées pour l'évaluation de la soulte en espèces, une indication de la valeur obtenue à l'aide de ces méthodes et un avis sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination de la valeur retenue ;

3° une description des éventuelles difficultés particulières d'évaluation rencontrées.

L'expert est habilité à obtenir de la société toutes les informations qu'il juge nécessaires pour l'exécution des fonctions d'expert.

(3) Ni un examen du projet de transformation transfrontalière européenne par un expert indépendant ni un rapport d'expert ne sont requis si tous les associés de la société faisant l'objet de la transformation transfrontalière européenne en ont ainsi décidé.

Les sociétés unipersonnelles sont dispensées de l'application du présent article.

Art. 1062-8. Approbation par l'assemblée générale

(1) Après avoir pris connaissance des rapports visés aux articles 1062-6 et 1062-7, le cas échéant, des avis des travailleurs soumis conformément à l'article 1062-6 et des observations formulées conformément à l'article 1062-5, l'assemblée générale de la société décide, par voie de résolution, d'approuver, de modifier ou de rejeter le projet de transformation transfrontalière européenne et d'adapter ou non l'acte constitutif, ainsi que les statuts s'ils sont contenus dans un acte distinct.

(2) L'assemblée générale de la société peut subordonner la réalisation de la transformation transfrontalière européenne :

1° à la condition qu'elle entérine expressément les modalités décidées pour la participation de travailleurs dans la société issue de la transformation transfrontalière européenne ;

2° à toute autre condition qu'elle pourrait juger appropriée en l'occurrence ;

3° à la survenance de tout terme qu'elle pourrait juger approprié en l'occurrence.

La décision d'entériner ou de refuser d'entériner les modalités décidées pour la participation des travailleurs dans la société issue de la transformation visée au point 1° ou de constater la

réalisation ou l'absence de réalisation de la condition visée au point 2° ou de constater la survenance du terme visé au point 3° par l'assemblée générale se fait à la majorité simple des voix exprimées, sauf si celle-ci requiert une modification statutaire. Cette décision pourra être déléguée par l'assemblée générale à l'organe de gestion, de direction ou d'administration de la société concernée.

La décision visée à l'alinéa précédent est soumise aux mêmes conditions de forme et de publicité que la décision de l'assemblée générale visée au paragraphe 1er.

(3) L'approbation du projet de transformation transfrontalière européenne et de toute modification dudit projet se fera aux conditions de présence et de majorité requis pour une modification statutaire.

(4) La validité de la décision de l'assemblée générale approuvant la transformation transfrontalière européenne préalablement à sa prise d'effet conformément à l'article 1062-14 ne pourra pas être contestée conformément à l'article 100-22 uniquement sur la base des motifs suivants :

1° la soulte en espèces visée à l'article 1062-4, point i° n'a pas été fixée correctement;

2° les informations mentionnées en ce qui concerne la soulte en espèces visée au point 1° n'étaient pas conformes aux exigences légales.

#### Art. 1062-9. Protection des associés

(1) Les associés qui ont voté contre l'approbation du projet de transformation transfrontalière européenne ont le droit de céder leurs actions ou parts sociales, à l'exclusion des actions sans droit de vote, en contrepartie d'une soulte en espèces adéquate versée dans les conditions prévues aux paragraphes 2 à 4 du présent article.

Une cession conformément à l'alinéa 1er devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions ou parts sociales détenues par l'associé sortant au jour de la publication du projet de transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-5, à moins qu'il n'en soit disposé autrement par une mention expresse dans le projet visé à l'article 1062-4 ou que les actions en question ne soient détenues par un teneur de comptes, le cas échéant étranger, au sens de la loi modifiée du 1er août 2001 concernant la circulation des titres. Dans ce dernier cas, la cession conformément à l'alinéa 1er devra nécessairement porter sur l'intégralité des actions de

la société concernée inscrites sur le compte-titres du titulaire de compte ayant instruit le teneur de comptes, le cas échéant étranger, d'exercer le droit de retrait.

Le droit de retrait visé à l'alinéa 1er ne s'applique pas aux actions ou parts sociales cédées entre vifs entre la date de publication du projet de transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-5 et la date de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

L'opposition expresse au projet de transformation transfrontalière et l'intention des associés d'exercer leur droit de céder leurs actions ou leurs parts sociales, doivent être déclarées au notaire lors de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

(2) La soulte en espèces mentionnée dans le projet de transformation transfrontalière européenne doit être versée dans un délai de deux mois après la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-14.

La soulte en espèces pourra être versée et l'acquisition effectuée par :

1° la société procédant à la transformation transfrontalière européenne ;

2° les associés restants de cette société ;

3° les tiers en accord avec cette société.

(3) Tout associé ayant fait part de sa décision d'exercer son droit de céder ses actions ou ses parts sociales, mais qui estime que la soulte en espèces proposée par la société n'a pas été fixée correctement, a le droit de réclamer une soulte en espèces supplémentaire auprès du magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société qui fusionne a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé. La date limite pour la réclamation d'une soulte en espèces supplémentaire est fixée à un mois à compter de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8 et l'introduction d'une telle réclamation n'aura pas d'effet suspensif sur l'opération en cours.

(4) Le droit de l'État membre de départ régit les droits visés aux paragraphes 1 à 3 et la compétence exclusive pour régler d'éventuels litiges relatifs à ces droits est attribuée à cet État membre.

Art 1062-10. Protection des créanciers

(1) Les créanciers dont les créances sont nées antérieurement à la publication du projet de transformation transfrontalière européenne et ne sont pas encore échues au moment de cette

publication et qui ne sont pas satisfaits des garanties offertes dans le projet de transformation transfrontalière européenne, visées à l'article 1062-4, point 6°, peuvent, après notification préalable à la société débitrice et dans les trois mois qui suivent la publication du projet de transformation transfrontalière européenne visée à l'article 1062-5, saisir le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société débitrice a son siège social, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé pour obtenir des garanties adéquates, à la condition que ces créanciers puissent démontrer, de manière crédible, que la transformation transfrontalière européenne compromet le recouvrement de leurs créances et qu'ils n'ont pas obtenu de la société des garanties satisfaisantes. L'introduction d'une telle demande n'aura toutefois pas d'effet suspensif sur l'opération en cours. La société débitrice peut écarter cette demande en payant le créancier, même si la créance est à terme.

Les garanties octroyées en vertu du présent article sont conditionnées à la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne conformément à l'article 1062-14.

(2) Le paragraphe 1er est sans préjudice d'autres mécanismes de protection des intérêts des créanciers existant en vertu du droit commun ou du droit de la faillite et des autres procédures d'insolvabilité.

(3) Le paragraphe 1er est sans préjudice de l'application du droit national de l'État membre de départ en ce qui concerne la satisfaction ou la garantie des engagements pécuniaires ou non pécuniaires dus aux organismes publics.

(4) Les créanciers dont les créances sont antérieures à la publication du projet de transformation transfrontalière peuvent également engager des poursuites contre la société dans l'État membre de départ dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle la transformation transfrontalière européenne prend effet, sans préjudice des règles en matière de compétence découlant du droit de l'Union ou du droit national ou d'un accord contractuel. La faculté d'engager ces poursuites s'ajoute aux règles relatives au choix de la compétence applicable conformément au droit de l'Union.

Art. 1062-11. Certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité de la transformation transfrontalière européenne pour les parties de la procédure régies par le titre X, chapitre VI, section 2 et pour délivrer un certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne attestant du

respect de toutes les conditions pertinentes et de l'accomplissement correct de toutes les procédures et formalités au Grand-Duché de Luxembourg.

(2) La demande d'obtention du certificat préalable à la transformation adressée au notaire par la société est accompagnée:

1° du projet de transformation transfrontalière européenne ;

2° du rapport et de l'avis qui y est éventuellement annexé, visés à l'article 1062-6, ainsi que du rapport visé à l'article 1062-7, lorsqu'ils sont disponibles ;

3° de tout commentaire présenté conformément à l'article 1062-5, paragraphe 1er ;

4° des informations sur l'approbation de l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

(3) La demande visée au paragraphe 2, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne sans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant le notaire, conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) En ce qui concerne le respect des règles relatives à la participation des travailleurs prévues par le Code du travail, le notaire vérifie que le projet de transformation transfrontalière européenne contient des informations sur les procédures permettant de déterminer les modalités pertinentes et sur les options possibles pour de telles modalités.

(5) Dans le cadre du contrôle visé au paragraphe 1er, le notaire examine:

1° tous les documents et informations soumis au notaire conformément au paragraphe 2 ;

2° une indication de la société selon laquelle la procédure visée par la législation applicable en droit du travail a débuté, le cas échéant.

(6) Le contrôle visé au paragraphe 1er doit être effectué par le notaire dans un délai de trois mois à compter de la date de réception des documents et des informations concernant l'approbation de la transformation transfrontalière européenne par l'assemblée générale de la société. Ce contrôle doit donner l'un des résultats suivants :

1° lorsqu'il est déterminé que la transformation transfrontalière européenne remplit toutes les conditions applicables et que toutes les procédures et formalités nécessaires ont été

accomplis, le notaire délivre le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne ;

2° lorsqu'il est déterminé que la transformation transfrontalière européenne ne remplit pas toutes les conditions applicables ou que toutes les procédures et formalités nécessaires n'ont pas été accomplies, le notaire ne délivre pas le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne et informe la société des motifs de sa décision ; dans ce cas, le notaire peut donner à la société la possibilité de remplir les conditions en question ou d'accomplir les procédures et formalités dans un délai n'excédant pas trois mois.

(7) Le notaire ne délivre pas de certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne s'il constate, conformément au droit national et après avoir accompli les diligences normales, que la transformation transfrontalière européenne est manifestement réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles.

(8) Lorsque le notaire, lors du contrôle visé au paragraphe 1er, soupçonne sérieusement que la transformation transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles, il tient compte des faits et circonstances pertinents, tels que, le cas échéant et sans les considérer isolément, les facteurs indicatifs dont le notaire a pris connaissance au cours du contrôle visé au paragraphe 1er. L'appréciation aux fins du présent paragraphe est menée au cas par cas, en conformité avec la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(9) Lorsqu'il est nécessaire, aux fins de l'évaluation visée aux paragraphes 7 et 8, de tenir compte d'informations supplémentaires ou de mener des activités d'enquête supplémentaires, le délai de trois mois visé au paragraphe 6 peut être prolongé de trois mois au maximum.

(10) Si, en raison de la complexité de la procédure transfrontalière, il n'est pas possible de réaliser l'évaluation dans les délais prévus aux paragraphes 6 et 9, le demandeur est informé des raisons de tout retard éventuel avant l'expiration de ces délais.

(11) S'il le juge opportun, le notaire pourra consulter d'autres autorités pertinentes qui sont qualifiées dans les différents domaines concernés par la transformation transfrontalière européenne, y compris les autorités de l'État membre de destination, et obtenir de ces autorités et de la société les informations et documents nécessaires pour effectuer le contrôle de la légalité

de la transformation transfrontalière européenne, dans le cadre procédural fixé par le droit national. Aux fins de l'évaluation, le notaire pourra avoir recours aux services d'un expert indépendant de son choix aux frais de la société qui se transforme.

(12) En cas d'absence de réponse des autorités pertinentes consultées par le notaire conformément au paragraphe 11 dans le délai imparti pour réaliser le contrôle visé au présent article, le notaire ne devra s'abstenir de délivrer le certificat préalable qu'en présence de circonstances exceptionnelles.

(13) La société concernée peut former un recours contre cette décision de refus du notaire d'émettre le certificat préalable à la transformation au motif que la transformation transfrontalière européenne est réalisée à des fins abusives ou frauduleuses menant ou visant à se soustraire au droit de l'Union ou au droit national ou à le contourner, ou à des fins criminelles devant le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel la société a son siège social, siégeant en matière commerciale dans un délai de huit jours suivant la notification de la décision de refus.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du nouveau Code de procédure civile.

L'assignation et l'acte d'appel sont signifiés respectivement au procureur d'État et au procureur général d'État.

(14) Dans le cadre du contrôle prévu au présent article, le notaire n'engage sa responsabilité qu'en cas de faute lourde.

Art. 1062-12. Transmission du certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne

(1) Le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne délivré par le notaire est déposé au registre de commerce et des sociétés et est transmis par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés au registre de l'État membre de destination, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

(2) Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés transmet le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne au registre de l'État de destination, selon les modalités prévues par règlement grand-ducal.

Art. 1062-13. Contrôle de la légalité

(1) Le notaire est compétent pour contrôler la légalité de la transformation transfrontalière européenne pour la partie de la procédure relative à la réalisation de la transformation transfrontalière européenne et pour approuver la transformation transfrontalière européenne. Le notaire veille en particulier à ce que la société transformée respecte les dispositions du droit national sur la constitution et l'immatriculation des sociétés et, le cas échéant, à ce que les modalités relatives à la participation des travailleurs aient été fixées conformément à la législation applicable en droit du travail.

(2) Aux fins du paragraphe 1er du présent article, la société remet au notaire le projet de transformation transfrontalière européenne approuvé par l'assemblée générale visée à l'article 1062-8.

(3) Toute demande aux fins du paragraphe 1er faite par la société, y compris la communication de toute information et de tout document, peut se faire entièrement en ligne dans qu'il ne soit nécessaire que les demandeurs se présentent en personne devant notaire, conformément aux dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat.

(4) A la requête de l'organe de direction ou d'administration de la société, le notaire constate par un acte notarié que toutes les conditions applicables ont été correctement remplies et que toutes les formalités dans l'État membre de destination ont été correctement accomplies et constatera la réalisation de celle-ci par un acte notarié.

(5) Le certificat préalable à la transformation transfrontalière européenne est accepté par le notaire en tant que preuve concluante de l'accomplissement correct des procédures et formalités préalables à la transformation applicables dans l'État membre de départ, sans lesquelles la transformation transfrontalière européenne ne peut pas être approuvée. Toutefois, en cas d'erreur manifeste, le notaire pourra refuser le certificat préalable et imposer à la société concernée de faire rectifier l'erreur ou de fournir une explication satisfaisante.

Art. 1062-14. Date à laquelle la transformation transfrontalière européenne prend effet

(1) La date de prise d'effet d'une transformation transfrontalière européenne est déterminée par la législation de l'État membre de destination.

(2) Entre parties, la transformation transfrontalière européenne est réalisée dès que le notaire constate l'opération à la suite du contrôle visé à l'article 1062-13.

(3) La prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne n'est opposable aux tiers qu'à compter de la publication conformément aux dispositions du titre Ier, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises du constat de la réalisation de la transformation transfrontalière européenne dressé conformément à l'article 1062-13, paragraphe 3.

#### Art. 1062-15. Immatriculation

(1) Les droits des États membres de départ et de destination s'appliquent distributivement à l'égard des modalités de la publicité de la réalisation de la transformation transfrontalière européenne dans leurs registres respectifs.

(2) Lorsque la société issue de la transformation transfrontalière européenne est soumise au droit luxembourgeois, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés notifie sans délai au registre de l'État membre de départ, que la transformation transfrontalière européenne a pris effet.

(3) Lorsque le Grand-Duché de Luxembourg est l'État membre de départ, la radiation de la société intervient dès réception de la notification de la prise d'effet de la transformation transfrontalière européenne par le registre de l'État membre de destination.

#### Art. 1062-16. Effets d'une transformation transfrontalière européenne

La transformation transfrontalière européenne entraîne, à partir de la date visée à l'article 1062-14, les effets suivants:

1° l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société préalablement à la transformation transfrontalière européenne, en ce compris tous les contrats, crédits, droits et obligations, demeure celui de la société transformée ;

2° les associés de la société continuent d'être associés de la société transformée, à moins qu'ils n'aient cédé leurs actions ou leurs parts sociales comme visé à l'article 1062-9, paragraphe 1er ;

3° les droits et obligations de la société résultant de contrats de travail ou de relations de travail existant à la date à laquelle la transformation transfrontalière européenne prend effet sont ceux de la société transformée.

#### **Art. 1062-17. Action en responsabilité**

**Les associés de la société transformée peuvent poursuivre individuellement et exercer contre les membres des organes d'administration ou de direction et les experts prévus par l'article 1062-7 une action en responsabilité pour obtenir la réparation du préjudice qu'ils auraient subi par suite d'une faute commise par les membres des organes d'administration ou de direction lors de la préparation et de la réalisation de la transformation transfrontalière européenne ou par les experts lors de l'accomplissement de leur mission. La responsabilité pèse solidairement sur les membres des organes d'administration ou de direction ou les experts de la société transformée ou, le cas échéant, sur les uns et les autres. Toutefois, chacun de ceux-ci peut s'en décharger s'il démontre qu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.**

#### **Art. 1062-18. Validité**

**La nullité d'une transformation transfrontalière européenne ayant pris effet conformément au titre X, chapitre VI, section 2 ne peut être prononcée.**

### **Titre XI - De la liquidation des sociétés**

**Art. 1100-1.** (1) Les sociétés civiles et commerciales, autres que les sociétés commerciales momentanées ou les sociétés commerciales en participation, sont, après leur dissolution, réputées exister pour leur liquidation.

La société européenne (SE) ayant établi son siège statutaire au Grand-Duché de Luxembourg est soumise aux règles applicables aux sociétés anonymes.

Toutes les pièces émanées d'une société dissoute mentionneront qu'elle est en liquidation.

(2) Tout acte de dissolution volontaire par la réunion de toutes les parts en une seule main doit, à peine de nullité, être accompagné par des attestations établies par :

- 1° le Centre d'informatique, d'affiliation et de perception des cotisations commun aux institutions de sécurité sociale ;
- 2° l'Administration des contributions directes ;
- 3° l'Administration de l'enregistrement et des domaines ;

attestations dont il ressort que la société est en règle avec ses obligations relatives au paiement des cotisations de sécurité sociale, des impôts et taxes à une date qui ne peut être ni antérieure de trois mois au jour de l'acte de dissolution ni postérieure à l'acte de dissolution.

(3) Les sociétés civiles et commerciales qui respectent les délais de paiement leur consentis, conformément aux lois ou règlements en vigueur, par une des administrations visées au paragraphe 2, points 2° et 3°, sont considérées comme étant en règle et peuvent se faire délivrer l'attestation prévue au paragraphe 2.

**Art. 1100-2.** A défaut de convention contraire, le mode de liquidation est déterminé et les liquidateurs sont nommés par l'assemblée générale des associés. Lorsqu'il existe dans les sociétés anonymes et dans les sociétés en commandite par actions plusieurs catégories d'actions et que la délibération de l'assemblée générale est de nature à modifier leurs droits respectifs, la délibération doit, pour être valable, réunir dans chaque catégorie les conditions de présence et de majorité requises par l'article 450-3. Dans les sociétés en nom collectif et dans les sociétés à responsabilité limitée, les décisions ne sont valablement prises que par l'assentiment de la moitié des associés possédant les trois quarts de l'avoir social ; à défaut de cette majorité, il est statué par les tribunaux. Dans les sociétés en commandite simple, à défaut d'autres stipulations dans le contrat social, les décisions ne sont valablement prises que par l'assentiment d'associés représentant les trois quarts des parts d'intérêts.

Quand il y a plusieurs liquidateurs, ils forment collège qui délibère suivant le mode fixé à l'article 444-3.

Au cas où le liquidateur est une personne morale, la personne physique qui représente le liquidateur doit être désignée dans l'acte de nomination.

Toute modification à la désignation de cette personne physique doit être décidée conformément au premier alinéa, et déposée et publiée conformément à l'article 100-13, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, lettre c).

La liquidation de la société en commandite spéciale s'opère conformément aux modalités prévues par le contrat social et, à défaut, d'après les règles applicables à la liquidation des sociétés en commandite simple.

Les articles 1865, 3°, 4° et 5° et 1869 du Code civil ne s'appliquent ni à la société en commandite simple ni à la société en commandite spéciale.

**Art. 1100-3.** A défaut de nomination de liquidateurs, les associés-gérants dans les sociétés en nom collectif ou en commandite, les gérants dans les sociétés à responsabilité limitée et les

administrateurs ou membres du directoire, selon le cas, dans les sociétés anonymes et dans les sociétés coopératives, seront, à l'égard des tiers, considérés comme liquidateurs.

**Art. 1100-4.** A défaut de dispositions contraires dans les statuts ou dans l'acte de nomination, les liquidateurs peuvent intenter et soutenir toutes actions pour la société, recevoir tous paiements, donner mainlevée avec ou sans quittance, réaliser toutes les valeurs mobilières de la société, endosser tous effets de commerce, transiger ou compromettre sur toutes contestations. Ils peuvent aliéner les immeubles de la société par adjudication publique, s'ils jugent la vente nécessaire pour payer les dettes sociales.

**Art. 1100-5.** Ils peuvent, mais seulement avec l'autorisation de l'assemblée générale des associés, donnée conformément à l'article 1100-2, continuer jusqu'à réalisation l'industrie ou le commerce de la société, emprunter pour payer les dettes sociales, créer des effets de commerce, hypothéquer les biens de la société, les donner en gage, aliéner ses immeubles, même de gré à gré, et faire apport de l'avoir social dans d'autres sociétés.

**Art. 1100-6.** Les liquidateurs peuvent exiger des associés le paiement des sommes qu'ils se sont engagés à verser dans la société et que les liquidateurs jugent nécessaires au règlement de la liquidation.

**Art. 1100-7.** Les liquidateurs doivent convoquer l'assemblée générale des associés de façon qu'elle soit tenue dans le délai d'un mois, lorsque des associés représentant le dixième du capital social les en requièrent par une demande écrite, indiquant l'ordre du jour et ils doivent convoquer l'assemblée générale des obligataires de façon à ce qu'elle soit tenue dans le délai d'un mois, lorsqu'ils en sont requis par les obligataires regroupant un vingtième des obligations en circulation dont les titres font partie d'une même émission.

**Art. 1100-8.** Les liquidateurs, sans préjudice des droits des créanciers privilégiés et hypothécaires, payeront toutes les dettes de la société proportionnellement et sans distinction entre les dettes exigibles et les dettes non exigibles, sous déduction de l'escompte pour celles-ci.

Ils pourront cependant, sous leur garantie personnelle, payer d'abord les créances exigibles, si l'actif dépasse notablement le passif ou si les créances à terme ont une garantie suffisante et sauf le droit des créanciers de recourir aux tribunaux.

**Art. 1100-9.** Après le paiement ou la consignation des sommes nécessaires au paiement des dettes, les liquidateurs distribueront aux associés les sommes ou valeurs qui peuvent former des répartitions égales ; ils leur remettront les biens qui auraient dû être conservés pour être partagés.

Ils peuvent, moyennant l'autorisation indiquée en l'article 1100-5, racheter les actions ou parts sociales de la société soit à la Bourse, soit par souscription ou soumission, auxquelles tous les associés seraient admis à participer.

**Art. 1100-10.** Par dérogation aux dispositions de l'article 1100-8 et de l'article 1100-9, alinéa 1<sup>er</sup>, lorsqu'une société anonyme aura fait apport de l'entièreté de sa situation active et passive à une autre société anonyme, les liquidateurs de la société apporteuse pourront, en se conformant, suivant le cas, à l'article 420-10, répartir entre les actionnaires les actions qui auront été attribuées en rémunération de l'apport, sans devoir préalablement rembourser les obligations ou consigner les sommes nécessaires à ce remboursement, la société qui a reçu l'apport étant tenue directement de l'exécution des obligations de la société apporteuse, de la même manière que celle-ci y était tenue, toutes les garanties spéciales étant maintenues au profit des obligataires.

La société qui a reçu l'apport, et celle qui l'a fait seront de nationalité luxembourgeoise, à moins que la législation du pays de la société apporteuse ne permette de faire l'apport dans les conditions dont s'agit même à une société étrangère.

En cas de reprise de l'intégralité de la situation active et passive d'une société anonyme par l'Etat, ce dernier pourra désintéresser les actionnaires sans devoir rembourser préalablement les obligataires ou consigner les sommes nécessaires à ce remboursement.

**Art. 1100-11.** Par dérogation aux dispositions de l'article 1100-8 et de l'article 1100-9, alinéa 1<sup>er</sup>, lorsque les actionnaires ou les associés d'une société civile ou commerciale dotée de la personnalité juridique auront décidé à l'unanimité de continuer leur société au sein d'une société en commandite spéciale, qui reprendra l'entièreté de la situation active et passive, les liquidateurs pourront répartir entre les actionnaires ou les associés les parts d'intérêts dans la société en commandite spéciale sans devoir préalablement rembourser les obligations ou consigner les sommes nécessaires à ce remboursement, la société en commandite spéciale étant tenue directement de l'exécution des obligations de la société civile ou commerciale, de la même manière que celle-ci y était tenue, toutes les garanties spéciales étant maintenues au profit des créanciers.

**Art. 1100-12.** Dans les sociétés anonymes et les sociétés européennes (SE), le membre du collège des liquidateurs ou le liquidateur unique qui a, directement ou indirectement, un intérêt de nature patrimoniale opposé à celui de la société à l'occasion d'une opération soumise au collège ou relevant de ses attributions, est tenu de se conformer à l'article 441-7.

**Art. 1100-13.** Les liquidateurs sont responsables, tant envers les tiers qu'envers la société, de l'exécution de leur mandat et des fautes commises dans leur gestion.

**Art. 1100-14.** Chaque année, les résultats de la liquidation sont soumis à l'assemblée générale de la société, avec l'indication des causes qui ont empêché la liquidation d'être terminée. Dans les sociétés anonymes le bilan est, en outre, publié.

**Art. 1100-15.** Lorsque la liquidation sera terminée, les liquidateurs feront un rapport à l'assemblée générale sur l'emploi des valeurs sociales et soumettront les comptes et pièces à l'appui. L'assemblée nommera des commissaires pour examiner ces documents et fixera une nouvelle réunion dans laquelle il sera statué, après le rapport des commissaires, sur la gestion des liquidateurs.

La clôture de la liquidation sera publiée conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

Cette publication comprendra en outre :

- 1° l'indication de l'endroit désigné par l'assemblée générale, où les livres et documents sociaux devront être déposés et conservés pendant cinq ans au moins ;
- 2° l'indication des mesures prises en vue de la consignation des sommes et valeurs revenant aux créanciers ou aux associés et dont la remise n'aurait pu leur être faite.

## **Titre XII - De la dissolution et de la fermeture judiciaires des sociétés commerciales**

**Art. 1200-1.** (1) Le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut à la requête du procureur d'Etat, prononcer la dissolution et ordonner la liquidation de toute société soumise à la loi luxembourgeoise qui poursuit des activités contraires à la loi pénale ou qui contrevient gravement aux dispositions du Code de commerce ou des lois régissant les sociétés commerciales, y compris en matière de droit d'établissement.

(2) La requête et les actes de procédure dans le cadre du présent article sont notifiés par la voie du greffe. Lorsque la société ne peut être touchée à son domicile légal au Grand-Duché de Luxembourg, la requête est publiée par extrait dans deux journaux imprimés au pays.

(3) En ordonnant la liquidation, le tribunal nomme un juge-commissaire ainsi qu'un ou plusieurs liquidateurs. Il arrête le mode de liquidation. Il peut rendre applicables, dans la mesure qu'il détermine, les règles régissant la liquidation de la faillite. Le mode de liquidation peut être modifié par décision ultérieure, soit d'office, soit sur requête du ou des liquidateurs.

(4) Les décisions judiciaires prononçant la dissolution et ordonnant la liquidation d'une société sont publiées par extrait au Recueil électronique des sociétés et associations, conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. Le tribunal peut, en outre, et en dehors des publications à faire dans les journaux imprimés au pays, en ordonner la publication par extrait dans des journaux étrangers qu'il désigne.

Les publications sont faites à la diligence du ou des liquidateurs.

(5) Le tribunal peut décider que le jugement prononçant la dissolution et ordonnant la liquidation est exécutoire par provision.

(6) En cas d'absence ou d'insuffisance d'actif, constatée par le juge-commissaire, les frais et honoraires des liquidateurs qui sont arbitrés par le tribunal sont à charge de l'Etat et liquidés comme frais judiciaires.

(7) Les actions contre les liquidateurs se prescrivent par cinq ans à partir de la publication de la clôture de la liquidation.

**Art. 1200-2.** (1) Le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut, à la requête du procureur d'Etat, prononcer la fermeture de tout établissement au Grand-Duché de Luxembourg d'une société étrangère qui poursuit des activités contraires à la loi pénale ou qui contrevient gravement aux dispositions du Code de commerce ou des lois régissant les sociétés commerciales, y compris en matière de droit d'établissement.

(2) La requête et les actes de procédure dans le cadre du présent article sont notifiés par la voie du greffe. Lorsque la société ne peut être touchée à son domicile légal au Grand-Duché de

Luxembourg, la requête est publiée par extrait dans deux journaux imprimés au pays. Le tribunal peut, en outre, en ordonner la publication par extrait dans des journaux étrangers qu'il désigne.

(3) Les décisions judiciaires prononçant la fermeture de l'établissement d'une société étrangère sont publiées par extrait au Recueil électronique des sociétés et associations, conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. Le tribunal peut, en outre, et en dehors des publications à faire dans les journaux imprimés au pays, en ordonner la publication par extrait dans des journaux étrangers qu'il désigne. Les publications sont faites à la diligence du procureur d'Etat.

(4) Les jugements prononçant la fermeture de l'établissement au Grand-Duché de Luxembourg d'une société étrangère sont exécutoires par provision.

(5) Est puni d'un emprisonnement de huit jours à cinq ans et d'une amende de 1 250 euros à 125 000 euros ou d'une de ces peines seulement, celui qui viole une décision de fermeture judiciaire prononcée conformément au présent article.

### **Titre XIII - Des sociétés constituées en pays étranger**

**Art. 1300-1.** Toutes sociétés ou associations constituées ou ayant leur siège en pays étranger pourront faire leurs opérations et ester en justice dans le Grand-Duché de Luxembourg.

**Art. 1300-2.** Toute société dont l'administration centrale est située au Grand-Duché de Luxembourg, est soumise à la loi luxembourgeoise, bien que l'acte constitutif ait été passé en pays étranger.

Lorsqu'une société a son domicile au Grand-Duché de Luxembourg, elle est de nationalité luxembourgeoise et la loi luxembourgeoise lui est pleinement appliquée.

Lorsqu'une société a son domicile à l'étranger, mais qu'elle a au Grand-Duché de Luxembourg un ou plusieurs sièges quelconques d'opération, le lieu de son établissement le plus important au Grand-Duché de Luxembourg, qu'elle indique à cet effet dans la publication de ses actes prescrite par la loi, constitue le domicile secondaire de cette société au Grand-Duché de Luxembourg.

Le défaut de domicile connu constitue dans le chef d'une société une contravention grave à la loi, susceptible de lui faire encourir la dissolution ou la fermeture judiciaires conformément aux dispositions des articles 1200-1 et 1200-2.

**Art. 1300-3.** Les articles relatifs à la publication des actes et des bilans et les articles 462-1, 600-3 et 813-2 sont applicables aux sociétés étrangères commerciales ou constituées dans les formes des sociétés de commerce, qui fonderont dans le Grand-Duché de Luxembourg une succursale ou un siège quelconque d'opération.

Les personnes préposées à la gestion de l'établissement luxembourgeois sont soumises à la même responsabilité envers les tiers que si elles géraient une société luxembourgeoise.

Les articles mentionnés au premier alinéa sont également applicables aux sociétés étrangères possédant dans le Grand-Duché de Luxembourg une succursale ou un siège d'opération, au moment de la mise en vigueur de la présente loi.

**Art. 1300-4.** Pour les sociétés visées aux articles 1300-5 et 1300-9, l'article 1300-3, alinéa 1<sup>er</sup>, est remplacé par les articles 1300-5 à 1300-14.

**Art. 1300-5.** Les succursales créées au Grand-Duché de Luxembourg par des sociétés qui relèvent du droit d'un autre Etat membre de l'Union européenne et auxquelles s'applique la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés,, sont tenues de publier selon les modalités du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises les actes et indications suivants :

- 1° l'adresse de la succursale ;
- 2° l'indication des activités de la succursale ;
- 3° le registre auprès duquel le dossier mentionné à l'article 16 de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés est ouvert pour la société et le numéro d'immatriculation de celle-ci sur ce registre ;
- 4° la dénomination et la forme de la société, ainsi que la dénomination de la succursale si elle ne correspond pas à celle de la société ;
- 5° la nomination, la cessation des fonctions, ainsi que l'identité des personnes qui ont le pouvoir d'engager la société à l'égard des tiers et de la représenter en justice :

- a) en tant qu'organe de la société légalement prévu ou membres de tel organe, en conformité avec la publicité faite auprès de la société selon l'article 14, lettre d) de la directive 2017/1132/UE précitée ;
  - b) en tant que représentants permanents de la société pour l'activité de la succursale, avec indication de l'étendue de leurs pouvoirs ;
- 6° a) la dissolution de la société, la nomination, l'identité et les pouvoirs des liquidateurs, ainsi que la clôture de liquidation, en conformité avec la publicité faite auprès de la société selon l'article 14, lettres h), j) et k) de la directive 2017/1132/UE précitée ;
- b) une procédure de faillite, de concordat ou une autre procédure analogue dont la société fait l'objet ;
- 7° les documents comptables dans les conditions indiquées à l'article 1300-6 ;
- 8° la fermeture de la succursale.

**Art. 1300-6.** L'obligation de publicité visée à l'article 1300-5, point 7°, ne porte que sur les documents comptables de la société tels qu'établis, contrôlés et publiés selon le droit de l'Etat membre dont la société relève, en conformité avec les directives 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises et 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2006 concernant les contrôles légaux des comptes annuels et des comptes consolidés.

Les documents comptables visés à l'alinéa précédent doivent être publiés dans une des langues suivantes : français, allemand, anglais.

**Art. 1300-7.** Lorsqu'au Grand-Duché de Luxembourg, il existe plusieurs succursales créées par une même société, la publicité visée à l'article 1300-6 peut être faite dans le dossier d'une de ces succursales selon le choix de la société.

Dans ce cas, l'obligation de publicité des autres succursales porte sur l'indication du numéro d'immatriculation de cette succursale sur ce registre.

**Art. 1300-8.** Les lettres et notes de commande utilisées par la succursale portent, outre les indications prescrites à l'article 26 de la directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, l'indication du registre

auprès duquel le dossier de la succursale est ouvert, ainsi que le numéro d'immatriculation de celle-ci sur ce registre.

**Art. 1300-9.** Les succursales créées au Grand-Duché de Luxembourg par des sociétés qui ne relèvent pas du droit d'un Etat membre de l'Union européenne, mais qui ont une forme juridique comparable à celles visées dans la directive 2017/1132/UE précitée, sont tenues de publier, selon les modalités du titre I<sup>er</sup>, chapitre *Vbis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, les actes et indications suivants :

- 1° l'adresse de la succursale ;
- 2° l'indication des activités de la succursale ;
- 3° le droit de l'Etat dont la société relève ;
- 4° si ce droit le prévoit, le registre sur lequel la société est inscrite et le numéro d'immatriculation de celle-ci sur ce registre ;
- 5° l'acte constitutif et les statuts, si ces derniers font l'objet d'un acte séparé, ainsi que toute modification de ces documents ;
- 6° la forme, le siège et l'objet de la société ainsi que, au moins annuellement, le montant du capital souscrit, si ces indications ne figurent pas dans les documents visés au point 5°;
- 7° la dénomination de la société, ainsi que la dénomination de la succursale si elle ne correspond pas à celle de la société ;
- 8° la nomination, la cessation des fonctions ainsi que l'identité des personnes qui ont le pouvoir d'engager la société à l'égard des tiers et de la représenter en justice :
  - a) en tant qu'organe de la société légalement prévu ou membres d'un tel organe ;
  - b) en tant que représentants permanents de la société pour l'activité de la succursale.Il y a lieu de préciser l'étendue des pouvoirs de ces personnes si elles peuvent les exercer seules ou doivent le faire conjointement.
- 9° a) la dissolution de la société et la nomination, l'identité et les pouvoirs des liquidateurs, ainsi que la clôture de la liquidation ;

b) une procédure de faillite, de concordat ou une autre procédure analogue dont la société fait l'objet ;

10° les documents comptables dans les conditions indiquées à l'article 1300-10 ;

11° la fermeture de la succursale.

**Art. 1300-10.** L'obligation de publicité visée à l'article 1300-9, point 10°, porte sur les documents comptables de la société tels qu'établis, contrôlés et publiés selon le droit de l'Etat dont la société relève.

Lorsque ces documents ne sont pas établis conformément à la directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises ou de façon équivalente, il y a lieu d'établir et de publier, selon le droit luxembourgeois, des documents comptables se rapportant aux activités de la succursale. Lorsque la succursale dépasse les critères d'une petite société, tels que ces critères sont fixés à l'article 35 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, le contrôle des documents comptables par un ou plusieurs réviseurs d'entreprises agréés s'impose. L'article 36 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises s'applique également.

La désignation du ou des réviseurs d'entreprises agréés incombe à la personne préposée à la gestion de la succursale.

Les articles 1300-6, alinéa 2, et 1300-7 s'appliquent tant aux documents visés à l'article 1300-10, alinéa 1<sup>er</sup>, qu'aux documents visés à l'article 1300-9, point 5°.

Lorsque ces documents ne sont pas établis conformément à la directive 2013/34/UE précitée, ou de façon équivalente, il y a lieu d'établir et de publier, selon le droit luxembourgeois, des documents comptables se rapportant aux activités de la succursale. Lorsque la succursale dépasse les critères d'une petite société, tels que ces critères sont fixés à l'article 35 de la loi précitée du 19 décembre 2002, le contrôle des documents comptables par un ou plusieurs réviseurs d'entreprises agréés est obligatoire. L'article 36 de la loi précitée du 19 décembre 2002 s'applique également.

**Art. 1300-11.** L'article 1300-8 s'applique aux lettres et notes de commande utilisées par les succursales visées à l'article 1300-9.

**Art. 1300-12.** Les personnes préposées à la gestion des succursales luxembourgeoises sont tenues d'accomplir les formalités prescrites par les articles 1300-5 à 1300-11.

**Art. 1300-13.** Lorsque la publicité faite auprès de la succursale est différente de la publicité faite auprès de la société, la première prévaut pour les opérations effectuées avec la succursale.

**Art. 1300-14.** Les articles 1300-6, alinéa 1<sup>er</sup>, et 1300-10, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, ne s'appliquent pas aux succursales luxembourgeoises créées par des établissements de crédit et des établissements financiers qui font l'objet de la directive 89/117/CEE concernant les obligations en matière de publicité des documents comptables des succursales, établies dans un État membre, d'établissements de crédit et d'établissements financiers ayant leur siège social hors de cet État membre.

Il en est de même des succursales créées par des sociétés d'assurance étrangères.

#### **Titre XIV - Des actions et des prescriptions**

**Art. 1400-1.** Aucun jugement à raison d'engagements de la société, portant condamnation personnelle des associés solidaires dans les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple, les sociétés en commandite spéciale, les sociétés en commandite par actions et les coopératives à engagement illimité, ne peut être rendu avant qu'il n'y ait condamnation contre la société.

**Art. 1400-2.** Les créanciers peuvent, dans toutes les sociétés, faire décréter par justice les versements stipulés aux statuts et qui sont nécessaires à la conservation de leurs droits : la société peut écarter l'action en remboursant leur créance à sa valeur, après déduction de l'escompte.

Les gérants, administrateurs ou membres du directoire, selon le cas, sont personnellement obligés d'exécuter les jugements rendus à cette fin.

Les créanciers peuvent exercer, conformément à l'article 1166 du Code civil, contre les associés ou actionnaires, les droits de la société quant aux versements à faire et qui sont exigibles en vertu des statuts, de décisions sociales ou de jugements.

**Art. 1400-3.** Un ou plusieurs associés représentant au moins 10 pour cent du capital social ou 10 pour cent des voix attachées à l'ensemble des titres existants, soit individuellement, soit en se groupant sous quelque forme que ce soit, peuvent poser par écrit à l'organe de gestion des

questions sur une ou plusieurs opérations de gestion de la société, ainsi que, le cas échéant, des sociétés contrôlées au sens de l'article 1711-1. Dans ce dernier cas, la demande doit être appréciée au regard de l'intérêt des sociétés comprises dans l'obligation de consolidation. Une copie de la réponse doit être communiquée à la personne chargée du contrôle légal des comptes.

A défaut de réponse dans un délai d'un mois, ces associés peuvent demander au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, la désignation d'un ou plusieurs experts chargés de présenter un rapport sur la ou les opérations de gestion visées dans la question écrite.

S'il est fait droit à la demande, la décision de justice détermine l'étendue de la mission et des pouvoirs des experts. Elle peut mettre les frais à la charge de la société.

Le juge détermine si le rapport doit faire l'objet d'une publicité.

L'usufruitier d'actions ou de parts sociales bénéficie également des droits énoncés au présent article.

**Art. 1400-4.** Les associés momentanés seront assignés directement et individuellement.

Il n'y a entre les tiers et le participant, qui s'est tenu dans les termes d'une simple participation, aucune action directe.

**Art. 1400-5.** Les actions contre les sociétés se prescrivent dans le même temps que les actions contre les particuliers.

**Art. 1400-6.** Sont prescrites par cinq ans :

- 1° toutes actions de tiers contre les associés ou actionnaires à partir de la publication, soit de leur retrait de la société, soit d'un acte de dissolution, soit de l'arrivée de son terme contractuel ;
- 2° toutes actions de tiers en restitution de dividendes indûment distribués, à partir de la distribution ;
- 3° toutes actions contre les liquidateurs, en cette qualité, à partir de la publication prescrite par l'article 1100-15 ;
- 4° toutes actions contre les gérants, administrateurs, membres du directoire, membres du comité de direction, directeurs généraux, membres du conseil de surveillance,

commissaires, liquidateurs, pour faits de leurs fonctions, à partir de ces faits ou, s'ils ont été celés par dol, à partir de la découverte de ces faits ;

5° toutes actions en nullité d'une société anonyme, d'une société à responsabilité limitée ou d'une société en commandite par actions, d'une société civile, d'une société en nom collectif, d'une société en commandite simple, d'une société en commandite spéciale et d'une société coopérative fondées sur les articles 100-4, 100-18, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 1° ou 2°, et paragraphe 2, point 2°, 320-1, paragraphe 8, point 1° et 811-3, paragraphe 2, point 1°, à partir de la publication, lorsque le contrat a reçu son exécution pendant cinq ans au moins, sans préjudice des dommages-intérêts qui seraient dus ;

6° toutes actions en nullité d'une société coopérative à partir de la publication lorsque le contrat a reçu son exécution pendant cinq ans au moins, sans préjudice des dommages-intérêts qui seraient dus ;

**7° toutes actions contre les notaires pour faits liés aux contrôles visés aux articles 1025-12, 1034-12 ou encore 1062-11, à partir de ces faits ou, s'ils ont été celés par dol, à partir de la découverte de ces faits.**

Toutefois, la nullité des sociétés coopératives dont l'existence est contraire à la loi peut être demandée, même après la prescription accomplie.

Sont prescrites par six mois toutes actions en nullité d'actes et délibérations postérieures à la constitution de la société à compter de la date à laquelle les décisions prises sont opposables à celui qui invoque la nullité ou sont connues de lui ou auraient dû l'être, compte tenu des circonstances.

### **Titre XV - Dispositions pénales**

**Art. 1500-1.** Sont punis d'une amende de 500 euros à 25 000 euros ; ceux qui, en se présentant comme propriétaires d'actions ou d'obligations qui ne leur appartiennent pas, ont, dans une société constituée sous l'empire de la présente loi, pris part au vote dans une assemblée générale d'actionnaires ou d'obligataires ; ceux qui ont remis les actions ou les obligations pour en faire l'usage ci-dessus prévu.

**Art. 1500-2.** Sont punis de la même peine :

1° ceux qui n'ont pas fait les énonciations requises par les articles 420-1, 420-15 et 420-19 dans les actes, projets d'actes de sociétés ou notices publiés au Recueil électronique des sociétés

et associations ou déposés conformément aux dispositions du titre I<sup>er</sup>, chapitre Vbis de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, dans les souscriptions, prospectus, circulaires adressées au public, dans les affiches et insertions publiés par les journaux ;

- 2° les gérants ou les administrateurs qui n'ont pas soumis à l'assemblée générale dans les six mois de la clôture de l'exercice les comptes annuels, les comptes consolidés, le rapport de gestion et l'attestation de la personne chargée du contrôle ainsi que les gérants ou les administrateurs qui n'ont pas fait publier ces documents et ce en infraction aux prescriptions respectives des articles 461-8, 710-23, 813-4, et 1770-1 de la présente loi et l'article 79 de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;
- 3° les gérants ou les administrateurs qui n'ont pas fait publier le rapport sur les paiements effectués au profit de gouvernements ou le rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements et ce en infraction aux prescriptions de l'article 1760-4 de la présente loi et de l'article 72septies de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;
- 4° les gérants ou les administrateurs qui n'ont pas publié la déclaration non financière ou la déclaration sur le gouvernement d'entreprise visée à l'article 1730-1 de la présente loi et aux articles 68bis et 68ter de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;
- 5° les administrateurs, commissaires ou liquidateurs qui ont négligé de convoquer, dans les trois semaines de la réquisition qui leur a été faite, l'assemblée générale prévue par l'article 450-8, alinéa 2 ;
- 6° ceux qui ont contrevenu aux règlements pris en exécution de l'article 813-9, alinéa 1<sup>er</sup>, concernant le contrôle des sociétés coopératives ;
- 7° les gérants des sociétés à responsabilité limitée ainsi que les sociétés civiles, et, dans ces dernières, à défaut de gérants les associés qui n'ont pas fait publier les modifications survenues dans la personne des associés conformément à l'article 100-13, paragraphe 2, point 3°;
- 8° les gérants qui, directement ou par personne interposée, ont ouvert une souscription publique à des parts ou à des parts bénéficiaires d'une société à responsabilité limitée ; de

même que les dirigeants d'une société par actions simplifiée qui ont ouvert une souscription publique à des actions ;

- 9° les administrateurs de sociétés anonymes qui n'ont pas présenté le rapport visé à l'article 430-18, paragraphe 2, ou qui ont présenté un rapport ne contenant pas les indications minimales prescrites par cet article ;
- 10° les personnes visées à l'article 1300-12 qui n'ont pas accompli les formalités de publicité prescrites aux articles 1300-5 à 1300-7, 1300-9, 1300-10.

**Art. 1500-3.** Seront considérés comme coupables d'escroquerie et punis des peines portées par le Code pénal, ceux qui auront provoqué soit des souscriptions ou des versements, soit des achats d'actions, d'obligations ou d'autres titres de sociétés :

- 1° par simulation de souscriptions ou de versements à une société ;
- 2° par la publication de souscriptions ou de versements qu'ils savent ne pas exister ;
- 3° par la publication de noms de personnes désignées comme étant ou devant être attachées à la société à un titre quelconque, alors qu'ils savent ces désignations contraires à la vérité ;
- 4° par la publication de tous autres faits qu'ils savent être faux.

**Art. 1500-4.** Sont punis d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 5 000 euros à 125 000 euros ceux qui, par des moyens frauduleux quelconques auront opéré ou tenté d'opérer la hausse ou la baisse du prix des actions, des obligations ou des autres titres de sociétés.

**Art. 1500-5.** Sont punis d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 5 000 euros à 125 000 euros ou d'une de ces peines seulement :

- 1° les gérants ou administrateurs qui ont frauduleusement donné des indications inexactes dans l'état des obligations en circulation visé à l'article 470-12 ;
- 2° les gérants ou les administrateurs qui, dans un but frauduleux, n'ont pas fait publier les comptes annuels, les comptes consolidés, le rapport de gestion et l'attestation de la personne chargée du contrôle, conformément aux articles 461-8, 813-4 et 1770-1, ainsi qu'à l'article 79 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ;
- 3° les administrateurs qui contreviennent à l'article 420-13.

**Art. 1500-6.** Sont punis de la même peine, les gérants ou administrateurs qui, en l'absence d'inventaires, malgré les inventaires ou au moyen d'inventaires frauduleux, ont opéré la répartition aux actionnaires de dividendes ou d'intérêts non prélevés sur les bénéfices réels ainsi que les administrateurs ou gérants qui contreviennent aux dispositions des articles 461-3 et 710-25.

**Art. 1500-7.** Seront punis des mêmes peines tous ceux qui, comme administrateurs, commissaires, gérants ou membres du comité de surveillance, auront sciemment :

- 1° rachaté des actions ou parts sociales en diminuant le capital social ou la réserve légalement obligatoire et ce, contrairement aux dispositions de l'article 430-15 dans le cas des sociétés anonymes et de l'article 710-5, paragraphes 2 à 7 dans le cas des sociétés à responsabilité limitée ;
- 2° (L. 6 août 2021) fait des prêts ou avances au moyen de fonds sociaux ou donné des sûretés en vue de l'acquisition d'actions de la société ou pris en gage des actions propres et ce, contrairement aux articles 430-19 et 430-21;
- 3° ordonné, autorisé ou accepté qu'une autre société telle que définie à l'article 430-23, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, souscrive, acquière ou détienne des actions dans les conditions prévues par les dispositions de l'article 430-23, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, et ce en violation de l'article 430-15 ;
- 4° fait par un moyen quelconque, aux frais de la société, des versements sur les actions ou parts sociales ou admis comme faits des versements qui ne seront pas effectués réellement de la manière et aux époques prescrites.

**Art. 1500-8.** Sont punis de la réclusion de cinq à dix ans et d'une amende de 5 000 euros à 250 000 euros, les personnes qui ont commis un faux, avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, dans les bilans ou dans les comptes de profits et pertes des sociétés, prescrits par la loi ou par les statuts :

- 1° soit par fausses signatures ;
- 2° soit par contrefaçon ou altération d'écritures ou de signatures ;
- 3° soit par fabrication de conventions, dispositions, obligations ou décharges, ou par leurs insertions après coup dans les bilans ou dans les comptes de profits et pertes ;
- 4° soit par addition ou altération de clauses, de déclaration ou de faits que ces actes ont pour objet de recevoir et de constater.

**Art. 1500-9.** Celui qui aura fait usage de ces actes faux sera puni comme s'il était l'auteur du faux.

**Art. 1500-10.** Le bilan existe, au point de vue de l'application des articles précédents, dès qu'il est soumis à l'inspection des actionnaires ou des sociétaires.

**Art. 1500-11.** Seront punis d'un emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 500 euros à 25 000 euros ou d'une de ces peines seulement, les dirigeants de sociétés, de droit ou de fait, qui de mauvaise foi :

- 1° auront fait des biens ou du crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement ;
- 2° auront fait des pouvoirs qu'ils possédaient ou des voix dont ils disposaient, en cette qualité, un usage qu'ils savaient contraire aux intérêts de la société à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement.

**Art. 1500-12.** (1) Sont punis d'une amende de 5 000 euros à 125 000 euros les gérants ou les administrateurs qui sciemment :

- 1° ne tiennent pas un registre des actions nominatives conformément aux dispositions de l'article 430-3 ;
- 2° n'ont pas désigné un dépositaire ou n'ont pas déposé les actions au porteur auprès de ce dépositaire conformément aux dispositions de l'article 430-6 ;
- 3° reconnaissent les droits afférents aux actions au porteur en violation des dispositions de l'article 430-6, paragraphe 5.

(2) Est puni d'une amende de 500 euros à 25 000 euros, le dépositaire, ou s'il s'agit d'une personne morale, les gérants ou les administrateurs du dépositaire qui sciemment contreviennent aux dispositions de l'article 430-6, paragraphes 3, 4 et 6.

**Art. 1500-13.** Les dispositions du livre I<sup>er</sup> du Code pénal, ainsi que les articles 130-1 à 132-1 du Code de procédure pénale, sur les circonstances atténuantes, sont rendues applicables aux infractions prévues par la présente loi.

**Art. 1500-14.** La preuve des imputations dirigées, à raison de faits relatifs à leur gestion ou à leur surveillance contre les gérants, administrateurs et commissaires des sociétés en commandite ou

par actions, des sociétés anonymes et des sociétés coopératives, sera admise, soit à l'égard de ces personnes, soit à l'égard de la société, par toutes les voies ordinaires, sauf la preuve contraire, par les mêmes voies, conformément à la loi modifiée du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias.

**Art. 1500-15.** Les peines prévues par les articles 1500-1 à 1500-14 sont applicables, selon leurs attributions respectives, aux membres du directoire et aux membres du conseil de surveillance des sociétés anonymes régies par les dispositions des articles 442-1 à 442-19.

### **Titre XVI - Dispositions additionnelles**

**Art. 1600-1.** Le titre III du livre 1<sup>er</sup> du Code de commerce, pour autant qu'il ne se trouve pas aboli en vertu de la loi du 16 avril 1879, est abrogé à partir du jour de la mise en vigueur de la présente loi.

**Art. 1600-2.** Sont applicables aux sociétés constituées sous l'empire de la législation antérieure les dispositions des articles 100-12, 430-3 à 430-6, 430-12, 443-2, 444-1, 450-1 à 450-5, 450-10, 461-1 à 461-8, 462-1, 462-3, 470-1 à l'exception du dernier alinéa, 470-2 et 1400-1. Cette énumération n'est pas limitative.

Les articles 470-3 à 470-20 inclusivement ne sont applicables aux obligations émises antérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi que pour autant qu'il s'agisse d'accorder aux porteurs de ces obligations des sûretés particulières et de prendre des dispositions qui en sont la conséquence.

L'article 470-21 n'est pas applicable aux obligations émises antérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi.

La prescription de cinq ans établie par l'article 1400-6 est applicable même aux faits passés sous l'empire de la loi antérieure et pour lesquels il faudrait encore plus de cinq ans pour que la prescription fût accomplie aux termes de cette loi.

**Art. 1600-3.** Les sociétés commerciales de même que les sociétés civiles, constituées dans les formes de l'une des cinq sociétés commerciales prévues à l'article 100-3, existantes avant la mise en vigueur de la présente loi, ne pourront être continuées au-delà du terme fixé pour leur durée qu'en supprimant toutes les clauses des statuts qui y seraient contraires et en se soumettant à toutes ses dispositions.

Elles ne pourront, avant l'expiration de ce terme, apporter des modifications à leurs statuts qu'en mettant les clauses sur lesquelles portent ces modifications, en accord avec les dispositions de la présente loi.

Si, dans cette hypothèse, il s'agit d'une société anonyme, celle-ci ne sera dispensée de l'autorisation gouvernementale qu'en procédant comme il est dit au premier alinéa.

Les sociétés anonymes, concessionnaires de chemins de fer ou d'autres travaux d'utilité publique, resteront soumises, en tous cas, aux mesures de contrôle ou de surveillance établies par leurs statuts actuels.

**Art. 1600-4.** Les sociétés, qui, après la mise en vigueur de la présente loi, auront régulièrement fonctionné pendant un an sans que la validité en ait été attaquée, ne peuvent plus être déclarées nulles du chef des articles 42 et 46 du Code de commerce de 1807.

**Art. 1600-5.** Les pouvoirs, bulletins de souscription et quittances, sous signature privée, prévus par la présente loi, sont dispensés du droit de timbre.

## **Titre XVII - Des comptes consolidés**

### **Chapitre I<sup>er</sup> - Conditions et modes d'établissement des comptes consolidés**

#### *Section 1<sup>re</sup> - Conditions d'établissement des comptes consolidés*

**Art. 1711-1.** (1) Toute société anonyme, toute société en commandite par actions, toute société par actions simplifiée, toute société à responsabilité limitée et toute société visée à l'article 77, alinéa 2, points 2° et 3° de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, doit établir des comptes consolidés et un rapport consolidé de gestion si :

- 1° elle a la majorité des droits de vote des actionnaires ou associés d'une entreprise, ou
- 2° elle a le droit de nommer ou de révoquer la majorité des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance d'une entreprise et est en même temps actionnaire ou associé de cette entreprise, ou
- 3° elle est actionnaire ou associé d'une entreprise et contrôle seule, en vertu d'un accord conclu avec d'autres actionnaires ou associés de cette entreprise, la majorité des droits de vote des actionnaires ou associés de celle-ci.

La société européenne (SE) ayant établi son siège statutaire au Grand-Duché de Luxembourg est soumise aux règles applicables aux sociétés anonymes.

(2) Pour les besoins du présent titre, la société détentrice des droits énoncés au paragraphe 1<sup>er</sup> est désignée par société mère. Les entreprises à l'égard desquelles les droits énoncés sont détenus sont désignées par entreprises filiales.

(3) Les sociétés d'assurance et de réassurance sont exclues du champ d'application du présent titre à l'exception du chapitre VI concernant le rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements, qui leur est applicable.

(4) Les établissements de crédit sont exclus du champ d'application du présent titre à l'exception du chapitre VI concernant le rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements ainsi que de l'article 1730-1 concernant la publication d'informations non financières, qui leur sont applicables.

**Art. 1711-2.** (1) Pour l'application de l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, les droits de vote de nomination ou de révocation de la société mère doivent être additionnés des droits de toute entreprise filiale ainsi que de ceux d'une personne agissant en son nom mais pour le compte de la société mère ou de toute autre entreprise filiale.

(2) Pour l'application de l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, les droits indiqués au paragraphe 1<sup>er</sup> du présent article doivent être réduits des droits :

- 1° afférents aux actions ou parts détenues pour le compte d'une personne autre que la société mère ou une entreprise filiale, ou
- 2° afférents aux actions ou parts détenues en garantie à condition que ces droits soient exercés conformément aux instructions reçues, ou que la détention de ces actions ou parts soit pour l'entreprise détentrice une opération courante de ses activités en matière de prêts, à condition que les droits de vote soient exercés dans l'intérêt du donneur de garantie.

(3) Pour l'application de l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 1° et 3°, la totalité des droits de vote des actionnaires ou des associés de l'entreprise filiale doit être diminuée des droits de vote afférents aux actions ou parts détenues par cette entreprise elle-même, par une entreprise filiale de celle-ci ou par une personne agissant en son nom mais pour le compte de ces entreprises.

**Art. 1711-3.** (1) La société mère et toutes ses entreprises filiales sont à consolider, sans préjudice de l'article 1711-8 quel que soit le lieu du siège de ces entreprises filiales.

(2) Pour l'application du paragraphe 1<sup>er</sup>, toute entreprise filiale d'une entreprise filiale est considérée comme celle de la société mère qui est à la tête de ces entreprises à consolider.

(3) Toute société mère visée à l'article 1711-1 qui détient principalement une ou plusieurs sociétés filiales à consolider qui sont des établissements de crédit ou des entreprises d'assurances peut se soumettre respectivement aux dispositions de la Partie III de la loi modifiée du 17 juin 1992 relative aux comptes annuels et comptes consolidés des établissements de crédit de droit luxembourgeois et aux obligations en matière de publicité des documents comptables des succursales d'établissements de crédit et d'établissements financiers de droit étranger aux fins de consolidation ou aux dispositions de la Partie III de la loi modifiée du 8 décembre 1994 relative - aux comptes annuels et comptes consolidés des entreprises d'assurance et de réassurance de droit luxembourgeois - aux obligations en matière d'établissement et de publicité des documents comptables des succursales d'entreprises d'assurances de droit étranger. La société mère qui lève cette option est dispensée d'établir des comptes consolidés conformément à l'article 1711-1.

**Art. 1711-4.** (1) Par dérogation à l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup> est exemptée de l'obligation d'établir des comptes consolidés et un rapport consolidé de gestion toute société mère lorsque, à la date de clôture de son bilan, l'ensemble des sociétés qui devraient être consolidées, ne dépasse pas, sur la base de leurs derniers comptes annuels, au moins deux des trois critères suivants :

- total du bilan : 20 millions d'euros
- montant net du chiffre d'affaires : 40 millions d'euros
- nombre des membres du personnel employé à plein temps et en moyenne au courant de l'exercice : 250.

(2) Les limites chiffrées des critères relatifs au total du bilan et au montant net du chiffre d'affaires peuvent être augmentées de 20 pour cent lorsqu'il n'est pas procédé à la compensation visée à l'article 1712-4, paragraphe 1<sup>er</sup>, ni à l'élimination visée à l'article 1712-11, paragraphe 1<sup>er</sup>, points 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup>.

(3) L'exemption ne s'applique pas aux sociétés lorsque l'une des sociétés à consolider est une société dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé d'un Etat membre de l'Union européenne au sens de l'article 1<sup>er</sup>, point 11<sup>o</sup>, de la loi modifiée du 13 juillet 2007 relative aux marchés d'instruments financiers.

(4) L'article 36 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises est applicable.

(5) Les montants sus-indiqués pourront être modifiés par règlement grand-ducal.

**Art. 1711-5.** (1) Par dérogation à l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, est exemptée de l'obligation d'établir des comptes consolidés et un rapport consolidé de gestion toute société mère qui est en même temps une entreprise filiale lorsque sa propre entreprise mère relève du droit d'un Etat membre de l'Union européenne dans les deux cas suivants :

- 1° l'entreprise mère est titulaire de toutes les parts ou actions de cette société exemptée. Les parts ou actions de cette société détenues par des membres de ses organes d'administration, de direction ou de surveillance en vertu d'une obligation légale ou statutaire ne sont pas prises en considération ;
- 2° l'entreprise mère détient 90 pour cent ou plus des parts ou actions de la société exemptée et les autres actionnaires ou associés de cette société ont approuvé l'exemption.

(2) L'exemption est subordonnée à la réunion de toutes les conditions suivantes :

- 1° la société exemptée ainsi que, sans préjudice de l'article 1711-8, toutes ses entreprises filiales sont consolidées dans les comptes d'un ensemble plus grand d'entreprises, dont l'entreprise mère relève du droit d'un Etat membre de l'Union européenne ;
- 2° a) les comptes consolidés visés au point 1°, ainsi que le rapport consolidé de gestion de l'ensemble plus grand d'entreprises sont établis par l'entreprise mère de cet ensemble, et contrôlés, selon le droit de l'Etat membre dont celle-ci relève ;  
b) les comptes consolidés visés au point 1° et le rapport consolidé de gestion visé à la lettre a), ainsi que le rapport de la personne ou des personnes chargées du contrôle de ces comptes, font l'objet de la part de la société exemptée d'une publicité effectuée selon les modalités de l'article 100-13 ;
- 3° l'annexe des comptes annuels de la société exemptée doit comporter :
  - a) le nom et le siège de l'entreprise mère qui établit les comptes consolidés visés au point 1°;
  - b) la mention de l'exemption de l'obligation d'établir des comptes consolidés et un rapport consolidé de gestion.

(3) L'exemption ne s'applique pas aux sociétés dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé d'un Etat membre de l'Union européenne au sens de l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers.

**Art. 1711-6.** Dans les cas autres que ceux prévus à l'article 1711-5, paragraphe 1<sup>er</sup>, est exemptée de l'obligation d'établir des comptes consolidés et un rapport consolidé de gestion toute société mère qui est en même temps une entreprise filiale dont la propre entreprise mère relève du droit d'un Etat membre de la l'Union européenne lorsque toutes les conditions énumérées à l'article 1711-5, paragraphe 2, sont remplies et que les actionnaires ou associés de la société exemptée, titulaires d'actions ou de parts du capital souscrit de cette société à raison d'au moins 10 pour cent, si la société exemptée est une société anonyme ou une société en commandite par actions, et d'au moins 20 pour cent si elle est une société à responsabilité limitée, n'ont pas demandé l'établissement de comptes consolidés au plus tard six mois avant la fin de l'exercice.

**Art. 1711-7.** Par dérogation à l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, est exemptée de l'obligation d'établir des comptes consolidés et un rapport consolidé de gestion toute société mère qui est en même temps une entreprise filiale lorsque sa propre entreprise mère ne relève pas du droit d'un Etat membre de l'Union européenne, si toutes les conditions suivantes sont remplies :

- 1° la société exemptée ainsi que, sans préjudice de l'article 1711-8, toutes ses entreprises filiales sont consolidées dans les comptes d'un ensemble plus grand d'entreprises ;
- 2° les comptes consolidés visés au point 1° et, le cas échéant, le rapport consolidé de gestion sont établis en conformité avec les dispositions du présent titre ou de façon équivalente ;
- 3° les comptes consolidés visés au point 1° ont été contrôlés par une ou plusieurs personnes habilitées au contrôle des comptes en vertu du droit national dont relève l'entreprise qui a établi ces comptes.

L'article 1711-5, paragraphe, 2, point 2°, lettre b) et point 3°, et paragraphe 3 ainsi que l'article 1711-6 sont applicables.

**Art. 1711-8.** (1) Une entreprise peut être laissée en dehors de la consolidation lorsqu'elle ne présente qu'un intérêt non significatif au regard de l'objectif visé à l'article 1712-1, paragraphe 3.

(2) Lorsque plusieurs entreprises répondent au critère prévu au paragraphe 1<sup>er</sup>, celles-ci doivent cependant être incluses dans la consolidation dans la mesure où ces entreprises présentent un intérêt significatif au regard de l'objectif visé à l'article 1712-1, paragraphe 3.

(3) En outre, une entreprise peut être laissée en dehors de la consolidation lorsque :

- 1° des restrictions sévères et durables entament substantiellement l'exercice par la société mère de ses droits visant le patrimoine ou la gestion de cette entreprise ;
- 2° les informations nécessaires pour établir les comptes consolidés conformément à la présente loi ne peuvent être obtenues sans frais disproportionnés ou sans délai injustifié ;
- 3° les actions ou parts de cette entreprise sont détenues exclusivement en vue de leur cession ultérieure.

**Art. 1711-9.** Sans préjudice de l'article 51, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre b), de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et de l'article 1711-4 du présent titre, toute entreprise mère, y compris une entité d'intérêt public au sens du chapitre VI, est exemptée de l'obligation imposée à l'article 1711-1 si :

- 1° elle n'a que des entreprises filiales, qui présentent un intérêt non significatif, tant sur le plan individuel que collectif, ou
- 2° toutes ses entreprises filiales peuvent être exclues de la consolidation en vertu de l'article 1711-8.

### *Section 2 - Modes d'établissement des comptes consolidés*

**Art. 1712-1.** (1) Les comptes consolidés comprennent le bilan consolidé, le compte de profits et pertes consolidé, ainsi que l'annexe.

Ces documents forment un tout.

Toute société visée à l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, a la faculté d'incorporer d'autres états financiers dans les comptes consolidés en sus des documents prévus au premier alinéa.

(2) Les comptes consolidés doivent être établis avec clarté et en conformité avec les dispositions de la présente loi.

(3) Les comptes consolidés doivent donner une image fidèle du patrimoine, de la situation financière ainsi que des résultats de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation.

(4) Lorsque l'application du présent titre ne suffit pas pour donner l'image fidèle visée au paragraphe 3, des informations complémentaires doivent être fournies.

(5) Si, dans des cas exceptionnels, l'application d'une disposition des articles 1712-2 à 1712-20 et de l'article 1790-1 se révèle contraire à l'obligation prévue au paragraphe 3, il y a lieu de déroger à la disposition en cause afin qu'une image fidèle au sens du paragraphe 3 soit donnée.

Une telle dérogation doit être mentionnée dans l'annexe et dûment motivée, avec indication de son influence sur le patrimoine, la situation financière et les résultats.

(6) Lorsqu'une disposition du présent titre se réfère au terme « significatif », ce terme se définit comme le statut d'une information dont on peut raisonnablement penser que l'omission ou l'inexactitude risque d'influencer les décisions que prennent les utilisateurs sur la base des comptes consolidés du groupe. L'importance significative de chaque élément est évaluée dans le contexte d'autres éléments similaires.

**Art. 1712-2.** (1) Pour la structure des comptes consolidés, les articles 28 à 34, 37 à 46 et 48 à 50 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises sont applicables, sans préjudice des dispositions du présent titre et compte tenu des aménagements indispensables résultant des caractéristiques propres aux comptes consolidés par rapport aux comptes annuels.

(2) Les stocks peuvent faire l'objet d'un regroupement dans les comptes consolidés, si une indication détaillée suivant le schéma prévu à l'article 34 de la loi précitée du 19 décembre 2002 n'est réalisable qu'au prix de frais disproportionnés.

(3) Peuvent également être appliqués pour les besoins des paragraphes 1<sup>er</sup> et 2, les schémas de bilan auxquels il est fait référence aux articles 10 et 11 et les schémas de compte de profits et pertes auxquels il est fait référence à l'article 13, paragraphes 1<sup>er</sup> et 2 de la directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises. Par ailleurs, les sociétés sont également autorisées à appliquer les dispositions de l'article 9, paragraphes 2 et 3, de la directive 2013/34/UE précitée concernant la subdivision, la structure, la nomenclature et la terminologie des postes du bilan consolidé et du compte de profits et pertes consolidé.

**Art. 1712-3.** Les éléments d'actif et de passif des entreprises comprises dans la consolidation sont repris intégralement au bilan consolidé.

**Art. 1712-4.** (1) Les valeurs comptables des actions ou parts dans le capital des entreprises comprises dans la consolidation sont compensées par la fraction des capitaux propres des entreprises comprises dans la consolidation qu'elles représentent :

1° cette compensation se fait sur la base des valeurs comptables existant à la date à laquelle cette entreprise est incluse pour la première fois dans la consolidation.

Les différences résultant de la compensation sont imputées, dans la mesure du possible, directement aux postes du bilan consolidé qui ont une valeur supérieure ou inférieure à leur valeur comptable ;

2° cette compensation peut aussi s'effectuer sur la base de la valeur des éléments identifiables d'actif et de passif à la date d'acquisition des actions ou parts ou, lorsque l'acquisition a eu lieu en plusieurs fois, à la date à laquelle l'entreprise est devenue une entreprise filiale ;

3° la différence qui subsiste après application du point 1° ou celle qui résulte de l'application du point 2° est inscrite au bilan consolidé sous un poste particulier à intitulé correspondant. Ce poste, les méthodes appliquées et, si elles sont importantes, les modifications par rapport à l'exercice précédent doivent être commentées dans l'annexe. Les différences positive et négative peuvent être compensées sous condition que la ventilation de ces différences figure dans l'annexe.

(2) Toutefois, le paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas aux actions ou parts dans le capital de la société mère détenues soit par elle-même soit par une autre entreprise comprise dans la consolidation. Ces actions ou parts sont considérées dans les comptes consolidés comme des actions ou parts propres conformément au titre II, chapitre II de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

**Art. 1712-5.** (1) Les entreprises peuvent compenser les valeurs comptables des actions ou parts détenues dans le capital d'une entreprise comprise dans la consolidation uniquement par la fraction du capital correspondante, à condition que les entreprises regroupées soient en dernier ressort contrôlées par la même partie tant avant qu'après le regroupement d'entreprises et que ce contrôle ne soit pas transitoire.

(2) Toute différence résultant de l'application du paragraphe 1<sup>er</sup> est ajoutée aux réserves consolidées ou déduite de celles-ci, selon le cas.

(3) L'application de la méthode décrite au paragraphe 1<sup>er</sup>, les mouvements qui en résultent pour les réserves, ainsi que le nom et le siège des entreprises concernées sont mentionnés dans l'annexe aux comptes consolidés.

**Art. 1712-6.** Les montants attribuables aux actions ou parts détenues dans les entreprises filiales consolidées, par des personnes étrangères aux entreprises comprises dans la consolidation sont inscrits au bilan consolidé sous un poste distinct, intitulé : « Intérêts minoritaires ».

**Art. 1712-7.** Les produits et charges des entreprises comprises dans la consolidation sont repris intégralement au compte de profits et pertes consolidé.

**Art. 1712-8.** Les montants attribuables aux actions ou parts détenues, dans le résultat des entreprises filiales consolidées, par des personnes étrangères aux entreprises comprises dans la consolidation sont inscrits au compte de profits et pertes consolidé sous un poste distinct, intitulé « Intérêts minoritaires ».

**Art. 1712-9.** L'établissement des comptes consolidés se fait selon les principes prévus aux articles 1712-10 à 1712-13.

**Art. 1712-10.** (1) Les modalités de consolidation ne peuvent être modifiées d'un exercice à l'autre.

(2) Des dérogations au paragraphe 1<sup>er</sup> sont admises dans des cas exceptionnels. Lorsqu'il est fait usage de ces dérogations, celles-ci doivent être signalées dans l'annexe et dûment motivées, avec indication de leur influence sur le patrimoine, la situation financière et les résultats de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation.

**Art. 1712-11.** (1) Les comptes consolidés font apparaître le patrimoine, la situation financière et les résultats des entreprises comprises dans la consolidation comme s'il s'agissait d'une seule entreprise. Notamment :

- 1° les dettes et créances entre des entreprises comprises dans la consolidation sont éliminées des comptes consolidés ;
- 2° les produits et charges afférents aux opérations effectuées entre des entreprises comprises dans la consolidation sont éliminés des comptes consolidés ;

3° les profits et les pertes qui résultent d'opérations effectuées entre des entreprises comprises dans la consolidation et qui sont inclus dans la valeur comptable de l'actif sont éliminés des comptes consolidés.

Ces éliminations peuvent être faites proportionnellement à la fraction du capital détenu par la société mère dans chacune des entreprises filiales comprises dans la consolidation.

(2) Il peut être dérogé au paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, lorsque l'opération est conclue conformément aux conditions normales du marché et que l'élimination des profits ou des pertes risque d'entraîner des frais disproportionnés. Les dérogations doivent être signalées et, lorsqu'elles ont une influence significative sur le patrimoine, la situation financière et les résultats de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation, ce fait doit être mentionné dans l'annexe des comptes consolidés.

(3) Des dérogations au paragraphe 1<sup>er</sup>, points 1°, 2° et 3°, sont admises lorsque les montants concernés ne présentent qu'un intérêt non significatif au regard de l'objectif visé à l'article 1712-1, paragraphe 3.

**Art. 1712-12.** (1) Les comptes consolidés sont établis à la même date que les comptes annuels de la société mère.

(2) Toutefois, les comptes consolidés peuvent être établis à une autre date, pour tenir compte de la date de clôture du bilan des entreprises les plus nombreuses ou les plus importantes comprises dans la consolidation. Lorsqu'il est fait usage de cette dérogation, celle-ci est signalée dans l'annexe des comptes consolidés et dûment motivée. En outre, il y a lieu de tenir compte ou de faire mention des événements importants concernant le patrimoine, la situation financière ou les résultats d'une entreprise comprise dans la consolidation survenus entre la date de clôture du bilan de cette entreprise et la date de clôture des comptes consolidés.

(3) Si la date de clôture du bilan d'une entreprise comprise dans la consolidation est antérieure ou postérieure de plus de trois mois à la date de clôture des comptes consolidés, cette entreprise est consolidée sur la base de comptes intérimaires établis à la date de clôture des comptes consolidés.

**Art. 1712-13.** Si la composition de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation a subi au cours de l'exercice une modification notable, les comptes consolidés comportent des renseignements qui rendent significative la comparaison des comptes consolidés successifs.

Lorsque la modification est importante, il peut être satisfait à cette obligation par l'établissement d'un bilan d'ouverture adapté et d'un compte de profits et pertes adapté.

**Art. 1712-14.** (1) Les éléments d'actif et de passif compris dans la consolidation sont évalués selon des méthodes uniformes et en conformité avec les sections 7 et 7*bis* du titre II, chapitre II de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

(2) La société qui établit les comptes consolidés doit appliquer les mêmes méthodes d'évaluation que celles appliquées à ses propres comptes annuels. Toutefois, d'autres méthodes d'évaluation conformes aux articles ci-avant indiqués peuvent être appliquées aux comptes consolidés.

Lorsqu'il est fait usage de ces dérogations, celles-ci sont signalées dans l'annexe des comptes consolidés et dûment motivées.

(3) Lorsque des éléments d'actif et de passif compris dans les comptes consolidés ont été évalués par des entreprises comprises dans la consolidation sur des bases différentes de celles retenues aux fins de la consolidation, ces éléments sont évalués à nouveau conformément aux modes retenus pour la consolidation. Des dérogations à cette obligation sont admises dans des cas exceptionnels. Toute dérogation de ce type est signalée dans l'annexe aux comptes consolidés et motivée.

(4) Il est tenu compte au bilan et au compte de profits et pertes consolidés de la différence apparaissant lors de la consolidation entre la charge fiscale imputable à l'exercice et aux exercices antérieurs et la charge fiscale déjà payée ou à payer au titre de ces exercices, dans la mesure où il est probable qu'il en résultera pour une des entreprises consolidées une charge effective dans un avenir prévisible.

(5) Lorsque des éléments d'actif compris dans les comptes consolidés ont fait l'objet de corrections de valeur pour la seule application de la législation fiscale, ces éléments ne peuvent figurer dans les comptes consolidés qu'après élimination de ces corrections.

**Art. 1712-15.** Le poste particulier visé à l'article 1712-4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, s'il correspond à une différence positive de consolidation, est traité selon les règles établies par l'article 59, paragraphes 1<sup>er</sup> et 2 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

**Art. 1712-16.** Le montant figurant au poste particulier visé à l'article 1712-4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, s'il correspond à une différence négative de consolidation, ne peut être porté au compte de profits et pertes consolidé que :

- 1° lorsque cette différence correspond à la prévision, à la date d'acquisition, d'une évolution défavorable des résultats futurs de l'entreprise concernée ou à la prévision de charges qu'elle occasionnera et dans la mesure où cette prévision se réalise, ou
- 2° dans la mesure où cette différence correspond à une plus-value réalisée.

**Art. 1712-17.** (1) Lorsqu'une entreprise comprise dans la consolidation dirige, conjointement avec une ou plusieurs entreprises non comprises dans la consolidation, une autre entreprise, cette entreprise peut être incluse dans les comptes consolidés au prorata des droits détenus dans son capital par l'entreprise comprise dans la consolidation.

(2) Les articles 1711-8 à 1712-16 s'appliquent mutatis mutandis à la consolidation proportionnelle visée au paragraphe 1<sup>er</sup>.

(3) En cas d'application du présent article, l'article 1712-18 ne s'applique pas lorsque l'entreprise faisant l'objet d'une consolidation proportionnelle est une entreprise associée au sens de l'article 1712-18.

**Art. 1712-18.** (1) Lorsqu'une entreprise comprise dans la consolidation exerce une influence notable sur la gestion et la politique financière d'une entreprise non comprise dans la consolidation (entreprise associée), dans laquelle elle détient une participation au sens de l'article 41 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, cette participation est inscrite au bilan consolidé sous un poste particulier à intitulé correspondant.

Il est présumé qu'une entreprise exerce une influence notable sur une autre entreprise lorsqu'elle a 20 pour cent ou plus des droits de vote des actionnaires ou associés de cette entreprise. L'article 1711-2 est applicable.

(2) Lors de la première application du présent article à une participation visée au paragraphe 1<sup>er</sup> celle-ci est inscrite au bilan consolidé :

- 1° soit à sa valeur comptable évaluée conformément aux règles d'évaluation prévues par le titre II, chapitre II de la loi précitée du 19 décembre 2002. La différence entre cette valeur et le montant correspondant à la fraction des capitaux propres représentée par cette participation

est mentionnée séparément dans le bilan consolidé ou dans l'annexe. Cette différence est calculée à la date à laquelle la méthode est appliquée pour la première fois ;

2° soit pour le montant correspondant à la fraction des capitaux propres de l'entreprise associée représentée par cette participation. La différence entre ce montant et la valeur comptable évaluée conformément aux règles d'évaluation prévues par le titre II, du chapitre II de la loi précitée du 19 décembre 2002 est mentionnée séparément dans le bilan consolidé ou dans l'annexe. Cette différence est calculée à la date à laquelle la méthode est appliquée pour la première fois ;

3° le bilan consolidé ou l'annexe doit indiquer lequel des points 1° ou 2°, a été utilisé ;

4° pour l'application des points 1° ou 2°, le calcul de la différence peut s'effectuer à la date d'acquisition des actions ou parts ou, lorsque l'acquisition a eu lieu en plusieurs fois, à la date à laquelle l'entreprise est devenue une entreprise associée.

(3) Lorsque des éléments d'actif ou de passif de l'entreprise associée ont été évalués selon des méthodes non uniformes avec celles retenues pour la consolidation conformément à l'article 1712-14, paragraphe 2, ces éléments peuvent, pour le calcul de la différence visée au paragraphe 2, points 1° ou 2°, du présent article, être évalués à nouveau conformément aux méthodes retenues pour la consolidation. Lorsqu'il n'a pas été procédé à cette nouvelle évaluation, mention doit en être faite à l'annexe.

(4) La valeur comptable visée au paragraphe 2, point 1°, ou le montant correspondant à la fraction des capitaux propres de l'entreprise associée visée au paragraphe 2, point 2°, est accru ou réduit du montant de la variation intervenue au cours de l'exercice, de la fraction des capitaux propres de l'entreprise associée représentée par cette participation ; il est réduit du montant des dividendes correspondant à la participation.

(5) Dans la mesure où une différence positive mentionnée au paragraphe 2, points 1° ou 2°, n'est pas rattachable à une catégorie d'éléments d'actif ou de passif, elle est traitée conformément à l'article 1712-15.

(6) La fraction du résultat de l'entreprise associée attribuable à ces participations est inscrite au compte de profits et pertes consolidé sous un poste distinct à intitulé correspondant.

(7) Les éliminations visées à l'article 1712-11, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 3°, sont effectuées dans la mesure où les éléments en sont connus ou accessibles. L'article 1712-11, paragraphes 2 et 3, s'applique.

(8) Lorsqu'une entreprise associée établit des comptes consolidés, les dispositions des paragraphes précédents sont applicables aux capitaux propres inscrits dans ces comptes consolidés.

(9) Il peut être renoncé à l'application du présent article lorsque les participations dans le capital de l'entreprise associée ne présentent qu'un intérêt non significatif au regard de l'objectif visé à l'article 1712-1, paragraphe 3.

**Art. 1712-19.** Outre les mentions prescrites par d'autres dispositions du présent titre, l'annexe comporte les informations suivantes présentées dans l'ordre selon lequel les postes auxquels elles se rapportent sont présentés dans le bilan consolidé et dans le compte de profits et pertes consolidé :

- 1° les méthodes comptables et les modes d'évaluation ;
- 2°
  - a) le nom et le siège des entreprises comprises dans la consolidation ; la fraction du capital détenue dans les entreprises comprises dans la consolidation autres que la société mère, par les entreprises comprises dans la consolidation ou par une personne agissant en son nom mais pour le compte de ces entreprises ; celle des conditions visées à l'article 1711-1 et après l'application de l'article 1711-2 sur la base de laquelle la consolidation a été effectuée. Toutefois, cette dernière mention n'est pas nécessaire lorsque la consolidation a été effectuée sur la base de l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 1°, et que la fraction de capital et la proportion des droits de vote détenus coïncident ;
  - b) les mêmes indications doivent être données sur les entreprises laissées en dehors de la consolidation au titre de l'article 1711-8 ainsi que la motivation de l'exclusion des entreprises visées à l'article 1711-8 ;
  - c) en cas d'utilisation de l'article 1711-9, l'annexe des comptes annuels de la société exemptée doit inclure les indications prévues par l'article 1712-19, point 2°, lettre b) ;
- 3°
  - a) le nom et le siège des entreprises associées à une entreprise comprise dans la consolidation au sens de l'article 1712-18, paragraphe 1<sup>er</sup>, avec indication de la fraction de

leur capital détenue par des entreprises comprises dans la consolidation ou par une personne agissant en son nom mais pour le compte de ces entreprises ;

b) les mêmes indications doivent être données sur les entreprises associées visées à l'article 1712-18, paragraphe 9, ainsi que la motivation de l'application de cette disposition ;

- 4° le nom et le siège des entreprises qui ont fait l'objet d'une consolidation proportionnelle en vertu de l'article 1712-17, les éléments desquels résulte la direction conjointe, ainsi que la fraction de leur capital détenue par les entreprises comprises dans la consolidation ou par une personne agissant en son nom mais pour le compte de ces entreprises ;
- 5° le nom et le siège des entreprises autres que celles visées aux points 2°, 3° et 4°, dans lesquelles les entreprises comprises dans la consolidation détiennent, soit elles-mêmes, soit par une personne agissant en son nom mais pour le compte de ces entreprises, au moins 20 pour cent du capital, avec indication de la fraction du capital détenue ainsi que du montant des capitaux propres et de celui du résultat du dernier exercice de l'entreprise concernée pour lequel des comptes ont été arrêtés. Ces informations peuvent être omises lorsqu'elles ne sont que d'un intérêt négligeable au regard de l'objectif visé à l'article 1712-1, paragraphe 3. L'indication des capitaux propres et du résultat peut également être omise lorsque l'entreprise concernée ne publie pas son bilan ;
- 6° le montant global des dettes figurant au bilan consolidé dont la durée résiduelle est supérieure à cinq ans ainsi que le montant global des dettes figurant au bilan consolidé, couvertes par des sûretés réelles données par des entreprises comprises dans la consolidation, avec indication de leur nature et de leur forme ;
- 7° le montant global des engagements financiers qui ne figurent pas au bilan consolidé, dans la mesure où son indication est utile à l'appréciation de la situation financière de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation. Les engagements en matière de pensions, ainsi que les engagements à l'égard d'entreprises liées non comprises dans la consolidation doivent apparaître de façon distincte ;
- 8° la nature et l'objectif commercial des opérations non inscrites au bilan, ainsi que l'impact financier de ces opérations, à condition que les risques ou les avantages découlant de ces opérations soient significatifs et dans la mesure où la divulgation de ces risques ou avantages

est nécessaire pour l'appréciation de la situation financière des sociétés incluses dans le périmètre de consolidation ;

- 9° les transactions conclues avec des parties liées, y compris le montant de ces transactions, la nature de la relation avec la partie liée ainsi que toute autre information sur les transactions nécessaire à l'appréciation de la situation financière des entreprises comprises dans la consolidation. Les informations sur les différentes transactions peuvent être agrégées en fonction de leur nature sauf lorsque des informations distinctes sont nécessaires pour comprendre les effets des transactions avec des parties liées sur la situation financière des entreprises comprises dans la consolidation ;

par dérogation à l'alinéa qui précède, il est possible de ne présenter en annexe que les seules transactions avec des parties liées qui n'ont pas été conclues aux conditions normales du marché ;

les opérations entre parties liées comprises dans une consolidation qui sont éliminées en consolidation ne sont pas mentionnées ;

le terme « partie liée » a le même sens que dans les normes comptables internationales adoptées conformément au règlement (CE) n° 1606/2002 du Parlement européen et du Conseil du 19 juillet 2002 sur l'application des normes comptables internationales ;

- 10° la ventilation du montant net du chiffre d'affaires consolidé défini conformément à l'article 48 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises par catégorie d'activité ainsi que par marché géographique, dans la mesure où, du point de vue de l'organisation de la vente des produits et de la prestation des services correspondant aux activités ordinaires de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation, ces catégories et marchés diffèrent entre eux de façon considérable ;

- 11° a) le nombre des membres du personnel employé en moyenne au cours de l'exercice par les entreprises comprises dans la consolidation, ventilé par catégories, ainsi que, s'ils ne sont pas mentionnés séparément dans le compte de profits et pertes consolidé, les frais de personnel se rapportant à l'exercice ;

b) le nombre des membres du personnel employé en moyenne au cours de l'exercice par les entreprises auxquelles il est fait application de l'article 1712-17 est mentionné séparément ;

- 12° a) la différence entre la charge fiscale imputée aux comptes de profits et pertes consolidés de l'exercice et des exercices antérieurs et la charge fiscale déjà payée ou à payer au titre de ces exercices, dans la mesure où cette différence est d'un intérêt certain au regard de la charge fiscale future. Ce montant peut également figurer de façon cumulée dans le bilan sous un poste particulier à intitulé correspondant ;
- b) en cas d'utilisation de la méthode de l'évaluation à la juste valeur conformément à la section 7bis du titre II, chapitre II de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, les passifs d'impôts différés doivent, le cas échéant, figurer de façon cumulée dans le bilan ;
- c) les soldes d'impôt différé à la fin de l'exercice, et les modifications de ces soldes durant l'exercice ;
- 13° le montant des rémunérations allouées au titre de l'exercice aux membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance de la société mère en raison de leurs fonctions dans la société mère et dans ses entreprises filiales, ainsi que le montant des engagements nés ou contractés dans les mêmes conditions en matière de pension ou de retraite à l'égard des anciens membres des organes précités. Ces indications doivent être données de façon globale pour chaque catégorie ;
- 14° le montant des avances et des crédits accordés aux membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance de la société mère par celle-ci ou par une entreprise filiale, avec indication du taux d'intérêt, des conditions essentielles et des montants éventuellement remboursés, ainsi que les engagements pris pour leur compte au titre d'une garantie quelconque. Ces informations doivent être données de façon globale pour chaque catégorie ;
- 15° séparément, le total des honoraires perçus pendant l'exercice par le réviseur d'entreprises agréé, le cabinet de révision agréé ou le cabinet d'audit pour le contrôle légal des comptes consolidés, le total des honoraires perçus pour les autres services d'assurance, le total des honoraires perçus pour les services de conseil fiscal et le total des honoraires perçus pour tout service autre que d'audit ;
- 16° en cas d'utilisation de la méthode de l'évaluation à la juste valeur pour les instruments financiers conformément à la section 7bis du titre, chapitre II de la loi modifiée du 19

décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises :

- a) les principales hypothèses sous-tendant les modèles et techniques d'évaluation utilisés, dans les cas où la juste valeur a été déterminée conformément à l'article 64*ter*, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre b), de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;
- b) par catégorie d'instruments financiers, la juste valeur, les variations de valeur inscrites directement dans le compte de profits et pertes ainsi que, conformément à l'article 64*quater* de ladite loi, les variations portées dans la réserve de juste valeur ;
- c) pour chaque catégorie d'instruments financiers dérivés, des indications sur le volume et la nature des instruments, et notamment les principales modalités et conditions susceptibles d'influer sur le montant, le calendrier et le caractère certain des flux de trésorerie futurs, et
- d) un tableau indiquant les mouvements enregistrés dans la réserve de juste valeur au cours de l'exercice financier ;

17° en cas de non-utilisation de la méthode de l'évaluation à la juste valeur pour les instruments financiers conformément à la section 7*bis* du titre II, chapitre II de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises :

- a) pour chaque catégorie d'instruments dérivés :
  - i) la juste valeur des instruments, si cette valeur peut être déterminée grâce à l'une des méthodes prescrites à l'article 64*ter*, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;
  - ii) les indications sur le volume et la nature des instruments, et
- b) pour les immobilisations financières visées à l'article 64*bis* de la loi précitée du 19 décembre 2002 comptabilisées pour un montant supérieur à leur juste valeur et sans qu'il ait été fait usage de la possibilité d'en ajuster la valeur conformément à l'article 55, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre c), aa), de la loi précitée du 19 décembre 2002 :
  - i) la valeur comptable et la juste valeur des actifs en question, pris isolément ou regroupés de manière adéquate ;

ii) les raisons pour lesquelles la valeur comptable n'a pas été réduite, et notamment la nature des éléments qui permettent de penser que la valeur comptable sera récupérée ;

18° en cas d'utilisation de la méthode de la juste valeur pour l'évaluation de certaines catégories d'actifs autres que les instruments financiers conformément à la section 7*bis* du titre II, chapitre II de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises :

- a) les principales hypothèses sous-tendant les modèles et techniques d'évaluation utilisés dans les cas où la juste valeur n'a pas été déterminée par référence à une valeur de marché ;
- b) pour chaque catégorie d'actifs autre que les instruments financiers, la juste valeur à la date de clôture du bilan et les variations de valeur intervenues au cours de l'exercice ;
- c) pour chaque catégorie d'actifs autres que les instruments financiers, des indications sur les principales modalités et conditions susceptibles d'influer sur le montant et le caractère certain des flux de trésorerie futurs ;

19° la nature et l'impact financier des événements significatifs postérieurs à la date de clôture du bilan consolidé qui ne sont pas pris en compte dans le compte de profits et pertes consolidé ou dans le bilan consolidé.

**Art. 1712-20.** Il est permis que les indications prescrites à l'article 1712-19, points 2°, 3°, 4° et 5° :

- 1° prennent la forme d'un relevé déposé conformément à l'article 100-13 ; il doit en être fait mention dans l'annexe ;
- 2° soient omises lorsqu'elles sont de nature à porter gravement préjudice à une des entreprises concernées par ces dispositions. L'omission de ces indications doit être mentionnée dans l'annexe.

## **Chapitre II - Rapport consolidé de gestion**

**Art. 1720-1.** (1) Le rapport consolidé de gestion contient au moins un exposé fidèle sur l'évolution des affaires, les résultats et la situation de l'ensemble des sociétés comprises dans la consolidation, ainsi qu'une description des principaux risques et incertitudes auxquelles elles sont confrontées. Cet

exposé consiste en une analyse équilibrée et exhaustive de l'évolution des affaires, des résultats et de la situation de l'ensemble des sociétés comprises dans la consolidation, en rapport avec le volume et la complexité de ces affaires. Dans la mesure nécessaire à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats ou de la situation des sociétés, l'analyse comporte des indicateurs clés de performance de nature tant financière que, le cas échéant, non financière ayant trait à l'activité spécifique des sociétés, notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel.

En donnant son analyse, le rapport consolidé de gestion contient, le cas échéant, des renvois aux montants indiqués dans les comptes consolidés et des explications supplémentaires y afférentes.

(2) En ce qui concerne ces entreprises, le rapport comporte également des indications sur :

- 1° l'évolution prévisible de l'ensemble de ces entreprises ;
- 2° les activités de l'ensemble de ces entreprises en matière de recherche et de développement ;
- 3° le nombre et la valeur nominale ou, à défaut de valeur nominale, le pair comptable, de l'ensemble des actions ou parts de la société mère détenues par cette société elle-même, par des entreprises filiales ou par une personne agissant en son nom mais pour le compte de ces entreprises. Ces indications peuvent être faites dans l'annexe ;
- 4° en ce qui concerne l'utilisation des instruments financiers par ces entreprises et lorsque cela est pertinent pour l'évaluation de leur actif, de leur passif, de leur situation financière et de leurs pertes ou profits :
  - a) les objectifs et la politique de ces entreprises en matière de gestion des risques financiers y compris leur politique concernant la couverture de chaque catégorie principale de transactions prévues pour lesquelles il est fait usage de la comptabilité de couverture, et
  - b) l'exposition de ces entreprises au risque de prix, au risque de crédit, au risque de liquidité et au risque de trésorerie ;
- 5° une description des principales caractéristiques des systèmes de contrôle interne et de gestion des risques du groupe en relation avec le processus d'établissement des comptes consolidés, au cas où une société a des titres émis à la négociation sur un marché réglementé au sens de l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers. Au cas où le rapport consolidé de gestion et le rapport de gestion sont présentés sous la forme

d'un rapport unique, ces informations doivent figurer dans la section dudit rapport contenant la déclaration sur le gouvernement d'entreprise prévue à l'article 68*bis* de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises.

Lorsque les informations requises par l'article 68*bis* de la loi précitée du 19 décembre 2002 figurent dans un rapport distinct publié avec le rapport de gestion selon les modalités prévues à l'article 68 de la loi précitée du 19 décembre 2002, les informations visées au présent point font également partie du rapport distinct.

(3) Lorsqu'un rapport consolidé de gestion est exigé en sus du rapport de gestion, les deux rapports peuvent être présentés sous la forme d'un rapport unique. Il peut être approprié, dans l'élaboration de ce rapport unique, de mettre l'accent sur les aspects revêtant de l'importance pour l'ensemble des sociétés comprises dans la consolidation.

### **Chapitre III - Déclaration non financière consolidée**

**Art. 1730-1.** (1) Le présent article vise les sociétés mères au sens de l'article 1711-1, paragraphe 2, qui remplissent l'ensemble des conditions suivantes :

- 1° être une entité d'intérêt public au sens de l'article 2, point 1), de la directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, et
- 2° dépasser, conjointement avec ses entreprises filiales au sens de l'article 1711-1, paragraphe 2, à la date de clôture de son bilan, sur une base consolidée, et pendant deux exercices consécutifs, les limites chiffrées d'au moins deux des trois critères visés à l'article 1711-4, et
- 3° dépasser, conjointement avec ses entreprises filiales au sens de l'article 1711-1, paragraphe 2, à la date de clôture de son bilan, sur une base consolidée, le critère du nombre moyen de 500 salariés sur l'exercice.

Pour les besoins de la déclaration non financière, l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation au sens de l'article 1712-1 est désigné par groupe.

(2) Les sociétés mères visées au paragraphe 1<sup>er</sup> incluent dans le rapport consolidé de gestion une déclaration non financière consolidée comprenant des informations, dans la mesure nécessaire à la

compréhension de l'évolution des affaires, des performances, de la situation du groupe et des incidences de son activité, relatives au moins aux questions environnementales, aux questions sociales et de personnel, de respect des droits de l'homme et de lutte contre la corruption, y compris :

- 1° une brève description du modèle commercial du groupe ;
- 2° une description des politiques appliquées par le groupe en ce qui concerne ces questions, y compris pour les procédures de diligence raisonnable mises en œuvre ;
- 3° les résultats de ces politiques ;
- 4° les principaux risques liés à ces questions en rapport avec les activités du groupe, y compris, lorsque cela s'avère pertinent et proportionné, les relations d'affaires, les produits ou les services du groupe, qui sont susceptibles d'entraîner des incidences négatives dans ces domaines, et la manière dont le groupe gère ces risques ;
- 5° les indicateurs clés de performance de nature non financière concernant les activités en question.

Lorsque le groupe n'applique pas de politique concernant l'une ou plusieurs de ces questions, la déclaration non financière consolidée comprend une explication claire et motivée des raisons le justifiant.

La déclaration non financière consolidée visée au premier alinéa contient également, le cas échéant, des renvois aux montants indiqués dans les comptes consolidés et des explications supplémentaires y afférentes.

L'omission d'informations portant sur des évolutions imminentes ou des affaires en cours de négociation est autorisée dans des cas exceptionnels où, de l'avis dûment motivé des membres des organes d'administration, de gestion et de surveillance, agissant dans le cadre des compétences qui leur sont dévolues par la loi et au titre de leur obligation collective quant à cet avis, la communication de ces informations nuirait gravement à la position commerciale du groupe, à condition que cette omission ne fasse pas obstacle à une compréhension juste et équilibrée de l'évolution des affaires, des performances, de la situation du groupe et des incidences de son activité.

Pour la publication des informations visées au premier alinéa, la société mère peut s'appuyer sur des cadres nationaux, de l'Union européenne ou internationaux. La société mère indique les cadres sur lesquels elle s'est appuyée.

(3) Une société mère qui s'acquitte de l'obligation énoncée au paragraphe 2 est réputée avoir satisfait à l'obligation relative à l'analyse des informations non financières figurant à l'article 68, paragraphe 1<sup>er</sup>, lettre b) de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises. Il en va de même de l'obligation relative à l'analyse des informations non financières figurant à l'article 1720-1, paragraphe 1<sup>er</sup>.

(4) Une société mère qui est également une filiale est exemptée de l'obligation énoncée au paragraphe 2 si cette société mère exemptée et ses filiales sont comprises dans le rapport consolidé de gestion ou le rapport distinct d'une autre entreprise, établi conformément aux articles 29 et 29*bis* de la directive 2013/34/UE précitée.

(5) Lorsqu'une société mère établit, en s'appuyant ou non sur des cadres nationaux, de l'Union européenne ou internationaux, un rapport distinct qui porte sur le même exercice et sur l'ensemble du groupe, et qui couvre les informations requises pour la déclaration non financière consolidée prévues au paragraphe 2, cette société mère est exemptée de l'obligation d'établir la déclaration non financière consolidée prévue au paragraphe 2 pour autant que ce rapport distinct :

- 1° soit publié en même temps que le rapport consolidé de gestion, conformément à l'article 1770-1, ou
- 2° soit mis à la disposition du public dans un délai raisonnable, et au plus tard six mois après la date de clôture du bilan, sur le site internet de la société mère, et soit visé dans le rapport consolidé de gestion.

Le paragraphe 3 s'applique aux sociétés mères qui préparent le rapport distinct visé au premier alinéa du présent paragraphe.

(6) Le réviseur d'entreprises agréé vérifie que la déclaration non financière consolidée visée au paragraphe 2 ou le rapport distinct visé au paragraphe 5 a été fourni(e).

#### **Chapitre IV - Obligation et responsabilité concernant l'établissement et la publication des comptes consolidés et du rapport consolidé de gestion**

**Art. 1740-1.** Les membres des organes d'administration, de gestion et de surveillance d'une entreprise, agissant dans le cadre des compétences qui leur sont conférées en vertu de la loi, ont

l'obligation collective de veiller à ce que les comptes consolidés, le rapport consolidé de gestion et, lorsqu'elle fait l'objet d'une publication séparée, la déclaration sur le gouvernement d'entreprise consolidée, ainsi que le rapport visé à l'article 1730-1, paragraphe 5, soient établis et publiés conformément aux exigences de la présente loi et, le cas échéant, aux normes comptables internationales adoptées conformément au règlement (CE) n° 1606/2002.

## **Chapitre V - Contrôle des comptes consolidés**

**Art. 1750-1.** (1) La société qui établit des comptes consolidés doit les faire contrôler par un ou plusieurs réviseurs d'entreprises agréés.

(2) Le ou les réviseurs d'entreprises agréés :

1° émettent un avis indiquant :

- a) si le rapport consolidé de gestion concorde avec les comptes consolidés pour le même exercice, et
- b) si le rapport consolidé de gestion a été établi conformément aux exigences légales applicables ;

2° déterminent, à la lumière de la connaissance et de la compréhension de l'entreprise et de son environnement acquises au cours de l'audit, si des inexactitudes significatives ont été identifiées dans le rapport consolidé de gestion et, le cas échéant, donnent des indications concernant la nature de ces inexactitudes ;

3° le paragraphe 2 ne s'applique ni à la déclaration non financière visée à l'article 1730-1, paragraphe 2, ni au rapport distinct visé à l'article 1730-1, paragraphe 5.

**Art. 1750-2.** (1) Le ou les réviseurs d'entreprises agréés ou cabinets de révision agréés présentent les résultats du contrôle légal des comptes dans un rapport d'audit. Ce rapport est établi conformément aux normes d'audit internationales telles qu'adoptées pour le Grand-Duché de Luxembourg par la Commission de surveillance du secteur financier.

(2) Le rapport d'audit est écrit et :

1° il indique l'entité dont les comptes consolidés font l'objet du contrôle légal ; précise les comptes consolidés concernés, la date de clôture et la période couverte ; et indique le cadre de présentation de l'information financière qui a été appliqué pour leur établissement ;

- 2° il contient une description de l'étendue du contrôle légal des comptes qui contient au minimum l'indication des normes d'audit conformément auxquelles le contrôle légal a été effectué ;
- 3° il contient un avis qui est soit sans réserve, soit assorti de réserves, soit défavorable et exprime clairement les conclusions du ou des réviseurs d'entreprises agréés ou cabinets de révision agréés :
  - a) quant à la fidélité de l'image donnée par les comptes consolidés conformément au cadre de présentation de l'information financière retenu, et
  - b) le cas échéant, quant au respect des exigences légales applicables.

Si le ou les réviseurs d'entreprises agréés ou cabinets de révision agréés ne sont pas en mesure de rendre un avis, le rapport contient une déclaration indiquant l'impossibilité de rendre un avis ;

- 4° il se réfère à quelque autre question que ce soit sur laquelle le ou les réviseurs d'entreprises agréés ou cabinets de révision agréés attirent spécialement l'attention sans pour autant inclure une réserve dans l'avis ;
- 5° il comporte l'avis et la déclaration, fondés tous les deux sur le travail effectué au cours de l'audit, visés à l'article 1750-1, paragraphe 2 ;
- 6° il comporte une déclaration sur d'éventuelles incertitudes significatives liées à des événements ou à des circonstances qui peuvent jeter un doute important sur la capacité de l'entité à poursuivre son exploitation ;
- 7° il précise le lieu d'établissement du ou des réviseurs d'entreprises agréés ou cabinets de révision agréés.

(3) Lorsque le contrôle légal des comptes a été effectué par plusieurs réviseurs d'entreprises agréés ou cabinets de révision agréés, ils conviennent ensemble des résultats du contrôle légal des comptes et présentent un rapport et un avis conjoints. En cas de désaccord, chaque réviseur d'entreprises agréés ou cabinet de révision agréé présente son avis dans un paragraphe distinct du rapport d'audit et expose les raisons de ce désaccord.

(4) Le rapport d'audit est signé et daté par le réviseur d'entreprises agréé. Lorsqu'un cabinet de révision agréé effectue le contrôle légal des comptes, le rapport d'audit porte au moins la signature

du ou des réviseurs d'entreprises agréés qui effectuent le contrôle légal des comptes pour le compte dudit cabinet. Lorsque plusieurs réviseurs d'entreprises agréés ou cabinets de révision agréés ont travaillé en même temps, le rapport d'audit est signé par tous les réviseurs d'entreprises agréés ou au moins par les réviseurs d'entreprises agréés qui effectuent le contrôle légal des comptes pour le compte de chaque cabinet de révision agréé.

(5) Le rapport du réviseur d'entreprises agréé ou du cabinet de révision agréé sur les comptes consolidés respecte les exigences énoncées aux paragraphes 1<sup>er</sup> à 4. Pour établir son rapport sur la cohérence du rapport consolidé de gestion et des comptes consolidés comme l'exige le paragraphe 2, point 5°, le réviseur d'entreprises agréé ou le cabinet de révision agréé examine les comptes consolidés et le rapport consolidé de gestion. Dans le cas où les comptes annuels de l'entreprise mère sont joints aux comptes consolidés, les rapports des réviseurs d'entreprises agréés ou des cabinets de révision agréés requis par le présent article peuvent être combinés.

## **Chapitre VI - Rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements**

**Art. 1760-1.** Aux fins du présent chapitre, on entend par :

- 1° « entreprise active dans les industries extractives » : une entreprise dont tout ou partie des activités consiste en l'exploration, la prospection, la découverte, l'exploitation et l'extraction de gisements de minerais, de pétrole, de gaz naturel ou d'autres matières, relevant des activités économiques énumérées à la section B, divisions 05 à 08 de l'annexe I du règlement (CE) n° 1893/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 établissant la classification statistique des activités économiques NACE Rév. 2 ;
- 2° « entreprise active dans l'exploitation des forêts primaires » : une entreprise exerçant, dans les forêts primaires, des activités visées à la section A, division 02, Groupe 02.2, de l'annexe I du règlement (CE) n° 1893/2006 précité ;
- 3° « gouvernement » : toute autorité nationale, régionale ou locale d'un Etat membre ou d'un pays tiers. Cette notion inclut les administrations, agences ou entreprises contrôlées par cette autorité au sens des articles 1711-1 à 1711-3 ;
- 4° « projet » : les activités opérationnelles régies par un seul contrat, licence, bail, concession ou des arrangements juridiques similaires et constituant la base d'obligations de paiement

envers un gouvernement. Toutefois, si plusieurs de ces arrangements sont liés entre eux dans leur substance, ils sont considérés comme un projet ;

5° « paiement » : un montant payé, en espèce ou en nature, pour les activités, décrites aux points 1° et 2°, appartenant aux types suivants :

a) droits à la production ;

b) impôts ou taxes perçus sur le revenu, la production ou les bénéfices des sociétés, à l'exclusion des impôts ou taxes perçus sur la consommation, tels que les taxes sur la valeur ajoutée, les impôts sur le revenu des personnes physiques ou les impôts sur les ventes ;

c) redevances ;

d) dividendes ;

e) primes de signature, de découverte et de production ;

f) droits de licence, frais de location, droits d'entrée et autres contreparties de licence et/ou de concession, et

g) paiements pour des améliorations des infrastructures.

6° « grande entreprise » : une entreprise organisée sous forme de société anonyme, société européenne, société en commandite par actions, société à responsabilité limitée ou sous l'une des formes visées à l'article 77, alinéa 2, points 2° et 3° de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et qui, à la date de clôture du bilan, dépasse les limites chiffrées d'au moins deux des trois critères visés à l'article 47 de la loi précitée du 19 décembre 2002 ;

7° « entités d'intérêt public » : les entreprises au sens de l'article 2, point 1) de la directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises ;

8° « entreprise filiale » : une entreprise telle que définie à l'article 1711-1, paragraphe 2 ;

9° « entreprise mère » : une entreprise telle que définie à l'article 1711-1, paragraphe 2 ;

10° « groupe » : l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation au sens de l'article 1712-1 ;

11° « entreprises liées » : deux entreprises ou plus entre lesquelles existent les relations visées à l'article 1790-2, paragraphe 1<sup>er</sup>.

**Art. 1760-2.** (1) Toute grande entreprise ou toute entité d'intérêt public active dans les industries extractives ou l'exploitation des forêts primaires doit établir un rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements conformément à l'article 1760-3 si, en tant qu'entreprise mère, elle est soumise à l'obligation d'établir des comptes consolidés.

Une entreprise mère est considérée comme active dans les industries extractives ou l'exploitation des forêts primaires si une de ses entreprises filiales est active dans les industries extractives ou l'exploitation des forêts primaires.

Le rapport consolidé ne comprend que les paiements provenant des activités de l'industrie extractive ou des activités relatives à l'exploitation des forêts primaires.

(2) L'obligation d'établir le rapport consolidé visé au paragraphe 1<sup>er</sup> ne s'applique pas à :

1° l'entreprise mère d'un groupe qui, à la date de clôture du bilan, ne dépasse pas les limites chiffrées d'au moins deux des trois critères visés à l'article 1711-4, excepté lorsqu'une entité d'intérêt public figure parmi les entreprises liées ;

2° l'entreprise mère relevant du droit d'un Etat membre qui est aussi une entreprise filiale, si sa propre entreprise mère relève du droit d'un Etat membre.

(3) Une entreprise, y compris une entité d'intérêt public, ne doit pas être incluse dans un rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements lorsqu'au moins une des conditions suivantes est remplie :

1° des restrictions sévères et durables entament substantiellement l'exercice par l'entreprise mère de ses droits sur le patrimoine ou la gestion de cette entreprise ;

2° dans des cas extrêmement rares où les informations nécessaires pour établir le rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements conformément au présent chapitre ne peuvent être obtenues sans frais disproportionnés ou sans délai injustifié ;

3° les actions ou parts de cette entreprise sont détenues exclusivement en vue de leur cession ultérieure.

Les dérogations susvisées ne sont applicables que si elles sont également appliquées aux fins des comptes consolidés.

**Art. 1760-3.** (1) Un paiement, qu'il s'agisse d'un versement individuel ou d'une série de paiements liés, ne doit pas être déclaré dans le rapport si son montant est inférieur à 100 000 euros au cours d'un exercice.

(2) Le rapport contient, pour les activités décrites à l'article 1760-1, points 1° et 2°, et pour l'exercice concerné, les informations suivantes :

- 1° le montant total des paiements effectués au profit de chaque gouvernement ;
- 2° le montant total par type de paiements prévu à l'article 1760-1, point 5°, lettres a) à g), des paiements effectués au profit de chaque gouvernement ;
- 3° lorsque ces paiements ont été imputés à un projet spécifique, le montant total par type de paiements prévu à l'article 1760-1, point 5°, lettres a) à g), des paiements effectués pour chacun de ces projets et le montant total des paiements correspondant à chaque projet.

Les paiements effectués par les entreprises au regard des obligations imposées au niveau de l'entité peuvent être déclarés au niveau de l'entité plutôt qu'au niveau du projet.

(3) Lorsque des paiements en nature sont effectués au profit d'un gouvernement, ils sont déclarés en valeur et, le cas échéant, en volume. Des notes d'accompagnement sont fournies pour expliquer comment leur valeur a été établie.

(4) La déclaration des paiements visée au présent article reflète la substance du paiement ou de l'activité concernés, plutôt que leur forme. Les paiements et les activités ne peuvent être artificiellement scindés ou regroupés pour échapper à l'application du présent chapitre.

**Art. 1760-4.** Le rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements, visé au présent chapitre, fait l'objet d'une publication au Recueil électronique des sociétés et associations. Cette publication est effectuée par le biais d'une mention du dépôt auprès du registre de commerce et des sociétés déposée dans les douze mois de la clôture de l'exercice auquel le rapport fait référence.

**Art. 1760-5.** Les membres des organes responsables d'une entreprise, agissant dans le cadre des compétences qui leur sont conférées par la loi, ont la responsabilité de veiller à ce que, au mieux de

leurs connaissances et de leurs moyens, le rapport consolidé sur les paiements effectués au profit de gouvernements soit établi et publié conformément aux exigences du présent chapitre.

**Art. 1760-6.** Les entreprises visées à l'article 1760-2 qui établissent un rapport consolidé et le rendent public conformément aux exigences applicables aux pays tiers en la matière qui, en vertu de l'article 47 de la directive 2013/34/UE précitée, sont jugées équivalentes à celles prévues au présent chapitre, sont exemptées des obligations prévues au présent chapitre, à l'exception de l'obligation de publier ce rapport conformément à l'article 1760-4.

### **Chapitre VII - Publicité des comptes consolidés**

**Art. 1770-1.** (1) Les comptes consolidés régulièrement approuvés et le rapport consolidé de gestion ainsi que le rapport établi par le ou les réviseurs d'entreprises agréés chargés du contrôle des comptes consolidés font l'objet de la part de la société qui a établi les comptes consolidés d'une publicité, conformément à l'article 100-13.

(2) Les comptes consolidés et le rapport consolidé de gestion sont établis dans une seule et même langue. A cet effet, il est loisible à la société mère de recourir aux langues allemande ou anglaise en lieu et place du français.

(3) En ce qui concerne le rapport consolidé de gestion, l'article 79, paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéas 2 et 3, de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises, est applicable.

(4) Les articles 80 et 81 de la loi précitée du 19 décembre 2002 sont applicables.

(5) Le paragraphe 2 ne s'applique pas aux sociétés dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé d'un Etat membre de l'Union européenne au sens de l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers.

### **Chapitre VIII - Des comptes consolidés établis selon les normes comptables internationales**

**Art. 1780-1.** Les sociétés dont les valeurs mobilières ne sont pas admises à la négociation sur un marché réglementé d'un Etat membre de l'Union européenne au sens de l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, point 14), de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004

concernant les marchés d'instruments financiers, ont la faculté de déroger aux dispositions du titre XVII et établir leurs comptes consolidés conformément aux normes comptables internationales adoptées dans le cadre de la procédure prévue à l'article 6, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1606/2002 du Parlement européen et du Conseil du 19 juillet 2002 sur l'application des normes comptables internationales.

Dans ce cas, les sociétés concernées restent toutefois soumises aux dispositions des articles 1711-1 à 1711-7, 1712-19, points 2° à 5°, 11°, 13° à 15°, 1712-20, paragraphe 1<sup>er</sup>, 1720-1, 1730-1, 1750-1 et 1780-2.

**Art. 1780-2.** Les comptes consolidés peuvent, en plus de la publicité dans la monnaie ou dans l'unité de compte dans laquelle ils sont établis, être publiés en euros, en utilisant le taux de conversion à la date de clôture du bilan consolidé. Ce taux est indiqué dans l'annexe.

### **Chapitre IX - Dispositions diverses**

**Art. 1790-1.** (1) Lors de l'établissement des premiers comptes consolidés conformément au présent titre pour un ensemble d'entreprises entre lesquelles existait déjà, avant le 1er janvier 1988, l'une des relations visées à l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, il est permis de tenir compte, aux fins de l'application de l'article 1712-4, paragraphe 1<sup>er</sup>, des valeurs comptables des actions ou parts et de la fraction des capitaux propres qu'elles représentent à une date pouvant aller jusqu'à celle de la première consolidation.

(2) Le paragraphe 1<sup>er</sup> s'applique *mutatis mutandis* à l'évaluation des actions ou parts, ou à la fraction des capitaux propres qu'elles représentent dans le capital d'une entreprise associée à une entreprise comprise dans la consolidation aux fins de l'application de l'article 1712-18, paragraphe 2, ainsi qu'à la consolidation proportionnelle visée à l'article 1712-17.

**Art. 1790-2.** (1) Les entreprises entre lesquelles existent les relations visées à l'article 1711-1, paragraphe 1<sup>er</sup>, ainsi que les autres entreprises qui sont dans une telle relation avec une des entreprises ci-avant indiquées sont des entreprises liées au sens du titre II de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ainsi que du présent titre.

(2) L'expression « partie liée » a le même sens que dans les normes comptables internationales adoptées conformément au règlement (CE) n° 1606/2002 du Parlement européen et du Conseil du 19 juillet 2002 sur l'application des normes comptables internationales.

(3) L'article 1711-2 et l'article 1711-3, paragraphe 2, s'appliquent.

(4) Les entreprises mères qui ne revêtent pas la forme juridique de société anonyme, de société européenne (SE), de société en commandite par actions, de société à responsabilité limitée ou de société visée à l'article 77, alinéa 2, points 2° et 3°, de la loi précitée du 19 décembre 2002 et qui, de ce fait, ne sont pas tenues à établir des comptes consolidés et un rapport consolidé de gestion sont exclues de l'application du paragraphe 1<sup>er</sup>.

\*

**Loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales**

*-Version coordonnée partielle du Titre I-*

TITRE I

**Du registre de commerce et des sociétés**

**Chapitre I. – Dispositions générales**

**Art. 1er.** Il est tenu un registre de commerce et des sociétés, dans lequel sont immatriculés sur leur déclaration ou sur la déclaration d'un mandataire:

- 1° les commerçants personnes physiques;
- 2° les sociétés commerciales à l'exception des sociétés commerciales momentanées et des sociétés commerciales en participation;
- 3° les groupements d'intérêt économique;
- 4° les groupements européens d'intérêt économique;
- 5° les succursales créées au Grand-Duché de Luxembourg par des sociétés commerciales et civiles, des groupements d'intérêt économique et des groupements européens d'intérêt économique, relevant du droit d'un autre Etat;
- 6° les sociétés civiles;
- 7° les associations sans but lucratif;
- 8° les fondations;
- 9° les associations d'épargne pension;
- 10° les associations agricoles;
- 11° les établissements publics de l'Etat et des communes;
- 12° les associations d'assurances mutuelles ;
- 13° les sociétés en commandite spéciale ;
- 14° les fonds communs de placement ;
- 15° les mutuelles ;
- 16° les autres personnes morales et entités dont l'immatriculation est prévue par la loi.

Seules les personnes ou les entités dont l'immatriculation est prévue à l'alinéa précédent sont immatriculées au registre de commerce et des sociétés.

Les inscriptions prescrites par la loi de même que toute modification se rapportant aux faits dont la loi ordonne l'inscription doivent être portées sur le registre.

Le registre de commerce et des sociétés est public.

**Art. 2.** Le registre de commerce et des sociétés fonctionne sous l'autorité du ministre de la Justice.

La gestion du registre de commerce et des sociétés est confiée à un groupement d'intérêt économique, regroupant l'Etat, la Chambre de commerce et la Chambre des métiers, constitué à cette fin.

**Chapitre II. – Des déclarations incombant aux commerçants personnes physiques**

**Art. 3.** Tout particulier faisant le commerce est tenu de requérir son immatriculation. Celle-ci indique:

- 1° le nom;
- 2° les prénoms;
- 3° l'enseigne commerciale et, le cas échéant, l'abréviation utilisée;
- 4° l'adresse précise de l'établissement principal où s'exerce l'activité commerciale;
- 5° l'objet du commerce;
- 6° la date de création du commerce;
- 7° le cas échéant, les nom, prénoms, date et lieu de naissance, ou, s'il s'agit de personnes morales, la dénomination sociale ou la raison sociale des gérants et fondés de pouvoir général et leurs attributions;  
s'il s'agit de personnes morales, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la société relève prévoit un tel numéro;
- 8° l'état civil comprenant la date et le lieu de naissance, l'adresse privée précise, la nationalité, l'état civil proprement dit et, le cas échéant, les nom, prénoms, date et lieu de naissance du conjoint, la date et le lieu du mariage, la date et l'indication du régime matrimonial;
- 9° le numéro de l'autorisation d'établissement délivrée conformément à la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales;
- 10° les pièces présentées à l'appui de la réquisition d'immatriculation.

Un règlement grand-ducal peut compléter la liste des autorisations administratives nécessaires dans le chef de la personne du commerçant pour l'exploitation du commerce que le commerçant doit indiquer au moment de la réquisition d'immatriculation.

Toute cession, transmission, prise à bail ou cessation d'une entreprise commerciale d'un commerçant personne physique est également à inscrire.

**Art. 4.** Toute succursale luxembourgeoise d'un commerçant personne physique établi à l'étranger doit être immatriculée. Toute succursale d'un commerçant personne physique établi au Grand-Duché de Luxembourg doit être inscrite. L'inscription de la succursale luxembourgeoise d'un commerçant personne physique établi au Grand-Duché de Luxembourg ne peut être opérée qu'après l'immatriculation du principal établissement. Celle-ci indique:

- 1° les nom et prénoms du commerçant personne physique ainsi que son numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'Etat dont relève le principal établissement prévoit un tel numéro;
- 2° la dénomination de la succursale et l'enseigne commerciale si elles ne correspondent pas à l'enseigne commerciale du principal établissement et, le cas échéant, l'abréviation utilisée;
- 3° l'adresse précise de la succursale;
- 4° l'objet du commerce;
- 5° les nom, prénoms, date et lieu de naissance ou, s'il s'agit de personnes morales, la dénomination sociale ou la raison sociale, et l'adresse privée ou professionnelle précise des représentants permanents de la succursale, avec indication de l'étendue de leurs pouvoirs; s'il s'agit de personnes morales, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la société relève prévoit un tel numéro;
- 6° le numéro de l'autorisation d'établissement délivrée conformément à la loi modifiée du 28 décembre 1988 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales.

**Art. 5.** Lorsque l'entreprise à laquelle se réfère l'inscription cesse d'exister, la radiation de l'inscription doit être requise par la personne prévue à l'article 3, ou, en cas de décès de celle-ci, par ses héritiers.

Cette disposition s'applique également en cas de cession de l'entreprise.

### Chapitre III. – Des déclarations incombant aux personnes morales et autres entités

**Art. 6.** Toute société commerciale dotée de la personnalité morale est tenue de requérir son immatriculation. Celle-ci indique:

- 1° la dénomination sociale ou la raison sociale et, le cas échéant, l'abréviation et l'enseigne commerciale utilisées;
- 2° la forme juridique et le cas échéant, l'indication d'une mention supplémentaire prévue par la loi ;
- 3° l'adresse précise du siège social;
- 4° l'indication de l'objet social;
- 5° le montant du capital social ou l'indication du caractère variable du capital, ou, en cas de société agréée en tant que société d'impact sociétal, le nombre respectif de parts d'impact et de parts de rendement dans le capital social; (L.12 décembre 2016)

- 6° dans le cas des sociétés à responsabilité limitée, l'identité des associés, leur adresse privée ou professionnelle précise et le nombre de parts sociales détenues par chacun;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination sociale ou leur raison sociale, leur forme juridique, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la personne relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

- 6bis°** dans le cas des sociétés à responsabilité limitée simplifiées, les nom, prénoms, date et lieu de naissance des associés, leur adresse privée ou professionnelle précise, le nombre de parts sociales détenues par chacun et le numéro de l'autorisation d'établissement délivrée conformément à la loi modifiée du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales;

- 7° dans le cas des sociétés en nom collectif et des sociétés en commandite simple, l'identité des associés solidaires et leur adresse privée ou professionnelle précise;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination sociale ou leur raison sociale, leur forme juridique, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la personne relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

- 8° l'identité, l'adresse privée ou professionnelle précise des personnes autorisées à gérer, administrer et signer pour la société en leur qualité de mandataires légaux, le régime de signature, la date de nomination et la date d'expiration du mandat, la fonction et l'organe social auquel elles appartiennent le cas échéant;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination sociale ou leur raison sociale, leur forme juridique, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la personne relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation.

Doivent également être indiqués les nom, prénoms, date et lieu de naissance et adresse professionnelle ou privée précise des représentants permanents, personnes physiques, désignées par celles-ci;

9° l'identité, l'adresse privée ou professionnelle précise du commissaire aux comptes ou du réviseur d'entreprises agréé, la date de nomination et la date d'expiration du mandat;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination sociale ou leur raison sociale, leur forme juridique, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la personne relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;";

10° la date de constitution de la société ainsi que sa durée ;

11° pour les sociétés résultant d'une fusion ou d'une scission ou y ayant participé ou celles ayant bénéficié d'un transfert d'actifs, de branche d'activités et d'universalité ou d'un transfert du patrimoine professionnel, leur raison sociale ou leur dénomination sociale, leur forme juridique, l'adresse précise du siège social et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés ainsi que le nom du registre de toutes les sociétés y ayant participé;

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation ;

**en outre, pour les opérations de fusions transfrontalières européennes telles que définies aux articles 1025-1 et 1025-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, le fait que l'immatriculation de la société issue de la fusion fait suite à une fusion transfrontalière ;**

**pour les opérations de scissions transfrontalières européennes telles que définies aux articles 1034-1 et 1034-2 de la loi précitée du 10 août 1915, le fait que l'immatriculation de la société bénéficiaire fait suite à une scission transfrontalière;**

12° pour les sociétés commerciales soumises à publicité de leurs comptes annuels, la date de début et de clôture de l'exercice social.

13° pour les sociétés agréées en tant que sociétés d'impact sociétal, la date et les références de l'agrément ministériel visé par la loi du 12 décembre 2016 portant création des sociétés d'impact sociétal; ;

**14° pour les sociétés visées par la Directive (UE) 2017/1132 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés issues d'une transformation transfrontalière :**

**a) le fait que l'immatriculation de la société bénéficiaire fait suite à une transformation transfrontalière;**

**b) le numéro d'immatriculation, la dénomination et la forme juridique de la société dans l'État membre de départ.**

**Art. 6bis.** Toute société en commandite spéciale est tenue de requérir son immatriculation.

Celle-ci indique:

1° la raison sociale ou dénomination;

2° l'objet;

3° la date de la constitution de la société en commandite spéciale et la durée pour laquelle elle est constituée lorsqu'elle n'est pas illimitée;

4° l'identité des associés commandités et leur adresse privée ou professionnelle précise;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination sociale ou leur raison sociale, leur forme juridique, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la personne relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

5° l'adresse précise du siège social;

6° l'identité, l'adresse privée ou professionnelle précise des gérants, la date de nomination et la date d'expiration du mandat, le régime de signature, la fonction et le cas échéant l'organe social auquel ils appartiennent;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination sociale ou leur raison sociale, leur forme juridique, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la personne relève prévoit un tel numéro, ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation ;

7° le cas échéant, la date de début et de clôture de l'exercice social.

**Art. 7.** Tout groupement d'intérêt économique et tout groupement européen d'intérêt économique est tenu de requérir son immatriculation. Celle-ci indique:

1° la dénomination du groupement et, le cas échéant, l'abréviation et l'enseigne commerciale utilisées;

2° l'indication de l'objet du groupement;

3° l'identité et l'adresse privée ou professionnelle précise de chacun des membres du groupement;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur raison sociale ou leur dénomination sociale, leur forme juridique, leur siège social et le cas échéant le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés ainsi que le nom du registre ou s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

4° la date de constitution du groupement ainsi que sa durée;

5° l'adresse précise du siège du groupement;

6° l'identité, l'adresse privée ou professionnelle précise des personnes autorisées à gérer, administrer et signer pour le groupement, le régime de signature, la date de nomination et la date d'expiration du mandat ainsi que la fonction;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination ou leur raison sociale, leur forme juridique, et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'Etat dont la personne morale relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation,

dans le cas où il s'agit de personnes morales, les nom, prénoms, date et lieu de naissance et adresse professionnelle ou privée précise des représentants permanents, personnes physiques, désignées par celles-ci.

7° pour les groupements résultant d'une fusion ou d'une scission ou y ayant participé ou ceux ayant bénéficié d'un transfert d'actifs, de branche d'activités et d'universalité ou d'un transfert du patrimoine professionnel, leur raison sociale ou leur dénomination sociale, leur forme juridique, l'adresse précise du siège social et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés de toutes les personnes y ayant participé;

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

8° le cas échéant, la date de début et de clôture de l'exercice social.

**Art. 8.** Toute société civile est tenue de requérir son immatriculation. Celle-ci indique:

1° la dénomination;

2° l'objet;

3° la durée pour laquelle la société est constituée lorsqu'elle n'est pas illimitée;

4° l'identité des associés et leur adresse privée ou professionnelle précise;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination ou leur raison sociale, leur forme juridique et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'Etat dont la personne morale relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

5° l'adresse précise du siège de la société;

6° l'identité, l'adresse privée ou professionnelle précise des gérants, la date de nomination et la date d'expiration du mandat, la fonction et le cas échéant l'organe social auquel ils appartiennent ainsi que la nature et l'étendue de leurs pouvoirs;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination sociale ou leur raison sociale, leur forme juridique, le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés doit être indiqué si la législation de l'Etat dont la personne relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

7° pour les sociétés résultant d'une fusion ou d'une scission ou y ayant participé ou celles ayant bénéficié d'un transfert d'actifs, de branche d'activités et d'universalité ou d'un transfert du patrimoine professionnel, leur raison sociale ou leur dénomination sociale, leur forme juridique, l'adresse précise du siège social et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés de toutes les sociétés y ayant participé;

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation.

**Art. 9.** Toute association sans but lucratif, toute fondation, toute association agricole, toute association d'épargne-pension, toute mutuelle et tout établissement public est tenu de requérir son immatriculation. Celle-ci indique :

1° la dénomination ;

2° l'objet ;

3° la durée pour laquelle l'association, la fondation, la mutuelle ou l'établissement public est constitué, lorsqu'elle n'est pas illimitée ;

4° l'adresse précise du siège de l'association, de la fondation, de la mutuelle ou de établissement public ;

5° l'identité, l'adresse privée ou professionnelle précise des personnes autorisées à gérer, administrer et signer pour l'association, ou la fondation ou la mutuelle ou des personnes membres de l'organe de gestion pour les établissements publics avec indication de la nature et de l'étendue de leurs pouvoirs ainsi que la date de nomination et la date d'expiration du mandat ;

s'il s'agit de personnes physiques, les nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, la dénomination ou la raison sociale, la forme juridique et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'État dont la personne morale relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation ;

6° le cas échéant, la date de début et de clôture de l'exercice social ;

7° pour les fondations et les associations sans but lucratif reconnues d'utilité publique, la date de l'arrêté grand-ducal ; pour les associations d'épargne-pension, la date et le numéro de l'autorisation, ainsi que le nom de l'autorité l'ayant délivrée ; pour les mutuelles, la date de l'arrêté ministériel ;

8° pour les mutuelles résultant d'une fusion ou ayant participé à une fusion, le seul numéro d'immatriculation de toutes les mutuelles y ayant participé ainsi que la date de l'arrêté ministériel.

**Art. 10.** Tout fonds commun de placement est tenu de requérir son immatriculation. Celle-ci indique:

1° le nom du fonds;

2° la date de création du fonds;

3° pour la société de gestion du fonds;

s'il s'agit d'une personne morale non immatriculée auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, la dénomination ou la raison sociale, la forme juridique, l'adresse précise du siège social et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'Etat dont la personne morale relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit d'une personne morale immatriculée auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation ;

4° le cas échéant, l'indication d'une mention supplémentaire prévue par la loi.

**Art. 11.** Toute succursale d'une société commerciale, d'un groupement d'intérêt économique, d'un groupement européen d'intérêt économique ou d'une société civile doit être inscrite. L'inscription ne peut être opérée qu'après l'immatriculation du principal établissement. Celle-ci indique:

1° la raison sociale ou la dénomination sociale de la société commerciale, du groupement d'intérêt économique, du groupement européen d'intérêt économique ou de la société civile ainsi que son numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés;

2° la dénomination et l'enseigne commerciale de la succursale si elles ne correspondent pas à la raison sociale, à la dénomination sociale, à la dénomination ou à l'enseigne commerciale du principal établissement;

3° l'adresse précise de la succursale;

4° les activités de la succursale;

5° l'identité et l'adresse privée ou professionnelle précise des représentants permanents pour l'activité de la succursale, avec indication de l'étendue de leurs pouvoirs, la date de nomination et la date d'expiration des fonctions, la fonction et l'organe auquel ils appartiennent le cas échéant;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination ou leur raison sociale, leur forme juridique et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'Etat

dont la personne morale relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation.

**Art. 11bis.** Les sociétés commerciales et civiles, les groupements d'intérêt économique et les groupements européens d'intérêt économique qui relèvent de la législation d'un autre Etat sont tenus de requérir l'immatriculation de leurs succursales créées au Grand-Duché de Luxembourg. Celle-ci indique:

- 1° la dénomination sociale, la raison sociale ou la dénomination de l'entité ainsi que sa forme juridique;
- 2° le numéro d'immatriculation au registre de commerce de l'entité, si la législation de l'Etat dont l'entité relève prévoit un tel numéro et le cas échéant le nom du registre;
- 3° la dénomination de la succursale et son enseigne commerciale si elles ne correspondent pas à la raison sociale, à la dénomination sociale, à la dénomination ou à l'enseigne commerciale de l'entité;
- 4° l'adresse précise de la succursale;
- 5° les activités de la succursale;
- 6° l'identité et l'adresse privée ou professionnelle précise des personnes qui ont le pouvoir d'engager l'entité à l'égard des tiers en tant qu'organe de l'entité légalement prévu ou membres de tel organe;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination ou leur raison sociale, leur forme juridique et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'Etat dont la personne morale relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

- 7° l'identité, l'adresse privée ou professionnelle précise des représentants permanents pour l'activité de la succursale et l'étendue de leurs pouvoirs, la date de nomination et la date d'expiration des fonctions, la fonction et l'organe auquel ils appartiennent le cas échéant;

s'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination ou leur raison sociale, leur forme juridique et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'Etat dont la personne morale relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation;

- 8° le cas échéant, la date de début et de clôture de l'exercice social de l'entité et de la succursale.

Doivent être inscrits:

- a) la dissolution de l'entité, les nom, prénoms, date et lieu de naissance ou s'il s'agit de personnes morales, la dénomination ou la raison sociale des liquidateurs, l'étendue de leurs pouvoirs ainsi que la clôture de la liquidation;
- b) toute procédure de faillite, de concordat ou autre procédure analogue dont l'entité fait l'objet;
- c) la fermeture de la succursale.

En cas de pluralité de succursales, celles-ci sont inscrites sous un numéro d'immatriculation commun.

## Chapitre IV. – Des communications et autres inscriptions requises

**Art. 12.** Le ministre ayant dans ses attributions les autorisations d'établissement requiert l'inscription du numéro de l'autorisation d'établissement et verse une copie de l'autorisation d'établissement délivrée conformément à la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales à toute personne physique ou morale devant être inscrite au registre de commerce et des sociétés.

L'Administration de l'enregistrement et des domaines requiert l'inscription du numéro d'immatriculation à la taxe sur la valeur ajoutée attribué à toute personne ou entité devant être inscrite au registre de commerce et des sociétés.

Le Service central de la statistique et des études économiques requiert l'inscription du code NACE attribué à toute personne morale ou entité devant être inscrite au registre de commerce et des sociétés.

Le Ministre ayant la Justice dans ses attributions requiert l'inscription de l'arrêté grand-ducal délivré conformément à la loi modifiée du 21 avril 1928 sur les associations et les fondations sans but lucratif.

Le ministre ayant la Sécurité sociale dans ses attributions requiert l'inscription de l'arrêté ministériel délivré conformément à la loi du 1er août 2019 sur les mutuelles.

Un règlement grand-ducal peut étendre la liste des administrations devant requérir l'inscription des autorisations professionnelles qu'elles délivrent à toute personne ou entité devant être inscrite au registre de commerce et des sociétés.

**Art. 12bis.** Est également à communiquer le numéro d'identification national de toute personne physique inscrite au registre de commerce et des sociétés, tel que prévu par la loi modifiée du 19 juin 2013 relative à l'identification des personnes physiques.

Les personnes physiques ne disposant pas d'un numéro d'identification tel que prévu par la loi modifiée du 19 juin 2013 relative à l'identification des personnes physiques, se voient allouer ce numéro d'identification conformément à l'article 1, paragraphe 2, alinéa 2 de la loi modifiée du 19 juin 2013 relative à l'identification des personnes physiques lors de leur inscription par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés.

**Art. 12ter.** Les adresses luxembourgeoises précises à inscrire au registre de commerce et des sociétés, en application de la présente loi, mentionnent la localité, la rue, le numéro d'immeuble, figurant ou à communiquer au Registre national des localités et des rues, prévu par l'article 2, lettre g) de la loi modifiée du 25 juillet 2002 portant réorganisation de l'administration du cadastre et de la topographie, et le code postal.

**Art. 13.** Sont également à inscrire au registre de commerce et des sociétés, sous forme d'extraits:

- 1) le contrat de mariage et les changements apportés au régime matrimonial d'un commerçant personne physique;
- 2) la décision judiciaire irrévocable prévue à l'article 223 du Code civil interdisant à un époux le droit d'exercer un commerce ou une profession ou industrie de nature commerciale, ainsi que l'opposition faite par un époux conformément à l'article 223, alinéa 4 du Code civil et la décision rendue sur cette opposition par le président siégeant en référé;
- 3) les décisions judiciaires concernant les commerçants personnes physiques et portant ouverture d'une tutelle ou d'une curatelle, les décisions judiciaires irrévocables ordonnant la mainlevée de ces mesures; les décisions judiciaires prononçant le divorce, la séparation de corps ou de biens; celles admettant le débiteur au bénéfice de la cession;
- 4) les jugements et arrêts déclaratifs de faillite, d'homologation ou de résolution du concordat obtenu par le failli;
- 5) les jugements et arrêts d'homologation, d'annulation ou de résolution du concordat préventif de la faillite;
- 6) les arrêts portant réhabilitation du failli ou prononçant un sursis de paiement ou la révocation de ce dernier;
- 7) les décisions judiciaires concernant la gestion contrôlée;

- 8) les décisions judiciaires prononçant la dissolution, ordonnant la liquidation d'une société, d'un groupement d'intérêt économique, d'un groupement européen d'intérêt économique et des autres personnes morales ou entités immatriculées et portant nomination d'un liquidateur;
- 9) les décisions judiciaires prononçant la fermeture d'un établissement au Grand-Duché de Luxembourg d'une société étrangère;
- 10) les décisions judiciaires prononçant une interdiction conformément à l'article 444-1 du Code de commerce;
- 11) les décisions judiciaires portant nomination et fin de mandat d'un administrateur provisoire ou d'un séquestre ;
- 12) les décisions judiciaires émanant d'autorités judiciaires étrangères en matière de faillite, concordat ou autre procédure analogue conformément au règlement (CE) N° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité ;
- 13) les décisions de liquidation volontaire ;
- 14) les démissions de mandataires légaux ou de personnes chargées du contrôle des comptes ainsi que les dénonciations de siège telles que prescrites à l'article 3 de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés ;
- 15) la nomination et la cessation de fonction des dépositaires des sociétés anonymes et des sociétés en commandite par actions désignés en application de l'article 42 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales.

**Art. 14.** Les inscriptions prévues à l'article 13 sont à faire à la diligence:

- a) du notaire instrumentant dans le cas prévu sous 1);
- b) dans les cas prévus sous 2) à 11), des mandataires désignés par décision judiciaire, auquel cas la demande d'inscription doit être accompagnée de la décision judiciaire en question, ou des greffiers des juridictions visées à l'article 13 ;
- c) des syndics ou de toute autorité habilitée dans le cas prévu sous 12).
- d) de l'organe ayant désigné le ou les liquidateurs dans le cas prévu sous 13) ;
- e) du domiciliataire, de la personne démissionnaire ou de leur mandataire dans les cas prévus sous 14).
- f) de la personne immatriculée ou de son mandataire dans le cas prévu sous 15).

Les inscriptions comprennent les nom, prénoms ou s'il s'agit d'une personne morale, la dénomination ou la raison sociale des tuteurs, curateurs, commissaires à la gestion contrôlée, liquidateurs judiciaires et syndics.

Les inscriptions concernant la liquidation volontaire comprennent l'identité du liquidateur, son adresse privée ou professionnelle ainsi que la date à laquelle la liquidation a été décidée;

s'il s'agit d'une personne physique, ses nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales non immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, leur dénomination ou leur raison sociale, leur forme juridique et le numéro d'immatriculation au registre de commerce et des sociétés, si la législation de l'Etat dont la personne morale relève prévoit un tel numéro ainsi que le nom du registre le cas échéant ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation.

Les inscriptions concernant la dénonciation de siège comprennent les nom, prénoms ou s'il s'agit d'une personne morale, la dénomination ou la raison sociale du domiciliataire, le numéro d'immatriculation s'il existe ainsi que l'adresse précise du siège dénoncé.

Les inscriptions concernant la démission comprennent les nom, prénoms ou s'il s'agit d'une personne morale, la dénomination ou la raison sociale ainsi que la fonction de la personne démissionnaire.

Les inscriptions concernant le dépositaire comprennent l'identité du dépositaire, l'adresse privée ou professionnelle;

s'il s'agit d'une personne physique, ses nom, prénoms, date et lieu de naissance ou

s'il s'agit de personnes morales immatriculées auprès du registre de commerce et des sociétés de Luxembourg, le seul numéro d'immatriculation.

**Art. 15.** Les inscriptions et communications prescrites par le présent titre doivent être requises dans le mois au plus tard de l'événement qui les rend nécessaires. Elles doivent être requises par la personne immatriculée ou par son mandataire, sauf dispositions légales particulières. Peut également requérir l'inscription le notaire, rédacteur de l'acte constitutif ou modificatif de la personne morale.

La Chambre de commerce et la Chambre des métiers peuvent requérir les inscriptions des commerçants personnes physiques, des sociétés commerciales, des groupements d'intérêt économique ou des groupements européens d'intérêt économique à la demande et pour compte de ceux-ci. Elles peuvent porter à la connaissance du registre de commerce et des sociétés les contraventions qui parviennent à leur connaissance et lui fournir tous renseignements nécessaires pour la tenue régulière du registre de commerce et des sociétés.

Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés peut requérir les inscriptions des personnes ou entités à immatriculer auprès du registre de commerce et des sociétés à la demande et pour compte de celles-ci.

## **Chapitre V. – Des dénominations, raisons sociales et enseignes commerciales**

**Art. 16.** Aucune addition au nom de l'entreprise qui serait de nature à répandre le doute sur son objet commercial ne peut être inscrite.

Toute nouvelle entreprise doit, quant à ses dénomination, raison sociale, ou enseigne, se distinguer nettement de toute autre, sans préjudice des dispositions légales assurant la protection du nom commercial.

Dans le cadre de sa mission de contrôle prévu à l'article 21 (2), le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés vérifie si la dénomination ou la raison sociale des personnes morales ou entités ou l'enseigne commerciale des commerçants personnes physiques à inscrire n'est pas déjà inscrite au registre de commerce et des sociétés.

**Art. 17.** Un commerçant personne physique qui prend une enseigne commerciale doit y ajouter obligatoirement l'indication de ses nom et prénoms.

Toute addition qui ferait croire à l'existence d'une société lui est interdite. Par contre, il peut ajouter à l'enseigne commerciale d'autres indications de nature à désigner d'une façon plus précise sa personne ou le genre de ses affaires.

**Art. 18.** Celui qui acquiert un fonds de commerce d'un commerçant personne physique par contrat ou par succession peut continuer de plein droit, sauf disposition contraire expresse, le commerce sous la même enseigne commerciale en indiquant, dans sa déclaration au registre de commerce et des sociétés, qu'il a pris la suite des affaires du précédent propriétaire.

L'enseigne commerciale reprise doit respecter les dispositions de l'article 17.

**Art. 19.** Sont interdits l'usage par un tiers et la cession par un propriétaire à un tiers de quelque façon que ce soit de l'enseigne commerciale comme telle, indépendamment de l'acquisition par le tiers de l'entreprise commerciale à laquelle elle était jusqu'alors attachée, hormis le cas de la cessation de l'exploitation de l'entreprise.

## **Chapitre Vbis. – Des publications au Recueil électronique des sociétés et associations**

**Art. 19-1.** Les actes, extraits d'actes ou indications dont la loi prescrit la publication sont dans le mois des actes définitifs déposés par la voie électronique au registre de commerce et des sociétés.

**Art. 19-2.** (1) La publication prescrite par la loi et relative aux personnes visées à l'article 1er, à l'exception des établissements publics de l'Etat et des communes, s'opère par la voie électronique sur une plateforme électronique centrale de publication officielle dénommée le Recueil électronique des sociétés et associations. La publication au Recueil électronique des sociétés et associations ne contient que les seules informations dont la loi prévoit la publication, ainsi que les actes apportant

changement aux informations dans la loi prescrit le dépôt et la publication. Dans toute disposition légale ou réglementaire ou dans tout acte ou document quelconque, la référence au Recueil électronique des sociétés et associations peut se faire sous la forme abrégée „RESA“.

(2) La publication est faite dans les quinze jours du dépôt, exception faite des convocations aux assemblées générales pour lesquelles le déposant doit indiquer les dates auxquelles la publication doit être faite.

(3) Les informations dont la loi prévoit la publication au Recueil électronique des sociétés et associations sont déposées et publiées soit en intégralité, soit par extrait, soit par mention du dépôt, en fonction de ce qui est prévu par la loi.

La publication en intégralité correspond à la reproduction intégrale de l'acte ou du document.

La publication par extrait correspond à la publication des informations requises par la loi.

La publication par mention du dépôt correspond à la publication de l'objet et de la date de l'acte ou du document déposé.

**Art. 19-3.** Les actes ou extraits d'actes ne sont opposables aux tiers qu'à partir du jour de leur publication au Recueil électronique des sociétés et associations, sauf si la société prouve que ces tiers en avaient antérieurement connaissance. Les tiers peuvent néanmoins se prévaloir des actes ou extraits d'actes non encore publiés. Pour les opérations intervenues avant le seizième jour qui suit celui de la publication, ces actes ou extraits d'actes ne sont pas opposables aux tiers qui prouvent qu'ils ont été dans l'impossibilité d'en avoir connaissance.

En cas de discordance entre le texte déposé et celui qui est publié au Recueil électronique des sociétés et associations, ce dernier n'est pas opposable aux tiers. Ceux-ci peuvent néanmoins s'en prévaloir, à moins que la société ne prouve qu'ils ont eu connaissance du texte déposé.

**Art. 19-4.** (1) Les documents déposés sont réunis en un dossier tenu pour chaque personne ou entité immatriculée.

(2) La copie intégrale ou partielle peut être obtenue sans autre paiement que celui des frais administratifs fixés par règlement grand-ducal.

Ces copies sont certifiées conformes à l'original à moins que le demandeur ne renonce à cette formalité

## Chapitre VI. – Dispositions diverses

**Art. 20.** Tout commerçant tenant magasin ouvert doit inscrire ses nom et prénoms ou dénomination ou raison sociale en caractères très lisibles à l'entrée de la maison qu'il occupe.

Lorsque le magasin est exploité par une personne morale, l'inscription doit en plus indiquer sa forme juridique et la désignation sous laquelle elle exerce le commerce.

**Art. 21.** (1) Les tribunaux d'arrondissement siégeant en matière commerciale connaissent de toute contestation d'ordre privé à naître de la présente loi. Leurs décisions sont sujettes à appel d'après les dispositions du droit commun.

Par dérogation à l'alinéa qui précède, les contestations d'ordre privé à naître de la présente loi concernant les associations sans but lucratif, les fondations, les associations agricoles, les sociétés civiles et les établissements publics, relèvent des tribunaux d'arrondissement siégeant en matière civile.

(2) Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés est tenu d'immatriculer, sous réserve de l'acceptation de la demande de dépôt, toutes les personnes ou entités énumérées à l'article 1er et de procéder aux inscriptions prescrites par la loi dans un délai de trois jours ouvrables suivant le dépôt de la demande.

Les dépôts auprès du registre de commerce et des sociétés sont effectués sous la responsabilité du requérant. Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés n'est pas responsable du contenu de l'information déposée.

Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés dispose d'une mission de contrôle légal sommaire de tous les documents déposés qui porte sur les éléments à inscrire au registre de commerce et des sociétés et peut dans ce contexte refuser toute demande de dépôt.

Le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés peut également refuser toute demande de dépôt incomplète, inexacte ou ne se conformant pas aux dispositions légales.

En cas de refus du dépôt par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés, pour une des raisons visées aux alinéas 3 et 4 précédents, ce dernier demande au requérant, dans les trois jours ouvrables qui suivent le dépôt de sa demande, de la régulariser en complétant, en modifiant ou en retirant les documents faisant l'objet de la demande de dépôt.

L'intégralité des documents faisant l'objet d'une demande de dépôt refusée sera retournée au requérant sauf situations exceptionnelles laissées à l'appréciation du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés.

Le requérant dispose d'un délai de quinze jours à compter de l'émission de la demande de régularisation pour s'y conformer.

(3) Si la demande n'est toujours pas conforme à la loi ou si les renseignements ou pièces manquants n'ont toujours pas été fournis dans les délais, le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés notifie au demandeur son refus d'immatriculation ou d'inscription de la réquisition ou de la demande de publication. Le refus doit être motivé. Il doit mentionner la possibilité pour le demandeur de former un recours juridictionnel en lui indiquant le juge compétent, la procédure à respecter et le délai.

Les notifications sont opérées par les soins du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés par envoi d'une lettre recommandée avec accusé de réception.

(4) Le demandeur peut former un recours contre cette décision de refus devant le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale pour les commerçants et devant le président du tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile pour les personnes visées par le deuxième alinéa du paragraphe (1) du présent article dans un délai de huit jours suivant la notification de la décision de refus.

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du Nouveau Code de procédure civile.

L'assignation et l'acte d'appel sont signifiés respectivement au procureur d'Etat et au procureur général d'Etat.

Le droit d'exercer les voies de recours appartient aussi au Ministère public.

(5) Est puni d'une amende de 251 à 5.000 euros quiconque omet de requérir les immatriculations et inscriptions requises par les articles 3 à 11, 13 et 20.

La peine sera encourue à nouveau, lorsque le contrevenant a négligé de se conformer à la loi dans les huit jours de la date où la condamnation sera devenue définitive.

**Art. 22.** (1) Est irrecevable toute action principale, reconventionnelle ou en intervention qui trouve sa cause dans une activité commerciale pour laquelle le requérant n'était pas immatriculé lors de l'introduction de l'action.

De même est irrecevable toute action principale, reconventionnelle ou en intervention d'un groupement d'intérêt économique ou d'un groupement européen d'intérêt économique qui n'était pas immatriculé lors de l'introduction de l'action.

Cette irrecevabilité est couverte si elle n'est pas proposée avant toute autre exception ou toute défense.

(2) Les actes de la procédure déclarée non recevable en vertu du paragraphe (1) qui précède interrompent la prescription ainsi que les délais de procédure impartis à peine de déchéance.

**Art. 22-1.** La signature apposée sur un acte émanant du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés peut être manuscrite ou électronique.

Lorsqu'elle est électronique, cette signature doit être qualifiée au sens du règlement (UE) N° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE.

**Art. 22-2.** Tous les actes, extraits d'actes, procès-verbaux et documents quelconques dont le dépôt ou la publication est ordonné par la loi sont rédigés en langues française, allemande ou luxembourgeoise, sans préjudice des dispositions spéciales concernant certaines matières.

Peuvent toutefois faire l'objet d'un dépôt et d'une publication volontaires, tous les documents visés à l'alinéa premier traduits dans toute langue officielle de la l'Union européenne.

Le dépôt et la publication volontaires sont à effectuer concomitamment au dépôt et à la publication obligatoires prévus à l'alinéa premier. En cas de discordance entre les actes et indications publiés dans les langues officielles du registre de commerce et des sociétés et la traduction volontairement publiée, cette dernière n'est pas opposable aux tiers; ceux-ci peuvent toutefois se prévaloir des traductions volontairement publiées, à moins que la personne ou l'entité immatriculée ne prouve qu'ils ont eu connaissance de la version qui faisait l'objet de la publicité obligatoire.

**Art. 22-3.** (1) Les actes sous signature privée transmis au gestionnaire du registre de commerce et des sociétés, aux fins de dépôt auprès dudit gestionnaire et aux fins de publication au Recueil électronique des sociétés et associations, ou uniquement aux fins de dépôt auprès dudit gestionnaire, sont assujettis à la formalité de l'enregistrement. La transmission au gestionnaire du registre de commerce et des sociétés desdits actes à ces fins équivaut à la formalité de l'enregistrement s'ils ont été acceptés par ledit gestionnaire, à moins que ces actes n'aient été préalablement soumis à cette formalité auprès du receveur de l'Enregistrement. Il est fait mention de cette équivalence sur le récépissé de dépôt prévu au paragraphe (3).

Il n'est cependant pas dérogé au droit de présenter des actes à la formalité de l'enregistrement auprès d'un receveur notamment en cas de défaut d'acceptation par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés d'actes visés à l'alinéa précédent.

(2) La transmission des actes sous signature privée au gestionnaire du registre de commerce et des sociétés est soumise au droit fixe d'enregistrement que ledit gestionnaire perçoit individuellement sur chaque acte pour compte de l'Etat, à moins que ces actes n'aient été préalablement soumis à cette formalité auprès du receveur de l'Enregistrement, concomitamment avec, le cas échéant, les frais de publication au Recueil électronique des sociétés et associations perçus par ledit gestionnaire pour son compte propre. (L. 27 mai 2016)

Le receveur de l'Enregistrement conserve le droit de percevoir ultérieurement, dans les délais prescrits par la loi, les droits proportionnels d'enregistrement dus suivant la nature des actes transmis au gestionnaire du registre de commerce et des sociétés, le double droit d'enregistrement ainsi que les autres droits et amendes prévus par la législation en vigueur. (L. 27 mai 2016)

En cas de non-paiement des montants dus en vertu des alinéas précédents, les poursuites et instances se règlent comme en matière d'enregistrement. Les poursuites se font à la diligence du receveur de l'Enregistrement.

(3) Le dépôt auprès du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés confère date certaine aux actes répondant aux conditions déterminées par le paragraphe (1), alinéa premier. La date certaine est la date du récépissé de dépôt telle qu'elle est indiquée par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés et se substitue à la relation de l'enregistrement prévue par l'article 57 de la loi du 22 frimaire an VII, organique de l'enregistrement et par l'article 96 de l'instruction générale annexée à l'ordonnance royale grand-ducale du 31 décembre 1841.

(4) Les actes sous signature privée destinés au dépôt auprès du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés et à la publication au Recueil électronique des sociétés et associations, ou uniquement au dépôt auprès du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés, sont dispensés de la formalité du timbre et exemptés du droit de timbre. (L. 27 mai 2016)

#### **Art. 22-4.** abrogé

**Art. 23.** L'organisation, la tenue et le contrôle du registre de commerce et des sociétés, la procédure à suivre en matière d'inscription et de réception des actes et extraits d'actes, les modalités et conditions d'accès, les modalités et conditions de consultation, l'organisation du Recueil électronique des sociétés et associations, la forme et les conditions du dépôt et de la publication au Recueil électronique des sociétés et associations font l'objet d'un règlement grand-ducal.

Ce règlement grand-ducal détermine plus particulièrement en application des articles 22-3 et 22-4:

- a) les modalités du paiement au gestionnaire du registre de commerce et des sociétés des droits d'enregistrement ;
- b) les conditions de l'octroi par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés aux requérants de l'agrément pour le paiement, sur facture établie après le dépôt, des montants

- dus à titre de droits d'enregistrement, les conditions du retrait de l'agrément ainsi que les modalités de l'établissement et de l'expédition de la facture relative à ces montants;
- c) les modalités du contrôle à exercer par le receveur de l'Enregistrement quant aux opérations effectuées par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés en rapport avec la matière fiscale d'enregistrement;
  - d) les modalités du transfert à l'Etat des sommes perçues par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés pour compte de l'Etat ainsi que les informations y relatives à transmettre;
  - e) la forme du récépissé de dépôt à établir par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés;
  - f) les conditions d'accessibilité à la banque de données du gestionnaire du registre de commerce et des sociétés auxquelles les actes sous signature privée peuvent lui être transmis sous forme électronique aux fins mentionnées au paragraphe (1), alinéa premier de l'article 22-3, le critère de fixation de la date à apposer sur le récépissé de dépôt à délivrer par le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés conformément au paragraphe (3) de l'article 22-3 ainsi que les modalités d'information du requérant quant à l'état de traitement de l'acte transmis sous forme électronique.

## TITRE II

**[Inchangé]**