

Prise de position de l'UEL

concernant les options que le législateur est appelé à prendre dans le cadre de la mise en œuvre du règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE)

Article 2 : Participation à la constitution d'une SE par une société dont l'administration centrale se trouve hors UE

5. Un État membre peut prévoir qu'une société n'ayant pas son administration centrale dans la Communauté peut participer à la constitution d'une SE, si elle est constituée selon le droit d'un État membre, a son siège statutaire dans ce même État membre et a un lien effectif et continu avec l'économie d'un État membre.

L'UEL estime qu'une société qui n'a pas son administration centrale dans la communauté devra néanmoins pouvoir participer à la constitution d'une SE qui aura son siège social au Luxembourg.

Article 7 : Administration centrale et siège statutaire de la SE

Le siège statutaire de la SE est situé à l'intérieur de la Communauté, dans le même État membre que l'administration centrale. Un État membre peut en outre imposer aux SE immatriculées sur son territoire l'obligation d'avoir leur administration centrale et leur siège statutaire au même endroit.

L'UEL estime qu'il n'est pas opportun d'imposer à la SE l'établissement de son administration centrale et de son siège social au même endroit vu notamment l'exiguïté du territoire national.

Article 8 : Transfert du siège social

Protection des actionnaires minoritaires

5. Un État membre peut adopter, en ce qui concerne les SE immatriculées sur son territoire, des dispositions destinées à assurer une protection appropriée aux actionnaires minoritaires qui se sont prononcés contre le transfert.

L'UEL se prononce plutôt en faveur d'une plus grande protection, donc en faveur d'une approche restrictive (par exemple en ramenant la minorité de blocage de 33 à 25 %).

Protection des créanciers

7. Avant que l'autorité compétente ne délivre le certificat visé au paragraphe 8, la SE doit prouver qu'en ce qui concerne les créances nées antérieurement à la publication du projet de transfert, les intérêts des créanciers et titulaires d'autres droits envers la SE (y compris ceux des entités publiques) bénéficient d'une protection adéquate conformément aux dispositions prévues par l'État membre où la SE a son siège statutaire avant le transfert.

Un État membre peut étendre l'application du premier alinéa aux créances nées (ou susceptibles de naître) avant le transfert.

Le premier et le deuxième alinéas sont sans préjudice de l'application aux SE de la législation nationale des États membres en ce qui concerne le désintéressement ou la garantie des paiements en faveur des entités publiques.

L'UEL est d'avis de ne pas utiliser l'option afin de maintenir le système organisé par l'article 268 de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales tel que cet article est actuellement rédigé.

Droit d'opposition contre le transfert de siège

14. La législation d'un État membre peut prévoir, en ce qui concerne les SE immatriculées dans celui-ci, qu'un transfert du siège statutaire, dont résulterait un changement du droit applicable, ne prend pas effet si, dans le délai de deux mois visé au paragraphe 6, une autorité compétente de cet État s'y oppose. Cette opposition ne peut avoir lieu que pour des raisons d'intérêt public.

Lorsqu'une SE est soumise au contrôle d'une autorité nationale de surveillance financière conformément aux directives communautaires, le droit de s'opposer au transfert du siège statutaire s'applique également à cette autorité.

L'opposition est susceptible de recours devant une autorité judiciaire.

L'UEL peut comprendre que pour des raisons d'intérêt public le Luxembourg voudrait instituer une pareille prérogative sans pour autant porter atteinte au principe de la liberté d'établissement inscrit au traité de l'Union européenne. L'UEL adopte une position analogue en ce qui concerne les établissements financiers.

Article 12 : Immatriculation de la SE - modification des statuts en cas de conflit avec des dispositions concernant l'implication des travailleurs

4. Les statuts de la SE ne doivent à aucun moment entrer en conflit avec les modalités relatives à l'implication des travailleurs qui ont été fixées. Lorsque de nouvelles modalités fixées conformément à la directive 2001/86/CE entrent en conflit avec les statuts existants, ceux-ci sont modifiés dans la mesure nécessaire.

En pareil cas, un État membre peut prévoir que l'organe de direction ou l'organe d'administration de la SE a le droit d'apporter des modifications aux statuts sans nouvelle décision de l'assemblée générale des actionnaires.

L'UEL préconise de donner suite à cette possibilité qui est de nature à introduire une certaine souplesse dans le fonctionnement des SE.

Article 19 : Opposition à une fusion

La législation d'un État membre peut prévoir qu'une société relevant du droit de cet État membre ne peut participer à la constitution d'une SE par voie de fusion si une autorité compétente de cet État membre s'y oppose avant la délivrance du certificat visé à l'article 25, paragraphe 2. Cette opposition ne peut avoir lieu que pour des raisons d'intérêt public. Elle est susceptible de recours devant une autorité judiciaire.

Par analogie à ce qui a été «préconisé» sub article 8 point 14, l'UEL se prononce en faveur de l'introduction d'un droit d'opposition par une autorité publique à une fusion pour des raisons d'intérêt public.

Article 24 : Protection des actionnaires minoritaires lors d'une fusion

2. Un État membre peut adopter, en ce qui concerne les sociétés qui fusionnent et qui relèvent de son droit, des dispositions destinées à assurer une protection appropriée aux actionnaires minoritaires qui se sont prononcés contre la fusion.

Conformément à son avis concernant l'article 8 point 5, l'UEL se prononce plutôt en faveur d'une plus grande protection des actionnaires minoritaires.

Article 31 : Production de rapports etc. en cas de fusion par absorption

2. Lorsqu'une fusion par absorption est effectuée par une société qui détient 90 % ou plus mais pas la totalité des actions ou autres titres conférant un droit de vote dans l'assemblée générale d'une autre société, les rapports de l'organe de direction ou d'administration, les rapports d'un ou de plusieurs experts indépendants ainsi que les documents nécessaires pour le contrôle seront requis uniquement dans la mesure où ils sont requis par la loi nationale dont relève la société absorbante ou par la loi nationale dont relève la société absorbée.

Les États membres peuvent toutefois prévoir que le présent paragraphe peut s'appliquer lorsqu'une société détient des actions conférant 90 % ou plus mais pas la totalité des droits de vote.

Vu le domaine d'application restreint de cette disposition, l'UEL est en défaveur de l'exercice de cette option qui n'est pas prévue par le droit national.

Article 34 : Protection des actionnaires minoritaires, des créanciers et des travailleurs dans le cas de la constitution d'une SE holding

Un État membre peut adopter, en ce qui concerne les sociétés qui promeuvent l'opération, des dispositions destinées à assurer la protection des actionnaires minoritaires qui s'opposent à l'opération, des créanciers et des travailleurs.

L'UEL préconise une protection renforcée des actionnaires minoritaires. Elle estime cependant qu'il n'y a pas lieu de fixer des règles supplémentaires en matière de protection des créanciers et des travailleurs.

Article 37 : Transformation d'une société anonyme en SE

8. Les Etats membres peuvent subordonner une transformation au vote favorable d'une majorité qualifiée ou de l'unanimité des membres au sein de l'organe de la société à transformer dans lequel la participation des travailleurs est organisée.

L'UEL se prononce contre l'exercice de cette faculté alors que les statuts de la SA peuvent prévoir des conditions renforcées de prises de décision d'autant plus que des garanties supplémentaires sont données par l'article 4 point 4 de la directive.

Article 39 : Organisation de la SE – système dualiste

1. L'organe de direction est responsable de la gestion de la SE. Un État membre peut prévoir qu'un directeur général ou des directeurs généraux sont responsables de la gestion courante dans les mêmes conditions que pour les sociétés anonymes ayant leur siège statutaire sur son territoire.

L'UEL est favorable à l'exercice de cette option à condition que la société reste libre d'utiliser cette faculté ou non.

2. Le ou les membres de l'organe de direction sont nommés et révoqués par l'organe de surveillance. Toutefois, un État membre peut prévoir, ou donner aux statuts la possibilité de prévoir, que le ou les membres de l'organe de direction sont nommés et révoqués par l'assemblée générale dans les mêmes conditions que pour les sociétés anonymes ayant leur siège statutaire sur son territoire.

L'UEL suggère de réserver aux statuts la faculté d'instituer cette prérogative au bénéfice de l'assemblée générale.

3. Nul ne peut simultanément être membre de l'organe de direction et de l'organe de surveillance de la SE. Toutefois, l'organe de surveillance peut, en cas de vacance, désigner un de ses membres pour exercer les fonctions de membre de l'organe de direction. Au cours de cette période, les fonctions de l'intéressé en sa qualité de membre de l'organe de surveillance sont suspendues. Un État membre peut prévoir que cette période est limitée dans le temps.

L'UEL propose de limiter cette période à la durée qui reste à courir jusqu'à la prochaine assemblée générale.

4. Le nombre des membres de l'organe de direction ou les règles pour sa détermination sont fixés par les statuts de la SE. Un État membre peut toutefois fixer un nombre minimal et/ou maximal de membres.

L'UEL suggère de ne pas instituer de limites inférieures ou supérieures afin de laisser le maximum de liberté aux statuts.

5. En l'absence de dispositions relatives à un système dualiste en ce qui concerne les sociétés anonymes ayant un siège statutaire sur son territoire, un État membre peut adopter les mesures appropriées concernant les SE.

L'UEL est favorable à l'introduction du système dualiste dans le droit national des sociétés (SA) à condition de ne pas retarder la mise en oeuvre du règlement.

Article 41 : Structure de la SE

3. L'organe de surveillance peut demander à l'organe de direction les informations de toute nature nécessaires au contrôle qu'il exerce conformément à l'article 40, paragraphe 1. Un Etat membre peut prévoir que chaque membre de l'organe de surveillance peut également bénéficier de cette faculté.

L'UEL se prononce contre cette option alors qu'elle estime que cette faculté n'est que difficilement compatible avec le fonctionnement d'un organe collégial.

Article 43 : Organisation de la SE – système moniste

1. L'organe d'administration gère la SE. Un Etat membre peut prévoir qu'un directeur général ou des directeurs généraux sont responsables de la gestion courante dans les mêmes conditions que pour les sociétés anonymes ayant un siège statutaire sur son territoire.

L'UEL est favorable à l'exercice de cette option de façon à donner à la SE la possibilité d'introduire les mêmes dispositions que celles prévues à l'article 60 de la loi de 1915.

2. Le nombre des membres de l'organe d'administration ou les règles pour sa détermination sont fixés par les statuts de la SE. Un Etat membre peut toutefois fixer un nombre minimal et, le cas échéant, maximal, de membres.

L'UEL se prononce en faveur de la fixation par voie légale d'un nombre minimal de membres, en l'occurrence 3 à l'instar de l'article 51 de la loi de 1915, mais ne préconise pas d'instituer de nombre maximal.

4. En l'absence de dispositions relatives à un système moniste en ce qui concerne les sociétés anonymes ayant un siège statutaire sur son territoire, un Etat membre peut adopter les mesures appropriées concernant les SE.

Cette disposition est sans objet dans le contexte luxembourgeois.

Article 48 : Organisation de la SE – règles communes aux deux systèmes

1. Les statuts de la SE énumèrent les catégories d'opérations qui donnent lieu à autorisation de l'organe de direction par l'organe de surveillance, dans le système dualiste, ou à décision expresse de l'organe d'administration, dans le système moniste.

Toutefois un Etat membre peut prévoir que, dans le système dualiste, l'organe de surveillance peut soumettre lui-même à autorisation certaines catégories d'opérations.

L'UEL est favorable à l'exercice de cette option afin d'attribuer au conseil de surveillance le pouvoir d'arrêter lui-même la liste des opérations soumises à son autorisation.

2. Un Etat membre peut déterminer les catégories d'opérations devant au minimum figurer dans les statuts des SE immatriculées sur son territoire.

L'UEL se prononce contre cette disposition estimant qu'il appartient aux actionnaires de déterminer le contenu des statuts.

Article 55 : Convocation de l'assemblée générale

1. La convocation de l'assemblée générale et la fixation de l'ordre du jour peuvent être demandées par un ou plusieurs actionnaires disposant ensemble d'actions représentant 10% au moins du capital souscrit, un pourcentage plus bas pouvant être prévu par les statuts ou par la loi nationale dans les mêmes conditions que celles applicables aux sociétés anonymes.

L'UEL estime qu'il y a lieu de laisser ce choix aux entreprises. Elle n'est pas opposée que ce pourcentage puisse être ramené en-dessous de 10% par les statuts, mais non par la loi.

Article 56 : Ordre du jour de l'assemblée générale

... Le pourcentage visé ci-dessus peut être abaissé par les statuts ou par la loi de l'Etat membre du siège dans les mêmes conditions que celles applicables aux sociétés anonymes.

La position de l'UEL est analogue à celle de l'article 55.

Article 59 : Modification des statuts

2. Toutefois un Etat membre peut prévoir que, lorsque la moitié au moins du capital souscrit est représentée, une majorité simple des voix indiquées au paragraphe 1 est suffisante.

L'UEL n'est pas favorable à cette faculté. Elle estime que toute modification des statuts doit réunir l'accord d'une majorité qualifiée de voix.

Article 67 : Capital / Comptes annuels exprimés en EURO

L'UEL constate que le Luxembourg n'est pas concerné par cet article, étant donné qu'il fait partie de la zone Euro.

UEL, le 31 janvier 2003