

COMMUNAUTE ECONOMIQUE  
EUROPEENNE

3196/IV/62-F

-----  
COMMISSION

ANNEXES 1, 2 et 3  
-----

-----  
DIRECTION GENERALE DE  
LA CONCURRENCE

RECONNAISSANCE MUTUELLE DES SOCIETES, MAINTIEN DE LA  
PERSONNALITE JURIDIQUE EN CAS DE TRANSFERT DU SIEGE  
DE PAYS EN PAYS, FUSION DE SOCIETES RELEVANT DE LEGIS-  
LATIONS NATIONALES DIFFERENTES.

(Article 220, alinéa 3 du Traité de Rome)

3196/IV/62-F

COMMISSION

DIRECTION GENERALE  
DE LA CONCURRENCE

LA RECONNAISSANCE DE LA PERSONNALITE JURIDIQUE DES  
SOCIETES ETRANGERES, LE MAINTIEN DE CETTE PERSONNA-  
LITE EN CAS DE TRANSFERT DU SIEGE DE PAYS A PAYS ET  
LA FUSION DE SOCIETES RELEVANT DE LEGISLATIONS NA-  
TIONALES DIFFERENTES AU VU DES LEGISLATIONS INTERNES  
ET DES TRAITES BILATERAUX

## I

RECONNAISSANCE DE LA PERSONNALITE JURIDIQUE DES SOCIETES ETRANGERESRemarque préliminaire :

La reconnaissance de la personnalité morale d'une société (au (sens de l'article 58, alinéa 2 du Traité de Rome) signifie la reconnaissance par un Etat de l'existence juridique qu'un ordre juridique étranger a conféré à cette société. Elle n'implique toutefois pas l'admission à l'exercice d'une activité.

A. - BELGIQUE1. Droit interne :

La situation juridique des sociétés étrangères est réglée par le texte de l'article 196 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, qui décide que "les sociétés anonymes et les autres associations commerciales, industrielles et financières constituées et ayant leur siège en pays étranger pourront faire leurs opérations et rester en justice en Belgique".

Bien que ce texte ne parle pas de personification civile, il apparaît qu'en reconnaissant aux sociétés étrangères, sans restriction, le droit de faire en Belgique toutes leurs opérations et celui d'ester en justice comme telles, le droit belge leur reconnaît manifestement l'existence juridique (Pouillet, Manuel de Droit International Privé belge, 3<sup>e</sup> édition, 1947, n<sup>o</sup> 210).

## 2. Conventions bilatérales :

La Belgique a également réglé le problème de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés dans des conventions bilatérales :

- a) avec l'Italie - Article 4 du "Traité de Commerce et de navigation entre la Belgique et l'Italie" du 11 décembre 1882, Moniteur belge du 31 décembre 1882, p. 5021 (1)
- b) avec les Pays-Bas - Article 10, § 1 de la "Convention d'établissement et de travail entre la Belgique et les Pays-Bas" du 20, février 1933, Moniteur belge du 22 janvier 1936, p. 338 (2).

(1) Art. 4 - Les Hautes Parties contractantes déclarent reconnaître mutuellement à toutes les compagnies et autres associations commerciales, industrielles ou financières, constituées et autorisées suivant les lois particulières à l'un des deux pays, la faculté d'exercer tous leurs droits et d'ester en justice devant les tribunaux, soit pour intenter une action, soit pour y défendre, dans toute l'étendue des Etats et possessions de l'autre puissance, sans autre condition que de se conformer aux lois des dits Etats et Possessions.

Remarque : Il est généralement admis que le critère de l'autorisation doit être remplacé par celui du siège social. L'autorisation gouvernementale était avant la loi du 18 mai 1873 requise pour qu'une société anonyme ait une existence légale.

(2) Art. 10, § 1 - Les sociétés par actions, ainsi que les autres sociétés civiles, commerciales, industrielles ou financières, y compris les compagnies d'assurances, les compagnies de navigation et les autres compagnies de transport, ainsi que les compagnies assurant les communications régulièrement constituées, conformément à la législation d'une des Hautes Parties Contractantes, et ayant leur siège social sur le territoire de celle-ci, seront légalement reconnues comme telles sur le territoire de l'autre Partie, et y auront la capacité d'ester en justice, sous réserve que rien, dans leur constitution ou dans leur objet, ne soit contraire à l'ordre public dans ce dernier pays.

Remarques :

1. Le siège d'une société s'entend de son siège social, c'est-à-dire du lieu où se trouve la direction effective de la société (Van Ryn, Principes de droit commercial, T. II, 1957, n° 1126 et 1130, pages 145 et 147).
2. Il est généralement admis que la reconnaissance d'une société étrangère peut être refusée pour des motifs tirés de l'ordre public et des bonnes moeurs. C'est notamment sur la base de ces derniers motifs que la jurisprudence belge refuse de reconnaître les sociétés d'une personne (Cassation, 5 janvier 1911, Revue pratique du notariat, 1911, p. 279).

B. - ALLEMAGNE1. Droit interne :

Il n'existe pas en droit allemand de disposition légale d'ordre général réglant le problème de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés étrangères.

Il y a toutefois lieu de noter que pour les associations étrangères, qui présentent les mêmes caractères que les associations économiques allemandes visées au § 22 du BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) (1), leur personnalité juridique ne peut être reconnue que par un arrêté du Ministre Fédéral des Affaires Intérieures (art. 10 EGBGB Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch) et décision du Gouvernement Fédéral du 17 février 1953, BGBI. Bundesgesetzblatt 1953, p. 43).

D'après la doctrine et la jurisprudence allemande, la société qui possède la personnalité juridique dans le pays où se trouve son siège administratif (Verwaltungssitz) est de plein droit reconnue en Allemagne (Raape, Internationales Privatrecht, 4ème éd., 1955, p. 189 ss; Martin Wolff, Das internationale Privatrecht Deutschlands, 3ème éd., 1954, p. 114; R.G. Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen T. 92, p. 73; T. 159, p. 33 ss; Voir : Palandt, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 17ème éd. 1958, art. 10 EGBGB, remarque 2, litt a et b.

(1) Tandis que l'article 22 vise les entreprises à but économique, l'article 21 traite des associations qui ne poursuivent pas un but économique; ces dernières ne semblent pas devoir jouer un rôle important dans la réalisation de la Communauté économique européenne.

Certains pourtant préfèrent se référer à la loi du pays d'après laquelle la société s'est constituée (Gründungstheorie : Frankenstein, Internationales Privatrecht, 1926/34, p. 456 s.; Nussbaum, Deutsches Internationales Privatrecht, 1932, p. 185 s.; Geiler, Die sogenannten internationalen juristischen Personen, Mitt. D. Ges. VR. [Mitteilungen der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht] 1933, p. 236 ss).

## 2. Conventions bilatérales :

L'Allemagne a réglé le problème de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés dans des conventions bilatérales avec :

- a) la France - Article VI, 1<sup>o</sup> du "Niederlassungs- und Schiffahrtsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik" du 27 octobre 1956, BGBl. 1957, II, p. 1662 ss. (1);
- b) l'Italie - Articles 7, 12 et 33 du "Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag vom 21. November 1957 zwischen der Bundesrepublik

---

(1) Art. VI 1<sup>o</sup> - Sont reconnues par chacune des Parties Contractantes comme existant régulièrement, sous réserve que rien dans leur constitution ou leur objet ne soit contraire à l'ordre public de cette Partie, les sociétés légalement constituées sur le territoire de l'autre Partie et qui y ont leur siège social.

Deutschland und Italienischen Republik", BGBl. 1959, II, p. 950  
s/s. (1);

- c) les Pays-Bas - Article 1 du "Vertrag zwischen dem Deutschen Reiche und den Niederlanden über die gegenseitige Anerkennung der Aktiengesellschaften und anderer kommerzieller, industrieller oder finanzieller Gesellschaften" du 11 février 1907 (RGBl. Reichsgesetzblatt - Journal officiel du Reich/ 1908, p. 65, BGBl. 1952, II, p. 435) (2).

(1) Art. 7 - Les ressortissants et les sociétés de chaque Partie contractante jouissent, dans le territoire de l'autre Partie, du traitement réservé aux nationaux pour ce qui concerne l'accès à tous les organes juridictionnels ordinaires et administratifs et à tous les offices publics pour la protection de leurs droits et intérêts.

Art. 12 - 1. Aux ressortissants et aux sociétés de chaque Partie contractante est accordé dans le territoire de l'autre Partie le traitement national, pour la conclusion d'actes juridiques de toute sorte avec les personnes physiques ou sociétés ayant leur résidence, leur siège ou leur domicile dans le territoire de l'autre Partie contractante.

2. Cela s'applique, en particulier pour le droit de conclure des contrats, d'assurer des obligations, d'être propriétaire de biens mobiliers et immobiliers, titulaire de droits et intérêts de toute sorte, de les acquérir par des actes entre vifs ou à cause de mort et de les aliéner ou d'en disposer de quelque autre façon.

Art. 33 - 1. D'après le présent Traité l'expression "société" comprend toutes les personnes juridiques, sociétés commerciales ainsi que toutes les autres sociétés et associations, même dépourvues de personnalité juridique, ayant leur siège dans le territoire d'une des Parties Contractantes et légalement constituées selon les lois de cette Partie, indépendamment du fait que leur activité poursuive ou non des buts lucratifs et que la responsabilité des associés et des membres soit ou non limitée.

2. Le statut juridique des sociétés d'une des Parties contractantes est reconnu dans le territoire de l'autre Partie.

- (2) Art. 1 - Les sociétés anonymes et les autres sociétés commerciales, industrielles et financières, y compris les sociétés d'assurances qui ont leur siège dans l'un des Pays des Parties Contractantes, et qui sont constituées d'après sa législation, sont reconnues dans le territoire de l'autre Partie.

Remarques :

1. Il est généralement admis que la reconnaissance peut être refusée pour des raisons de bonnes moeurs et d'ordre public (art. 30 EGBGB; Beitzke, Juristische Personen im Internationalprivatrecht und Fremdenrecht, 1938, p. 109).
2. En général, on considère que le lieu de l'administration est établi à l'endroit où les organes essentiels de la société exercent leur activité, c'est-à-dire où les gérants ou le Conseil d'Administration prennent leurs décisions et édictent leurs règlements. Le lieu où se réunissent les assemblées générales n'est par contre pas déterminant (Beitzke, op.cit., p. 87).

C. - FRANCE

1. Droit interne :

a) Sociétés de personnes et S.A.R.L.

En l'absence de dispositions législatives, doctrine et jurisprudence admettent que les sociétés de personnes et à responsabilité limitée sont de plein droit reconnues en France si elles possèdent la personnalité d'après la loi du pays où se trouve leur siège social.

b) Sociétés de capitaux.

On déduit, à contrario de l'article 2 de la loi n° 4578 du 30 mai 1857 qui autorise les sociétés anonymes et autres associations commerciales, industrielles ou financières légalement constituées en Belgique à exercer leurs droits en France (Bulletin des Lois 1857, n° 503, p. 919), que la personnalité juridique des sociétés anonymes étrangères n'est pas de plein droit reconnue en France.

Toutefois, cette situation se trouve modifiée dans les relations avec les pays du Marché Commun soit en vertu des dispositions mêmes de la loi de 1857 (art. 1 applicable aux sociétés belges), soit en vertu de décrets pris en application de l'article 2 de la loi de 1857 (décret impérial n° 11.517 du 22 juillet 1863 pour les sociétés néerlandaises), soit en vertu de conventions bilatérales (conventions avec l'Allemagne, le Luxembourg et l'Italie). Quoique la loi ne mentionne que le décret, de tout temps il a été admis que la personnalité morale d'une société étrangère pouvait également être reconnue en vertu de conventions (Dalloz - Encyclopédie commerciale - Répertoire de droit commercial et des sociétés - T. III, 1958, V° Sociétés étrangères, n° 12).

Le problème de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés est donc résolu par la législation interne française dans les relations avec la Belgique et les Pays-Bas.

a) Belgique

L'article 1 de la loi n° 4578 du 30 mai 1857 (Bulletin des lois, 1857, n° 503, p. 919) dispose "que les sociétés anonymes et les autres associations commerciales, industrielles ou financières, qui sont soumises à l'autorisation du Gouvernement belge et qui l'ont obtenue, peuvent exercer tous leurs droits et ester en justice en France, en se conformant aux lois de l'Empire".

Il est admis que le critère de l'autorisation - celle-ci était requise avant la loi du 24 juillet 1867 pour l'existence d'une société - doit être remplacé par celui du siège social (Dalloz, op.cit., n° 11).

b) Pays-Bas

Le décret impérial n° 11.517 du 22 juillet 1863 (Bulletin des lois 1863, n° 1138, p. 75) autorise les sociétés ano-

nymes et autres associations commerciales, industrielles ou financières, légalement constituées dans les Pays-Bas, à exercer leurs droits en France.

Ce décret a été pris en application de l'article 2 de la loi du 30 mai 1857 qui décide "qu'un décret impérial rendu en Conseil d'Etat, peut appliquer à tous les autres pays les bénéfices de l'article 1" applicables aux sociétés de droit belge.

## 2. Conventions bilatérales :

La France a réglé le problème de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés dans des conventions bilatérales avec :

### a) l'Allemagne

Article VI, 1<sup>o</sup>, de la "Convention d'établissement et de navigation entre la République Fédérale d'Allemagne et la République française" du 27 octobre 1956, J.O. 17 décembre 1958, p. 11.344 (1);

### b) l'Italie

Article 7, 1<sup>o</sup>, de la "Convention d'établissement entre la France et l'Italie" du 23 août 1951, J.O. 16 janvier 1958, p. 620 (2);

---

(1) Voir page 4, note 1.

(2) Art. 7, 1<sup>o</sup> - Sont reconnues par chacune des Hautes Parties Contractantes comme existant régulièrement, sous réserve que rien dans leur constitution ou leur objet ne soit contraire à l'ordre public de cette Partie, les sociétés civiles et commerciales légalement constituées sur le territoire de l'autre Partie et qui y ont leur siège social. Il en est de même des organismes publics d'assurance et des autres organismes ou sociétés placés sous le contrôle de l'Etat en tant qu'ils exercent sur le territoire de l'autre Partie une activité de caractère commercial.

c) Luxembourg

Article 3 de la "Convention d'établissement conclue le 31 mars 1930 entre le Luxembourg et la France", J.O. 22 août 1931, p. 9230 (1).

Remarques :

1. En droit français, le siège social est considéré comme situé au lieu où se trouve "la direction supérieure et le contrôle de la société". (Cass. req. 28 octobre 1941, G.P. 1942, 1, 18).
2. Il importe également de noter que les sociétés étrangères ne sont reconnues en France que si elles ne sont pas contraires à l'ordre public (Cass. 17 juin 1958, Bulletin civil, 1ère partie, section civile, n° 315, p. 250).

---

(1) Art. 3 - Les sociétés civiles ou commerciales, industrielles, financières, d'assurances et autres sociétés de caractère économique et à but lucratif, constituées dans l'un des deux Pays, conformément aux lois de ce Pays et y ayant leur siège social sont réciproquement reconnues.

D. - ITALIE

1. Droit interne :

En vertu de l'article 16 des "Dispositions sur la loi en général" du Code civil italien, la personnalité juridique des sociétés étrangères est reconnue en Italie si le pays qui la leur a conféré reconnaît la personnalité juridique des personnes morales italiennes.

L'article 16 n'indiquant pas le critère permettant de distinguer une société italienne d'une société étrangère, il y a lieu de se référer aux articles 2505 et 2509 du Code civil pour combler cette lacune (Greco, *le società nel sistema legislativo italiano*, Torino 1959, p. 485 à 487). D'après ces articles, une société est italienne dès lors :

- a) qu'elle a été constituée à l'étranger si elle a sur le territoire italien le siège de son administration (la sede della amministrazione) (art. 2505 Cod.civ.);
- b) qu'elle a été constituée à l'étranger si l'objet principal de l'entreprise (l'oggetto principale dell'impresa) est sur le territoire italien (art. 2505 Cod.civ.);
- c) qu'elle a été constituée en Italie conformément au droit italien même si son activité (attività) s'exerce à l'étranger (art. 2509 Cod.civ.).

2. Conventions bilatérales :

L'Italie a réglé le problème de la reconnaissance des sociétés étrangères par des conventions bilatérales avec :

a) la Belgique

Article 4 du "Traité de commerce et de navigation entre la Belgique et l'Italie" du 11 décembre 1882, G.U. (Gazzetta Ufficiale), 30 décembre 1882, n° 305 (1)

b) l'Allemagne

Articles 7, 12 et 33 du "Trattato di amicizia, commercio e navigazione tra la Repubblica Italiana e la Repubblica federale di Germania", del 21 novembre 1957, G.U., 3 juin 1961, n° 134 (Supplément) (2)

c) la France

Article 7, 1°, de la "Convention d'établissement entre la France et l'Italie" du 23 août 1951, G.U., 13 avril 1953, n° 85 (3).

Remarques :

1. L'article 31 des "dispositions sur la loi en général" fixe une limite d'ordre général à l'application des règles de droit international privé. Il précise que "nonobstant les dispositions des articles précédents, les lois et les actes d'un Etat étranger, les ordonnances et les actes de toute institution ou établissement ou les dispositions et conventions particulières ne peuvent, en aucun cas, avoir effet sur le territoire de l'Etat quand elles sont contraires à l'ordre public et aux bonnes moeurs".

Il est généralement admis que cette disposition est applicable en matière de reconnaissance des sociétés étrangères.

---

(1) Voir page 2, note 1

(2) Voir page 5, note 1

(3) Voir page 8, note 2

2. Le Code civil italien ne donne pas de définition du siège social.

La doctrine le définit "le lieu où s'effectue la gestion sociale et où se trouvent les organes administratifs". En ce qui concerne les conventions internationales conclues par l'Italie en matière de sociétés, il est généralement admis que la définition donnée ci-dessus est valable pour interpréter l'expression de siège social, qui est fréquemment utilisée dans ces conventions.

#### E. - LUXEMBOURG

##### 1. Droit interne :

L'article 158 de la loi du 15 août 1915 concernant les sociétés commerciales, modifiée par les lois des 13 avril 1922, 15 janvier 1927, 20 juin 1930, 18 septembre 1933 et 2 avril 1948, décide "que toute société ou association constituées ou ayant leur siège en pays étranger pourront faire leurs opérations et ester en justice dans le Grand Duché de Luxembourg".

##### 2. Conventions bilatérales :

Le Grand Duché de Luxembourg a réglé le problème de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés étrangères dans des conventions bilatérales signées avec :

a) la France

Article 3 de "la Convention d'établissement conclue le 31 mars 1930 entre le Luxembourg et la France", Mémorial du Grand Duché de Luxembourg, 22 août 1931, p. 579 (1);

b) les Pays-Bas

Article 10, § 1 de "la Convention d'établissement et de travail entre le Grand Duché de Luxembourg et le Royaume des Pays-Bas" du 1er avril 1933, Mémorial du Grand Duché de Luxembourg du 26 août 1933, pp. 610 et ss. (2).

F. - PAYS-BAS

I. Droit interne :

Le problème de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés étrangères n'a pas été résolu par le législateur aux Pays-Bas. Les solutions ont donc un caractère doctrinal ou jurisprudentiel.

---

(1) Voir page 9, note 1.

(2) Art. 10, § 1 - Les sociétés par actions ainsi que les autres sociétés civiles, commerciales, industrielles ou financières, y compris les compagnies d'assurances, les compagnies de navigation et les autres compagnies de transport, ainsi que les compagnies assurant les communications, régulièrement constituées conformément à la législation d'une des Hautes Parties Contractantes et ayant leur siège social sur le territoire de celle-ci, seront légalement reconnues comme telles sur le territoire de l'autre Partie, et y auront la capacité d'ester en justice, sous réserve que rien, dans leur constitution ou dans leur objet, ne soit contraire à l'ordre public dans ce dernier pays.

Les sociétés étrangères qui jouissent de l'existence légale dans le pays où elles sont établies (land van vestiging) sont reconnues aux Pays-Bas (Hoge Raad, 23 mars 1866, W. Weekblad van het Recht 2781). Le critère valable pour déterminer si une société est "établie" est le principal établissement (hoofdzetel) (Rb. Rechtbank Rotterdam, 8 décembre 1926, W. 11736; Rb. Arnhem, 13 mars 1930, W. 12149; Van Der Heyden, Handboek voor de Naamloze Vennootschap naar Nederlandsrecht, 6ème éd., revue par Van Der Grinten, n° 82, p. 98; Dr. A.C.Mulder, Internationaal Privaatrecht, 2e éd., 1947, pp. 181 et ss.).

Il y a toutefois lieu de noter que pour certains auteurs le critère auquel il y aurait lieu de se référer devrait être le siège statutaire (W.C.L. Van der Grinten, La société anonyme néerlandaise, Naamlooze Vennootschap, n° 3, juin 1957, p. 41 ; Van Brakel, Grondslagen en beginselen van Nederlandsch-Internationaal Privaatrecht, 1950, p. 178).

## 2. Conventions bilatérales :

Des conventions bilatérales règlent le problème de la reconnaissance des sociétés étrangères dans les relations avec :

### a) la Belgique

Article 10 § 1 de la "Convention d'établissement et de travail entre la Belgique et les Pays-Bas" du 20 février 1933, Stb. (Staatsblad) 1936, n° 83 (1);

---

(1) Voir supra, p. 2, note 2.

b) l'Allemagne

Article 1 du "Verdrag tusschen Nederland en het Duitsche Rijk over de wederzysche erkenning van naamlooze venootschappen en andere handels-, nijwerheids- of financieell venootschappen" du 11 février 1907 - Stb. 1908, n° 11 et 96 (1);

c) le Luxembourg

Article 10 § 1 de la "Convention d'établissement et de travail entre le Grand Duché de Luxembourg et le Royaume des Pays-Bas" du 1er avril 1933, Stb. 1937, n° 21 (2).

Remarques :

1. Il y a des divergences sur l'interprétation à donner à la notion de principal établissement. Pour certains, cette expression vise l'endroit où sont établis les bureaux (Asser - Scholten, Handleiding tot de beoefening van het Ned. Burg Recht, le deel, 2e stuk heerzien door Bregstein, p. 105), pour d'autres l'endroit où est exercé le contrôle supérieur (G. Kusters, Het internationaal burgerlijk recht in Nederland, 1917, p. 659), pour certains, enfin, l'endroit où se trouve la direction (Ph. A.N. Houwing, Subjectief recht, Rechtssubject, Rechtspersoon, 1939, p. 205).
2. Les sociétés étrangères ne seront reconnues aux Pays-Bas que dans la mesure où elles ne sont pas contraires à l'ordre public néerlandais (Mr. E.J.J. Van Der Heyden, op.cit. n° 82).

---

(1) Voir supra, p. 5, note 2.

(2) Voir supra, p. 13, note 2.

II

MAINTIEN DE LA PERSONNALITE JURIDIQUE EN CAS DE TRANS-  
FERT DU SIEGE D'UNE SOCIETE D'UN PAYS DANS UN AUTRE.

A. - BELGIQUE

En l'absence de dispositions législatives, la doctrine considère que le transfert du siège social d'une société dans un pays étranger est un acte de dissolution qui comporte perte de la personnalité juridique (Van Ryn, op.cit., n° 1127; Wauvermans, Manuel pratique des sociétés anonymes, 1921, n° 1097).

A l'inverse, une société étrangère qui établit en Belgique son siège social doit procéder à sa reconstitution selon les prescriptions du droit belge.

B. - ALLEMAGNE

Si le problème du transfert, au sein du territoire de la République Fédérale Allemande, est réglé par la loi (voir § 38 AG Aktien-gesetz), on ne trouve rien sur le transfert international du siège d'une société.

La jurisprudence et la doctrine ont, en conséquence, dû combler cette lacune.

a) Transfert du siège d'une société allemande à l'étranger.

La décision de transférer le siège à l'étranger est considérée comme une décision de dissolution qui nécessite la liquidation de la société (RG 7, 68; 88, 55; 107, 94).

Si la société désire poursuivre son activité, elle devra se reconstituer à l'étranger, mais cette nouvelle société ne sera pas considérée comme perpétuant la personnalité juridique dont jouissait la première (Raape, op.cit. p. 197; Wolff, Das Internationale Privatrecht Deutschlands, 1932, p. 118; RG. 7, 68; 88, 53; 107, 97; Reichsgericht in Juristische Wochenschrift 1918, p. 510. Contra, Th. Süss Sitzverlegung juristischer Personen vom Inland ins Ausland und umgekehrt - Festschrift für Lewald 1954 - p. 603 et ss.).

b) Transfert du siège d'une société étrangère en Allemagne.

Cette société doit se reconstituer suivant les prescriptions du droit allemand. Il n'y aura pas maintien de la personnalité juridique précédemment acquise.

C. - FRANCE

Le droit français connaît diverses dispositions sur le changement de nationalité (art. 31 de la loi du 24 juillet 1867, modifié par l'ordonnance n° 59 - 123 du 7 janvier 1959, J.O. du 9.1.1959, p. 640; art. 31 de la loi du 7 mars 1925 sur les sociétés à responsabilité limitée, J.O. 8 mars 1925, p. 2382). En général, la doctrine assimile le transfert du siège à l'étranger à un changement de nationalité.

a) Conditions du transfert du siège à l'étranger.

Comme le changement de nationalité requiert l'unanimité ainsi que cela résulte à contrario de l'ordonnance du 7 janvier 1959 et de l'article 31 de la loi du 7 mars 1925 ci-dessus précités, il en sera de même du trans-

fert du siège qui lui est assimilé.

Toutefois, en vertu de l'ordonnance du 7 janvier 1959, l'assemblée générale délibérant dans les conditions prévues, pour une modification des statuts, peut "changer la nationalité de la société à condition que le pays dont cette société envisage d'acquérir la nationalité et dans lequel elle désire transférer son siège social ait conclu avec la France une convention spéciale permettant ces opérations et conservant à la société sa personnalité juridique".

b) Effets du transfert du siège

Sur la question du maintien de la personnalité juridique, la doctrine, en l'absence de dispositions législatives ou de conventions, se montre hésitante.

- Certains considèrent que la personnalité juridique d'une société n'est pas un bénéfice accordé par la loi, mais l'expression d'une réalité et qu'en conséquence cette personnalité peut subsister en cas de transfert du siège à l'étranger (Lerebours-Pigeonnière, Précis de droit international privé, 1954, n° 177; Loussouarn, Les Conflits de lois en matière de sociétés, 1949, n° 119 et ss.; Trib. civ. Seine, 20.1.1933, Journal de droit international 1926, p. 121).

- D'autres, par contre (Thibierge, Rapport présenté au 57<sup>ème</sup> Congrès des Notaires de France publié dans "Le statut de l'étranger et le Marché Commun" 1959, pp. 240 et ss.) estiment que la personnalité morale, en tant que fiction résultant d'une concession légale, disparaît dès que la loi ne régit plus la société. En conséquence, en cas de transfert du siège de France à l'étranger et de l'étranger en France, il y aurait, vis-à-vis du droit français, dissolution et reconstitution totale de la société (Niboyet, Traité de droit international privé, T.V. 1948, n° 1547, p. 579).

Remarque :

Avec les six pays de la Communauté Economique Européenne, aucune convention n'a encore été signée (1).

D. - ITALIE

a) Transfert du siège d'une société italienne à l'étranger.

Il résulte des dispositions des articles 2369 al. 4 et 2437 al. 1 du Cod.civ. que le siège d'une société par action peut être transféré à l'étranger sans que la société ne s'éteigne ni ne perde sa personnalité juridique. Dans cette hypothèse, toutefois, les associés d'opinion diver-

---

(1) La France n'a signé de convention bilatérale qu'avec l'Ethiopie (cf. Traité Franco-éthiopien du 12 novembre 1959 fixant le nouveau régime de la Compagnie des chemins de fer de Djibouti à Addis-Abeba, ratifié le 31 décembre 1959, publié par décret du 4 mai 1960, J.O. du 15 mai, p. 2382).

gente auront le droit de se retirer de la société (Diritto di recesso) et d'obtenir de celle-ci le remboursement de leurs propres actions. La valeur des actions sera fixée sur la base du prix moyen du dernier semestre, si elles sont cotées en bourse ou, dans le cas contraire, en proportion du patrimoine social résultant du bilan du dernier exercice. D'après la doctrine (Capotorti, Il trasferimento di sede di una società da uno Stato a un altro, dans Foro Italiano, 1958, IV, p. 209; Neri, Lo stabilimento in Italia di società commerciali con particolare riguardo alla C.E.E., Rivista trimestrale di diritto e procedura civile 1960, p. 953), cette solution, prévue dans le Code civil pour les sociétés par actions, doit être étendue aux autres types de sociétés.

Il importe de noter qu'en vertu de l'article 2505 du Cod.civ. italien la société qui transfère son siège social à l'étranger conserve la nationalité italienne si l'objet principal de l'entreprise continue à s'exercer en Italie (Capotorti, op.cit., p. 209).

b) Transfert du siège d'une société étrangère en Italie.

Les effets dudit transfert quant au maintien ou à la perte de la personnalité juridique seront déterminés sur base des dispositions de la loi de l'Etat où la société s'est constituée (Capotorti, op.cit. p. 210) :

- si l'Etat d'origine confère la personnalité juridique à la société et ne prévoit pas l'extinction en cas de transfert du siège, la société conserve sa situation juridique et pourra acquérir la nationalité italienne, à condition d'harmoniser son acte constitutif aux dispositions de la loi italienne;

- si l'Etat d'origine prévoit l'extinction de la personnalité juridique en cas de transfert du siège, la société transférée devra se reconstituer pour acquérir la personnalité morale en Italie.

E. - LUXEMBOURG

Le droit luxembourgeois admet que des sociétés étrangères peuvent transférer leur siège au Grand Duché de Luxembourg sans qu'il soit nécessaire qu'elles procèdent à une nouvelle constitution.

Le maintien de la personnalité morale est ainsi garanti (Niboyet, op.cit., T.V, n° 1547, p. 579).

F. - PAYS-BAS

La doctrine et la jurisprudence considèrent généralement, en l'absence de disposition législative en la matière, que la société de nationalité néerlandaise qui transfert son siège à l'étranger perd sa nationalité même si son siège statutaire demeure fixé aux Pays-Bas.

Le problème de savoir si le transfert à l'étranger du siège d'une société implique dissolution et perte de la personnalité juridique est discuté. En général, ceux qui admettent que la nationalité d'une société est fonction de la loi du pays où se trouve son siège

réel, considèrent que le transfert du siège est constitutif d'une dissolution de la société (Kosters, op. cit., p. 664; Polak, Handboek voor het Nederlandsche handels en faillissementrecht, 1ère partie, 5ème éd., 1935, p. 353; Contra : Van der Heyden, op. cit., n° 82, p. 100). Par contre, il semble que ceux pour qui le siège statutaire est le critère principal, refusent d'admettre cette solution.

### III

#### FUSION DE SOCIÉTÉS RELEVANT DE LEGISLATIONS NATIONALES DIFFÉRENTES

##### Remarque préliminaire :

Le problème qui se pose est le suivant :

Dans quelle mesure la fusion de sociétés relevant de législations différentes est-elle possible ? D'une manière générale, cette question soulève peu de difficultés dans le chef de la société absorbante tout au moins au regard du droit des sociétés. Dans cette hypothèse, en effet, l'opération se résume en une augmentation de capital. Dans le chef de la société absorbée, par contre, la fusion internationale se révèle plus compliquée.

##### A. - BELGIQUE

En tant que telle, la fusion de sociétés, tant interne qu'internationale, n'est pas réglée par le législateur.

La doctrine n'admet la fusion d'une société belge avec une société étrangère que moyennant une décision des actionnaires prise à l'unanimité. On considère, en effet, que la fusion internationale im-

plique un changement de nationalité, c'est-à-dire d'une modification d'un des éléments essentiels de la société (Van Ryn, op.cit., T. I, 1954, n° 853).

B. - ALLEMAGNE

La législation allemande règle très minutieusement la fusion des sociétés anonymes et de certaines autres sociétés de capitaux (§§ 233 et ss. AG.). Toutefois, la fusion de sociétés relevant de législations nationales différentes ne fait l'objet d'aucune disposition.

La doctrine exige, lorsqu'une société allemande veut fusionner avec une société étrangère, l'application des deux législations.

"Ainsi", écrit Würdinger (Aktienrecht, 1959, § 42, n° 4, 2), "si la société allemande est absorbante, l'opération apparaît pour elle comme une augmentation de capital moyennant remise à la société étrangère absorbée de nouvelles actions. Si, par contre, la société allemande est absorbée par une société étrangère, c'est dans le chef de celle-ci qu'une augmentation de capital devra être réalisée d'après la loi qui lui est applicable, tandis que pour la société allemande il y aura lieu à transfert de patrimoine d'après le § 255 de la loi allemande sur les sociétés anonymes (Aktiengesetz)".

Dans ce dernier cas, toutefois, le droit allemand exige comme préalable à la fusion, la liquidation de la société (Martin Wolff, op.cit., p. 119).

C. - FRANCE

Les règles sur la fusion ont en France une origine doctrinale et jurisprudentielle. Une société française peut, en principe, fusionner avec une société étrangère.

Lorsque la société absorbante est française, le problème se ramène pour celle-ci à une augmentation de capital consécutive à l'apport réalisé par la société étrangère.

Lorsque la société française disparaît, soit qu'elle réalise un apport fusion au profit d'une société étrangère qui se constitue, soit qu'elle se trouve absorbée par une société étrangère préexistante, la question se complique. Dans cette hypothèse, en effet, les droits des actionnaires de la société française vont se trouver remplacés par des droits dans une société étrangère et tout se passe comme s'il y avait un changement de nationalité de la société, quoique bien entendu on ne puisse juridiquement parler de modification de nationalité pour une société dissoute et disparue (Trib. com. Seinc 20.1.1923, Rev. soc. 1927, 315).

Aussi faut-il comme en matière de changement de nationalité et de transfert du siège (1) exiger l'unanimité à moins que le pays dont relève la société dont les associés vont acquérir des parts ait conclu avec la France une convention spéciale permettant le changement de nationalité (Ordonnance n° 59 - 123 du 7.1.1959 précitée).

---

(1) Voir supra, p. 17, France, litt. a.

Certains auteurs ont toutefois admis que l'assimilation de la fusion à un transfert du siège n'était pas possible et qu'en conséquence la fusion d'une société française avec une société étrangère était parfaitement possible sur décision de la majorité de l'assemblée générale des associés. Ils invoquent qu'on ne saurait assimiler à un changement de nationalité l'apport du patrimoine d'une société française à une société étrangère, si la société française conserve la personnalité morale, après la fusion, ne serait ce que pour les besoins de sa liquidation (Conférence de M. le Professeur Houin au Colloque organisé à Nice en juin 1960 par l'association des juristes européens). Pour M. Houin la solution du Tribunal de commerce de la Seine qui a exigé l'unanimité est excessive. Le problème pour lui n'est pas tellement celui du changement de personnalité morale, puisque la société française absorbée garde sa personnalité française, que celui du passage des anciens associés de la société absorbée à la société absorbante. Il conviendrait donc de réserver à chacun une faculté d'option à cet égard, consistant soit à accepter l'échange des anciens titres contre des titres de la société absorbante, soit à demander sa part d'actif de la société absorbée, comme en cas de dissolution ordinaire (Houin idem).

Toutefois, si la fusion devait avoir pour effet d'augmenter les engagements des associés, elle ne pourrait être décidée qu'à l'unanimité. Ceci pourrait notamment se présenter lorsque la loi étrangère qui régit la société absorbante met à la charge des associés des obligations, des responsabilités ou des garanties plus lourdes que celles qui incombent aux associés en droit français.

D. - ITALIE

Le Code civil contient, aux articles 2501 à 2504, une série de dispositions sur la fusion des sociétés.

Aucune règle n'existe cependant en matière de fusion d'une société italienne avec une société étrangère.

La doctrine résoud ce problème en ce sens que la fusion de sociétés italiennes avec des sociétés étrangères est possible, qu'il n'y a donc pas en droit italien d'obstacles particuliers à cette opération (cf. Guerra, Les fusions de sociétés en droit italien. - Rapport présenté au Colloque international de droit européen, Bruxelles 12-14 octobre 1961).

La protection des associés serait suffisamment assurée par le droit de récession (art. 2437, al.1, Cod. civ.) auquel ils peuvent avoir recours dans certains cas (1); celle des créanciers, par la possibilité d'empêcher l'exécution de la délibération de fusion moyennant opposition après du tribunal civil (art. 2503 Cod. civ.).

---

(1) Cet article, qui prévoit que les associés d'opinion divergente peuvent, en cas de décision de transfert du siège à l'étranger, se retirer de la société, est appliqué par analogie à l'hypothèse de fusion internationale.

E. - LUXEMBOURG

La fusion internationale n'est possible en droit luxembourgeois qu'à l'unanimité. En effet, une telle opération apparaît comme un changement de nationalité que l'assemblée générale ne peut décider, ce en vertu de l'article 67 de la loi du 15 août 1915 précitée.

F. - PAYS-BAS

Le système juridique néerlandais ne règle pas la fusion en tant qu'opération juridique particulière. Il semble que la liquidation de la société soit nécessaire lorsqu'une société néerlandaise souhaite fusionner avec une société étrangère (Colloque International de Droit Européen - Bruxelles, 12-14 octobre 1961 - Rapport de M. A. van Oven sur la fusion des sociétés anonymes en droit néerlandais, p. 25).

REGLEMENTATION PAR VOIE DE CONVENTION MULTILATERALE DE  
LA RECONNAISSANCE DE LA PERSONNALITE JURIDIQUE DES SOCIE-  
TES ETRANGERES, DU MAINTIEN DE CETTE PERSONNALITE JURI-  
DIQUE EN CAS DE TRANSFERT DU SIEGE DE PAYS A PAYS ET DE  
LA FUSION DE SOCIETES RELEVANT DE LEGISLATIONS NATIONALES  
DIFFERENTES.

I

RECONNAISSANCE DE LA PERSONNALITE JURIDIQUE DES SOCIETES  
ETRANGERES

1. Projet de l'Institut de droit international

- a) Règles élaborées par l'Institut en 1891 (Annuaire de l'Institut de droit international, vol. XI, 1889-1892, pp. 171 et 172).

L'Institut de Droit international a, lors de sa session de Hambourg en 1891, recommandé l'adoption par tous les Etats de règles destinées à résoudre les conflits de lois concernant les sociétés par actions. Parmi ces règles, il y a lieu de retenir surtout les articles I et V.

Article I

Les sociétés par actions constituées conformément aux lois de leur pays d'origine ont, sans qu'une autorisation générale ou spéciale leur soit nécessaire, le droit d'ester en justice dans les autres pays.

Elles ont le droit d'y faire des opérations en observant les lois et règlements d'ordre public, d'y établir des agences ou sièges quelconques d'opérations.

Article V

On doit considérer comme pays d'origine d'une société par actions le pays dans lequel a été établi sans fraude son siège social légal.

b) Statut juridique des sociétés en droit international (Annuaire de l'Institut de droit international 1929, II, pp. 301 et 302).

Lors de sa session tenue à New-York en 1929, l'Institut de Droit international a élaboré un ensemble de règles sur le "Statut juridique des sociétés en droit international". Ce statut règle dans le chapitre premier la reconnaissance internationale de la personnalité des sociétés; dans un chapitre II, il détermine la loi applicable en cas de conflits de lois relatifs à la constitution, au fonctionnement et à la dissolution des sociétés.

Chapitre premier

1.

La personnalité d'une société à elle conférée par la loi du pays où les formalités constitutives sont remplies, doit être reconnue dans les autres pays, lorsque cette loi est aussi celle du siège statutaire.

2.

Cette reconnaissance peut être refusée ou retirée pour des motifs fondés sur les bonnes moeurs ou sur l'ordre public. Dans ce cas demeurent réservés les droits des tiers de bonne foi.

2. Projet du Comité des experts de la société des Nations - Genève,  
2 avril 1927

(Actes de la septième session de la Conférence de La Haye de Droit International privé, tenue du 9 au 31 octobre 1951, p. 135).

Le Comité d'experts de la société des Nations chargé de la codification progressive du droit international a chargé un sous-comité "d'examiner, en vue de solutions internationales conventionnelles, la question de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés étrangères".

Ce sous-comité a rédigé un avant-projet qui a été modifié à la suite des discussions du Comité des experts.

1.

Les sociétés de commerce valablement constituées d'après la loi d'un des Etats contractants et y ayant leur siège social réel seront reconnues de plein droit comme telles dans les autres Etats contractants.

2.

Les sociétés de commerce étrangères ressortissantes d'un des Etats contractants et y jouissant de la personnalité juridique en jouissent également à l'égard des autres Etats contractants.

3.

Les sociétés de commerce étrangères auxquelles la loi n'accorde pas la personnalité juridique jouiront, dans le territoire des autres Etats contractants, de la situation juridique que leur reconnaît la législation nationale compétente.

Elles ne pourront pas prétendre à un traitement juridique plus favorable dans le pays de reconnaissance, même si elles réunissaient toutes les conditions qui assurent aux sociétés locales le bénéfice de la personnalité juridique.

4.

Les sociétés de commerce étrangères reconnues de telle façon seront capables de jouir dans le territoire des Etats signataires des droits dérivant de leur reconnaissance et d'ester en justice, soit en qualité de demandeur soit en qualité de défendeur, en se conformant aux lois du territoire.

5.

La reconnaissance des sociétés de commerce étrangères appartenant à l'un des Etats contractants, n'implique pas leur admission à l'établissement et au fonctionnement sur le territoire des autres parties contractantes et, en général, à l'exercice permanent des actes visés par leurs statuts.

3. Projet de la Conférence de La Haye de Droit international privé

(Actes de la 7ème session de la Conférence de La Haye de droit international privé tenue du 9 au 31 octobre 1951, p. 385 et ss.).

Lors de sa septième session tenue du 9 au 31 octobre 1951, la Conférence de La Haye de Droit international privé a adopté un "projet de convention concernant la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés, associations et fondations étrangères". Les articles 1 et 2 de ce projet déterminent les critères retenus pour qu'une société, association ou fondation soit reconnue. Les articles 5 à 8 précisent l'étendue et les effets de cette reconnaissance.

Article 1

La personnalité juridique, acquise par une société, une association ou une fondation en vertu de la loi de l'Etat contractant où les formalités d'enregistrement ou de publicité ont été remplies et où se trouve le siège statutaire, sera reconnue de plein droit dans les autres Etats contractants, pourvu qu'elle comporte, outre la capacité

d'ester en justice, au moins la capacité de posséder des biens et de passer des contrats et d'autres actes juridiques.

La personnalité juridique, acquise sans formalité d'enregistrement ou de publicité sera, sous la même condition, reconnue de plein droit, si la société, l'association ou la fondation a été constituée selon la loi qui la régit.

#### Article 2

Toutefois, la personnalité, acquise conformément aux dispositions de l'article 1er, pourra ne pas être reconnue dans un autre Etat contractant dont la loi prend en considération le siège réel, si ce siège y est considéré comme se trouvant **sur** son territoire.

La personnalité pourra ne pas être reconnue dans un autre Etat contractant dont la loi prend en considération le siège réel, si ce siège y est considéré comme se trouvant dans un Etat dont la loi le prend également en considération.

La société, l'association ou la fondation est considérée comme ayant son siège réel au lieu où est établie son administration centrale.

Les dispositions des alinéas 1 et 2 ne sont pas applicables si la société, l'association ou la fondation transfère, dans un délai raisonnable, son siège réel dans un Etat qui accorde la personnalité sans prendre ce siège en considération.

#### Article 5

La reconnaissance de la personnalité juridique implique la capacité qui lui est attachée par la loi, en vertu de laquelle elle a été acquise.

Toutefois, les droits que la loi de l'Etat de reconnaissance n'accorde pas aux sociétés, aux associations et aux fondations du type correspondant, pourront être refusés.

L'Etat de reconnaissance pourra également réglementer l'étendue de la capacité de posséder des biens sur son territoire.

La personnalité emportera, en tout cas, la capacité d'ester en justice, soit en qualité de demandeur, soit en qualité de défendeur, en conformité des lois du territoire.

Article 6

Les sociétés, les associations et les fondations, auxquelles la loi qui les régit n'accorde pas la personnalité, auront, dans le territoire des autres Etats contractants la situation juridique que leur reconnaît cette loi, notamment, en ce qui concerne la capacité d'ester en justice et les rapports avec les créanciers.

Elles ne pourront prétendre à un traitement juridique plus favorable dans les autres Etats contractants, même si elles réunissent toutes les conditions qui assurent dans ces Etats le bénéfice de la personnalité.

Toutefois, les droits que la loi de ces Etats n'accorde pas aux sociétés, aux associations et aux fondations du type correspondant, pourront être refusés.

Ces Etats pourront également réglementer l'étendue de la capacité de posséder des biens sur leur territoire.

Article 7

L'admission à l'établissement, au fonctionnement et, en général, à l'exercice permanent de l'activité sociale sur le territoire de l'Etat de reconnaissance, est réglée par la loi de cet Etat.

Article 8

Dans chaque Etat contractant, l'application des dispositions de la présente Convention peut être écartée pour un motif d'ordre public.

4. Projet de convention élaboré dans le cadre du Conseil de l'Europe par le "Comité d'experts concernant le traitement des personnes morales" (Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, Document du 26 février 1962 - CM (62) 36).

Dans le cadre du Conseil de l'Europe, le "Comité d'experts concernant le traitement des personnes morales" a élaboré un "Projet de Convention Européenne d'établissement des sociétés". Ce projet ne traite pas directement de la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés, mais certaines de ses dispositions, notamment les articles 2 et 3, la présupposent. On n'a pas directement traité dans le cadre du Conseil de l'Europe de ce problème parce que d'une part il avait été discuté à la Conférence de La Haye de droit international privé, d'autre part parce que on a estimé qu'il était indépendant de la question de l'exercice d'une activité et de l'admission à l'établissement.

#### Article 1er

Aux fins de la présente Convention, l'expression "sociétés et autres organismes d'une Partie Contractante" s'applique à toute société ou tout autre organisme qui, poursuivant un but lucratif et possédant la personnalité juridique ou, à défaut, la capacité d'ester en justice et d'avoir des rapports juridiques avec des tiers, a été constitué sur le territoire d'une des Parties Contractantes en conformité de la législation de celle-ci et a son siège statutaire sur le territoire de ladite Partie.

Les sociétés et autres organismes d'une Partie Contractante sont admis au bénéfice de la présente Convention. Toutefois, une Partie Contractante pourra subordonner l'application des chapitres III et IV à l'existence d'un lien effectif et continu entre la société ou l'autre organisme et l'économie de l'une quelconque des Parties Contractantes.

#### Article 2

Les sociétés et autres organismes d'une Partie Contractante bénéficient sur le territoire de toute autre Partie Contractante du même

traitement que les sociétés et autres organismes de cette Partie en ce qui concerne la jouissance et l'exercice des droits civils de nature personnelle ou patrimoniale.

Article 3

Les sociétés et autres organismes d'une Partie Contractante jouissent, sur le territoire de toute autre Partie Contractante, aux mêmes conditions que les sociétés et autres organismes de cette Partie, de la pleine protection légale et judiciaire de leurs biens, droits et intérêts. Ils ont, notamment, libre et facile accès auprès des autorités judiciaires et administratives et le droit de se faire assister à cet effet par toute personne de leur choix agréée par la législation du pays.

II.

MAINTIEN DE LA PERSONNALITE JURIDIQUE EN CAS DE TRANSFERT  
DU SIEGE D'UNE SOCIETE D'UN PAYS DANS UN AUTRE

Aucune convention multilatérale n'a réglé le problème que soulève le maintien de la personnalité juridique d'une société en cas de transfert du siège social d'un pays dans un autre.

Toutefois, la Conférence de La Haye de Droit International Privé a prévu à l'article 3 du "Projet de convention concernant la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés, associations et fondations étrangères" (voir supra, p. 4) la reconnaissance de la continuité de la personnalité juridique des sociétés, en cas de transfert du siège statutaire de l'un des Etats contractants dans un autre, dès lors que cette continuité est reconnue dans les Etats intéressés.

Article 3

La continuité de la personnalité sera reconnue dans tous les Etats contractants, en cas de transfert du siège statutaire de l'un

des Etats contractants dans un autre, si cette continuité est reconnue dans les deux Etats intéressés.

Les dispositions des alinéas 1 et 2 de l'article 2 ne sont pas applicables si, dans un délai raisonnable, l'association ou la fondation transfère son siège statutaire dans l'Etat du siège réel.

### III.

#### FUSION DE SOCIÉTÉS RELEVANT DE LEGISLATIONS DIFFÉRENTES

Les difficultés que soulève la fusion de sociétés relevant de législations différentes n'ont reçu aucune solution par voie de conventions multilatérales. Seul l'article 4, al. 2 du "Projet de convention concernant la reconnaissance de la personnalité juridique des sociétés, associations ou fondations étrangères", élaboré par la Conférence de La Haye de droit international privé, contient une disposition qui se limite toutefois à la reconnaissance de la fusion internationale.

#### Article 4, alinéa 2

La fusion d'une société, d'une association ou d'une fondation qui a acquis la personnalité dans un des Etats contractants, avec une société, une association ou une fondation qui a acquis la personnalité dans un autre Etat contractant, sera reconnue dans tous les Etats contractants, au cas où elle est reconnue dans les Etats intéressés.

RESOLUTIONS

de la 1ère Commission du "Colloque International de droit  
Européen"  
qui s'est tenu à Bruxelles du 12 au 14 octobre 1961

---

Considérant que la fusion de sociétés peut constituer un instrument de progrès économique qui présente un intérêt particulier dans les relations du Marché Commun;

Émet le vœu que :

1. Une convention entre les États membres conclue par application de l'article 220 du Traité de Rome, reconnaisse la validité des fusions entre sociétés relevant de deux ou plusieurs législations de ces États membres;
2. Que cette convention étende aux fusions visées à l'alinéa précédent le régime fiscal applicable dans chaque État membre aux sociétés relevant de sa législation; que la même absence de discrimination fiscale soit appliquée aux scissions de sociétés et aux apports partiels d'entreprises dans les États membres qui soumettent ces opérations à un régime fiscal particulier;
3. Que par application de l'article 54, 3 g) et éventuellement de l'article 100 du Traité de Rome, soient prises les mesures de coordination des législations nationales afin que :
  - a) soit affirmé dans toutes les législations des États membres le principe que par le seul effet de la fusion, la société absorbante ou nouvelle se trouve substituée aux droits et obligations de toute nature de la société absorbée ou des sociétés fusionnantes;

- b) que dans l'intérôt des associés et des créanciers toute fusion fasse l'objet d'une vérification soit de la part d'une autorité judiciaire, soit de la part d'une administration publique, soit de la part de commissaires vérificateurs, soit par tout autre moyen présentant une efficacité analogue;
- c) qu'une publicité adéquate soit organisée en faveur des actionnaires et des créanciers des différentes sociétés intervenantes;
- d) qu'à la suite de cette publicité un délai uniforme soit ouvert pour permettre aux créanciers d'exercer un recours devant l'autorité judiciaire ou administrative du siège social de la société débitrice afin que des garanties leur soient fournies à moins que la fusion ne risque pas de porter atteinte à leurs intérêts; que si de telles garanties ne pouvaient leur être fournies, les créanciers seraient recevables à demander l'exécution immédiate de leurs droits;
- e) qu'à l'expiration de ce même délai, aucune action en nullité ne puisse plus être dirigée contre l'opération de fusion, seule une action en dommages-intérêts pouvant être éventuellement dirigée contre les organes des sociétés et contre la société absorbante ou nouvelle.

Le Colloque tient à ajouter qu'il serait souhaitable que ces réformes relatives à la fusion des sociétés soient suivies dans les délais les plus brefs d'une harmonisation des législations nationales ou d'une convention concernant :

- a) la publicité des sociétés
- b) l'exécution des jugements
- c) la faillite

ces matières étant directement liées à la protection des intérêts des associés et des tiers à l'occasion ou à la suite d'une fusion de sociétés relevant de législations nationales différentes.