

DOCUMENTS DE SÉANCE

1966 - 1967

9 MAI 1966

DOCUMENT 53

# Rapport

fait au nom de la commission du marché intérieur

sur la proposition de la Commission  
de la Communauté économique européenne au Conseil  
(doc. 10/1964-1965) relative à une directive  
tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les  
garanties qui sont exigées, dans les États membres,  
des sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, du traité,  
pour protéger les intérêts tant des associés  
que des tiers

**Rapporteur: M. C. Berkhouwer**

Par lettre du 25 mars 1964, le président du Conseil de la C.E.E. a demandé, en vertu de l'article 54, paragraphe 2, du traité, l'avis du Parlement européen sur la proposition de directive tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les Etats membres, des sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers.

Cette proposition de directive a été imprimée et distribuée comme document de séance sous le n° 10/1964-1965. Elle a été transmise pour examen à la commission du marché intérieur.

M. Berkhouwer a été désigné comme rapporteur le 23 avril 1964.

Lors de ses réunions des 3 décembre 1964, 18 mars 1965, 25 juin 1965, 13 décembre 1965 et 11 janvier 1966, la commission du marché intérieur a procédé à l'examen des principes généraux de cette proposition de directive. De plus, lors de ses réunions des 8 février et 21 mars 1966, elle a examiné les différents articles de la proposition de directive ainsi que la proposition de résolution.

Enfin, lors de sa réunion du 21 mars 1966, la commission du marché intérieur a adopté par 20 voix et 2 abstentions l'ensemble de la proposition de directive amendée ainsi que la proposition de résolution et — sous réserve de l'examen de l'exposé des motifs du rapport auquel il a été procédé le 25 avril 1966 — l'ensemble du rapport.

Etai<sup>ent</sup> présents: MM. Blaisse, président; Berkhouwer, vice-président et rapporteur, Seuffert, vice-président, Apel, Artzinger (suppléant M. Illerhaus), Bech, Bernasconi (suppléant M. Tomasini), Breyne, Deringer, Hahn, Jarrot, Kulawig, Leemans, Lenz (suppléant M. Graziosi), Edoardo Martino, Müller (suppléant M. Bersani), Naveau (suppléant M. Darras), Oele (suppléant M. Kapteyn), Philipp, Schuijt (suppléant M. De Winter), Thorn (suppléant M. Starke), Vermeulen (suppléant M. Wohlfart).

---

## Sommaire

I. Introduction .....	2	2. Validité des engagements de la société (art. 10 et 11 de la proposition de directive) .....	32
II. Aperçu comparatif des dispositions législatives .....	11	3. Nullité de la société (art. 12 et suivants de la proposition de directive) .....	34
III. Considérations générales .....	22	V. Conclusions .....	35
IV. Examen article par article .....	27	Proposition de résolution .....	36
1. Publicité (articles 2 à 9 de la proposition de directive) .....	28		

---

Monsieur le Président,

### I. Introduction

1. Le 21 février 1964, la Commission de la C.E.E. a fait parvenir au président du Conseil de ministres de la C.E.E. une « Proposition d'une directive du Conseil tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers. »

Le 25 mars 1964, le Conseil a invité le Comité économique et social à donner son avis sur cette proposition. Le Comité a donné suite à cette requête le 28 octobre 1964.

Le 25 mars 1964, le Conseil a en outre consulté le Parlement européen. Le 23 avril 1964, la commission du marché intérieur a désigné M. Berkhouwer comme rapporteur, et en sa réunion

du 3 décembre 1964, elle a décidé de demander à l'exécutif de la C.E.E. de lui fournir des renseignements complémentaires sur les problèmes généraux soulevés par le droit des sociétés. Seule une petite partie de ces problèmes, en effet, fait l'objet de la proposition de directive. Compte tenu de cette décision, le rapporteur a estimé utile d'élaborer un questionnaire où ces problèmes sont considérés de plus près. Ce questionnaire a été envoyé le 22 mars 1965 à l'exécutif de la C.E.E., en accord avec la commission du marché intérieur.

Le 6 juin 1965, la Commission de la C.E.E. a répondu au questionnaire qui lui avait été adressé. C'est seulement alors que le rapporteur a été en mesure d'élaborer un avant-projet de rapport sur la base des éléments repris dans le questionnaire et dans les réponses de la Commission de la C.E.E. Cet avant-projet de rapport a été à la base du débat que votre commission a consacré, lors de sa réunion du 13 décembre 1965, aux problèmes relatifs au droit des sociétés. Lors de sa réunion suivante, tenue le 11 janvier 1966, la commission a chargé le rap-

porteur d'élaborer un autre document, consacré au commentaire de la proposition de directive article par article et des amendements qui s'y rapportent. Ce document devait en outre comporter un projet de proposition de résolution. En chargeant le rapporteur de cette tâche, votre commission partait notamment de l'idée que la question de savoir dans quelle mesure la présente directive reste bien dans le cadre délimité par l'article 54, paragraphe 3 g), du traité dépend du contenu des dispositions de la directive.

2. Voici le texte de ce questionnaire adressé à la Commission de la C.E.E. :

« 1. La Commission de la C.E.E. a-t-elle déjà établi aux fins de l'élaboration des propositions de directive tendant à coordonner le droit des sociétés dans le cadre de l'article 54 du traité, un programme et un calendrier indiquant à quelles dates elle élaborera et soumettra d'autres projets de directive et quelles questions elle a l'intention d'y régler ? Sur quelle conception se fonderont ces projets de directive et de quelle manière seront réglées en particulier les questions suivantes :

- l'inscription,
- la publicité,
- le contrôle,
- les organes représentatifs,
- la responsabilité et
- la forme et le dépôt des bilans ?

2. La Commission de la C.E.E. peut-elle indiquer à la commission du marché intérieur les caractéristiques essentielles que présente l'évolution actuelle des législations des États membres en matière de droit des sociétés et lui faire savoir à quel point en sont exactement les réformes du droit des sociétés actuellement en cours dans les États membres et quelle en est la portée ?

3. La Commission est-elle disposée à préciser pour quelles matières des règlements sont actuellement en cours de préparation et si elle envisage en outre de soumettre ces règlements au Conseil de ministres sous forme de propositions spéciales et par conséquent de leur réserver un traitement à part ?

4. Si tel est le cas, de quelle manière la Commission de la C.E.E. s'est-elle assurée qu'en dépit de l'élaboration de la présentation de ces propositions spéciales, un droit des sociétés harmonieux et parfaitement cohérent sera créé sans qu'apparaissent certaines contradictions ?

5. Selon quel ordre la Commission de la C.E.E. envisage-t-elle d'examiner, dans ses propositions de directive, les diverses matières relevant du droit des sociétés ?

6. Les États membres devront-ils, tant pour le présent projet de directive que pour les futures propositions de directive, modifier chaque fois leurs dispositions législatives, réglementaires et administratives ? Des modifications successives ne risqueraient-elles pas de compromettre l'équilibre, la cohésion et la stabilité des législations nationales ?

7. Comme on le sait, des travaux de réforme législative sont en cours dans divers États membres. La Commission de la C.E.E. n'est-elle pas d'avis que ces travaux se trouvent compliqués, voire compromis par la perspective de plusieurs aménagements successifs ?

8. Ne serait-il pas opportun que ces réformes législatives en cours soient coordonnées et, qu'à cette fin, la Commission de la C.E.E. convoque une commission ad hoc, composée d'experts des six États membres, pour arrêter les points essentiels d'une harmonisation générale du droit des sociétés dans les États membres ?

9. La Commission de la C.E.E. croit-elle vraiment que des modifications législatives nationales aussi profondes et aussi fondamentales que celles qui seront nécessaires dans les États membres en vertu de la présente proposition de directive et des futures propositions de directive sur le droit des sociétés, puissent être réellement faites avec succès en l'espace de quelques années ? Par leur importance et par leur portée pratique, ces projets de directive rendront nécessaire, en effet, la promulgation de nouvelles lois.

10. Les directives que le Conseil arrête en vertu de l'article 54, alinéa 3 g), du traité doivent viser à rendre équivalentes, si nécessaire, les garanties mentionnées dans cette disposition, soit pour éliminer les obstacles éventuellement existants en matière de liberté d'établissement, soit pour remédier à l'insuffisance de garanties au sens de l'article 54, alinéa 3 g), due à l'extension de la liberté d'établissement.

A ce point se rattachent les questions suivantes :

- a) La Commission peut-elle indiquer jusqu'à quel point des mesures restrictives de la liberté d'établissement en ce qui concerne les sociétés existent dans les six États membres, autrement dit, dans quelle mesure la liberté d'établissement est déjà réalisée ?
- b) Peut-elle dire en outre si elle a constaté des lacunes en ce qui concerne les garanties au sens de l'article 54, alinéa 3 g), dues à l'ex-

tension de la liberté d'établissement ? Dans l'affirmative, lesquelles ?

- c) La Commission est-elle disposée à fournir des indications sur la gravité des obstacles ou lacunes existant dans la pratique, et à présenter des statistiques, des chiffres et des exemples concrets tirés de la vie économique ?
- d) La Commission de la C.E.E. peut-elle communiquer quels sont, à son avis, les obstacles ou lacunes qui justifient une application dudit article 54, alinéa 3 g) ?
- e) Comment la Commission de la C.E.E. pense-t-elle empêcher que les dispositions analogues, qui sont à édicter en vertu du présent projet de directive, n'aboutissent, par suite de leur insertion dans des systèmes juridiques différents et par suite des pratiques différentes, à des résultats qui soient dissemblables ?
- f) La Commission a-t-elle considéré le fait qu'aux États-Unis chacun des États de la fédération, qui reconnaissent d'ailleurs les sociétés des autres États fédérés, a des dispositions propres en matière de droit des sociétés et que, dans ce marché complètement intégré, ce système ne suscite pas de notables difficultés ?

11. On peut se demander si cette proposition de directive, qui a pour réel objet la coordination de certaines dispositions relatives au droit des sociétés, reste dans le cadre du droit d'établissement et peut se fonder sur l'article 54 ou bien si l'on n'a pas plutôt affaire en l'espèce à l'harmonisation de certaines dispositions législatives des six États membres dans le cadre du rapprochement des législations tel qu'il est prévu à l'article 100 du traité. Par son contenu et sa portée pratique, cette proposition de directive aboutit bien plus en fait à une harmonisation générale du droit des sociétés qu'à la correction des disparités dans les législations, à laquelle il y a lieu de procéder dans le cadre du droit d'établissement. La Commission peut-elle communiquer les raisons pour lesquelles, à son avis, cette directive doit se fonder sur l'article 54, alinéa 3 g), du traité et non sur les articles 100 et suivants ?

12. La Commission estime-t-elle que les propositions de révision du droit des sociétés, actuellement élaborées dans les États membres, puissent comporter des restrictions en matière de libre établissement, qui ne soient pas visées par l'article 53 du traité (clause standstill) ?

13. Dans cet ordre d'idées, la question fondamentale se pose de savoir si et, le cas échéant, dans quelle mesure la coordination des dispositions relatives au droit des sociétés des futures

propositions de directive doit s'effectuer dans le cadre de la liberté d'établissement (article 52, article 54, alinéa 3 g), article 58 en liaison avec l'article 222) ou dans le cadre du rapprochement des législations (articles 100 et suivants).

14. Conformément à l'article 189, alinéa 3, du traité, une directive lie les États membres quant à l'objectif à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

La présente proposition de directive contient pourtant diverses dispositions qui ne laissent pas ou ne laissent guère de latitude aux autorités nationales compétentes et aux assemblées législatives pour choisir les moyens appropriés pour atteindre le résultat et pour arrêter en outre eux-mêmes les dispositions nécessaires à l'harmonisation du droit national avec la directive.

La Commission est-elle disposée à donner les raisons pour lesquelles, à son avis, la présente proposition de directive est bien conforme aux dispositions de l'article 189, alinéa 3 ?

15. La présente directive n'examine qu'en partie la question de la protection des créanciers. Ne vaudrait-il pas mieux que cette directive régleme au moins tout ce qui concerne cette protection ? De plus, ne serait-il pas plus opportun d'examiner en une fois les grandes catégories de problèmes, voire si c'est possible, l'ensemble des problèmes relatifs au droit des sociétés et de présenter par la suite un rapport général à ce sujet, plutôt que d'en traiter maintenant des aspects fort partiels ?

Sans doute n'est-il pas impossible de coordonner à la rigueur certaines parties du droit des sociétés qui forment un domaine distinct par elles-mêmes. Mais même à l'intérieur de celui-ci, les dispositions s'imbriquent tellement les unes dans les autres qu'il n'apparaît pas possible de coordonner quelques-unes d'entre elles sans mettre en cause même la connexité interne qu'elles présentent avec les autres dispositions de ce domaine partiel. En outre, des solutions fragmentaires aboutissent à une situation juridique peu intelligible et à l'insécurité juridique.

16. La Commission de la C.E.E. estime-t-elle possible pour sa part d'harmoniser les dispositions relatives au droit des sociétés sans uniformiser en même temps les dispositions corrélatives du droit civil des six États membres ? Le droit des sociétés se trouve pourtant étroitement lié au droit général des contrats et de la responsabilité, et de plus en ces matières, des disparités considérables existent dans les six États membres.

17. La Commission peut-elle dire quelle importance revêt la notion « d'organe » dans la pro-

position de directive (1), et dans quelle mesure elle correspond à la notion d'organe qui est usuelle dans les différents États membres ?

18. Sur quelles raisons la Commission de la C.E.E. se fonde-t-elle pour ne pas considérer le dossier comme déterminant lorsqu'il y a une discordance entre le contenu du dossier et les autres modes de publicité (2) ?

19. De l'avis de la Commission, comment des sociétés au capital variable ou des sociétés ayant émis des emprunts convertibles, peuvent-elles satisfaire aux dispositions de l'article 5 de la proposition de directive ?

20. Sur la base de quels motifs la Commission croit-elle qu'il soit permis d'exiger dans le cadre de l'article 54, alinéa 3 g), du traité que les États membres garantissent le respect des obligations prévues à la directive par le moyen de mesures répressives, ce qui revient en fait à imposer des peines d'emprisonnement et/ou des amendes (3) ?

21. La Commission est-elle disposée à revoir si le deuxième alinéa de l'article 11 de la proposition de directive est réellement indispensable ?

D'une part en effet, les registres font apparaître les limitations statutaires pour les tiers, limitations pour lesquelles l'article 2 prévoit déjà l'obligation d'une publicité détaillée, et d'autre part, il faut voir dans des limitations de cette nature pour les sociétés une sérieuse protection de leurs intérêts.

22. La Commission peut-elle préciser la signification du dernier alinéa de l'article 13 de la proposition de directive ?

23. La Commission est-elle disposée à faire en sorte que le contrôle des institutions de la C.E.E. s'étende à toutes les propositions présentées sur la base du programme établi par elle, et considérées dans leur contexte général ? »

3. Le 6 mai 1965, la Commission de la C.E.E. a répondu au questionnaire :

## « I. INTRODUCTION

### A - La suppression des restrictions à la liberté d'établissement

1. La mise en œuvre des dispositions du traité sur le droit d'établissement comporte la

suppression de nombreuses restrictions ; une partie de celles-ci est énumérée au Titre III du Programme général arrêté par le Conseil sur la base de l'article 54 (1).

2. Deux catégories de restrictions sont énumérées à ce Programme général.

La première catégorie comprend :

« Toute prohibition ou toute gêne aux activités non salariées des ressortissants des autres États membres par rapport aux nationaux, prévue par une disposition législative, réglementaire ou administrative d'un État membre ou résultant de l'application d'une telle disposition ou de pratiques administratives ».

3. En deuxième lieu, le Programme général mentionne parmi les restrictions à supprimer toutes « les conditions auxquelles une disposition législative, réglementaire ou administrative, ou une pratique administrative, subordonne l'accès ou l'exercice d'une activité non salariée et qui, bien qu'applicables sans acception de nationalité, gênent exclusivement ou principalement l'accès ou l'exercice de cette activité par des étrangers ».

4. En application de l'art. 54, paragraphe 2, et du Programme général, le Conseil arrête, pour les différents secteurs de l'industrie et du commerce, des directives obligeant les États à supprimer dans un délai déterminé toutes restrictions existant dans chaque secteur visé.

5. Les directives suivantes figurent parmi celles qui ont été déjà arrêtées par le Conseil :

- a) Directive concernant la réalisation de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités relevant du commerce de gros.
- b) Directive concernant la réalisation de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités d'intermédiaire du commerce, de l'industrie et de l'artisanat.
- c) Directive visant à supprimer en matière de réassurance et de rétrocession les restrictions à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services.
- d) Directive concernant la réalisation de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités non salariées de transformation relevant des classes 23-40 CITE (Industrie et artisanat).

(1) Articles 10 et 11 de la proposition de directive.

(2) Article 4, alinéa 4 de la proposition de directive.

(3) Article 7 de la proposition de directive.

(1) Programme général pour la suppression des restrictions à la liberté d'établissement — J.O. n° 2 du 15. 1. 1962.

e) Directive concernant la réalisation de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités non salariées dans les industries extractives (classes 11-19 CITI).

6. Les propositions de directives suivantes figurent parmi celles qui ont été présentées par la Commission au Conseil :

- a) Directive concernant la participation des entrepreneurs à l'attribution des ouvrages immobiliers pour le compte de l'État, de ses collectivités territoriales et d'autres personnes morales de droit public.
- b) Directive fixant les modalités de réalisation de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités de la presse.
- c) Directive concernant la réalisation de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités non salariées relevant du secteur des affaires immobilières (groupe 640 CITI) ainsi que du secteur des services fournis aux entreprises (groupe 839 CITI).
- d) Directive concernant la réalisation de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services pour les activités non salariées relevant des branches électricité, gaz, eau et services sanitaires (branche 5 CITI).

7. Il résulte de l'énumération qui précède qu'en conformité des priorités fixées par le Programme général, la liberté d'établissement a été réalisée pour la plupart des secteurs de l'industrie et du commerce, auxquels les sociétés sont plus spécialement intéressées.

D'autres propositions de directives sont en cours d'approbation de la part de la Commission ou d'élaboration de la part des services de la Commission.

#### B - Le droit d'établissement des sociétés

8. En vertu de l'article 58 du traité, les dispositions du Programme général indiquées au chapitre précédent, ainsi que les directives prises par le Conseil dans le domaine du droit d'établissement (supra, n° 5, 6) s'appliquent non seulement aux personnes physiques, mais également à toutes « les sociétés de droit civil et commercial, y compris les sociétés coopératives » ainsi qu'aux « autres personnes morales relevant du droit public ou privé ».

L'application de ces dispositions et de ces directives n'est exclue qu'à l'égard des « sociétés qui ne poursuivent pas de but lucratif » (art. 58, alinéa 2).

9. L'exposé fait au chapitre précédent montre que la notion du droit d'établissement est extrêmement large ; la liste de restrictions à supprimer, reprise au Titre III du Programme général, n'est pas exhaustive.

En ce qui concerne plus spécialement la liberté d'établissement accordée aux sociétés, il est utile de rappeler que cette liberté comporte non seulement le droit de créer des agences, succursales ou filiales, mais aussi, entre autres, le droit d'avoir accès au crédit et, en général, aux différents moyens de financement, ainsi que le droit de bénéficier de concessions de l'État, de participer aux marchés publics et de bénéficier d'aides, éventuellement accordées par l'État.

10. L'application aux sociétés des directives, que le Conseil arrête pour la suppression des restrictions existant dans les différents secteurs de l'industrie et du commerce visés par les Programmes généraux, n'est soumise qu'aux conditions prévues à l'article 58, alinéa 1.

Plus précisément, les sociétés « constituées en conformité de la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté » bénéficient, sans que d'autres conditions soient requises, des dispositions de ces directives.

En d'autres termes, la coordination des droits des sociétés, prescrite à l'art. 54, paragraphe 3 g), du traité ne constitue pas, du point de vue juridique, une condition préalable à la suppression, en faveur des sociétés, de toutes restrictions à la liberté d'établissement et à la libre prestation des services.

#### C - Les règles prévues par le traité dans le domaine du droit des sociétés

- a) La coordination des droits des sociétés sur la base de l'art. 54, paragraphe 3 g)

11. Contrepartie du droit d'établissement accordé aux sociétés en vertu du traité de Rome, la coordination des droits des sociétés (art. 54, paragraphe 5 g) est prescrite non seulement pour faciliter, par la réalisation d'une certaine uniformité législative, l'exercice de ce droit d'établissement (infra, n° 12, a), mais aussi pour éviter que lors de la suppression des restrictions à la liberté d'établissement et à la libre prestation

des services certains inconvénients ne se produisent (infra, n° 12, b, c).

12. Une définition plus précise des objectifs à atteindre au moyen de cette coordination résulte des considérations suivantes :

a) La suppression ou la modification des dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États, dans lesquelles les restrictions émunérées au Titre III du Programme général trouvent leur origine, pourrait ne pas éliminer tous les obstacles qui rendent difficile, en fait, l'exercice du droit d'établissement. Notamment, à l'intérieur de chaque État, les sociétés constituées en conformité de la législation d'autres États auraient difficilement accès au crédit et, en général, aux moyens de financement, nécessaires pour le fonctionnement de leurs agences ou succursales, si des divergences importantes subsistaient entre les dispositions qui règlent, dans les six pays, les statuts des différentes formes de sociétés.

b) Lors de la réalisation du droit d'établissement, il est à éviter que des transferts d'activités et de capitaux se produisent non pas sur la base des éléments classiques de l'économie, mais plutôt à raison du degré de sévérité plus ou moins grand de chaque législation nationale en matière de sociétés.

Parmi les moyens à utiliser pour assurer, après la suppression de toutes restrictions au droit d'établissement des sociétés, un développement harmonieux et équilibré de l'économie européenne dans le cadre d'une politique commune, l'équivalence des régimes auxquels les sociétés sont soumises dans les six pays, revêt une grande importance.

c) La sécurité juridique dans les transactions intra-communautaires doit être assurée et la protection des associés et des tiers doit être, le cas échéant, renforcée.

13. Pour être à la mesure de ces objectifs, la coordination ne peut avoir qu'une étendue très vaste.

En fait l'art. 54, paragraphe 3 g) vise les garanties exigées des sociétés pour protéger les intérêts *tant des associés que des tiers* ; ainsi toutes les dispositions relatives à la structure et aux organes de la société, à la formation et au maintien de son patrimoine, à la formation des bilans et des comptes de pertes et profits, aux émissions de valeurs mobilières, <sup>(1)</sup> à la fusion, à la transformation, à la liquidation, aux garan-

ties exigées, en matière de groupes de sociétés etc. ... doivent faire l'objet de la coordination prescrite à cet article.

14. Pour cette même raison, la notion d'équivalence, utilisée à l'art. 54, paragraphe 3 g), ne peut faire l'objet d'une définition restrictive.

En effet, en premier lieu il est à considérer que l'uniformité d'un certain nombre de principes et de règles est indispensable pour réaliser l'équivalence des régimes, auxquels les sociétés sont soumises dans les six pays.

En deuxième lieu, l'art. 54, paragraphe 3 g) prescrit que la coordination doit être réalisée *dans la mesure nécessaire* : le degré d'équivalence à rechercher doit être donc proportionné à l'importance des objectifs définis ci-dessus (v. notamment, supra, n° 12).

b) *Le rapprochement des législations sur la base des articles 100 et 101*

15. L'art. 100 prévoit le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres, qui n'auraient pas été coordonnées sur la base de l'art. 54, paragraphe 3 g), mais qui pourraient avoir une certaine importance pour l'activité des sociétés au sens de l'art. 58, alinéa 2, et ceci dans la mesure où ces dispositions auraient une incidence directe sur l'établissement ou le fonctionnement du marché commun.

Par ailleurs, lorsqu'une disparité entre les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres fausse les conditions de concurrence sur le marché commun et provoque, de ce fait, une distorsion, celle-ci doit être éliminée en vertu de l'article 101.

Les articles 100 et 101, en relation avec l'article 99, sont également importants en tant que base juridique pour le rapprochement des dispositions fiscales en matière de sociétés.

c) *Les autres mesures prescrites par le traité pour la réalisation d'un « statut européen » des sociétés*

16. Ces mesures consistent :

- a) en l'harmonisation des régimes fiscaux des sociétés, sur la base de l'article 99 ;
- b) en la libération totale des mouvements de capitaux ;
- c) en la solution des problèmes de droit international privé, mentionnés à l'article 220 du traité. L'article 220 du traité prévoit la conclusion de conventions, entre autres :

<sup>(1)</sup> A l'exception des seules dispositions (de droit public) qui ne sont pas susceptibles d'être considérées comme des « garanties » pour les associés ou pour les tiers.

- pour l'élimination de la double imposition à l'intérieur de la Communauté ;
- pour la reconnaissance mutuelle des sociétés ;
- pour le maintien de la personnalité juridique des sociétés en cas de transfert du siège de pays en pays ;
- pour faciliter la fusion de sociétés relevant de législations nationales différentes.

D - État des travaux en cours en matière de droit des sociétés

a) Les travaux entrepris sur la base de l'article 54, paragraphe 3 g)

17. Les travaux préparatoires des directives de coordination sont effectués par les services de la Commission en collaboration avec un groupe d'experts des six pays de la Communauté (groupe de travail « Droit des sociétés »).

A la fin de 1963, les travaux de ce groupe ont déjà permis d'établir le projet d'une première directive pour la coordination des dispositions relatives à la publicité, la validité des engagements, la nullité des sociétés anonymes, en commandite par actions et à responsabilité limitée.

Le contenu de ce projet a été repris dans la proposition que la Commission a transmise au Conseil le 19 février 1964 et qui est actuellement à l'examen du Parlement.

18. Lors de l'examen du projet de cette première directive, la Commission a été saisie d'une communication de M. le vice-président Levi Sandri, dans laquelle certains critères directeurs des travaux de coordination ont été précisés (voir note du Secrétariat Exécutif, III/S/0449, du 19 février 1964).

Selon cette communication,

- un haut degré de sécurité juridique doit être atteint en tant que base indispensable de l'équivalence des garanties au sens du traité ; cette sécurité ne peut être réalisée qu'en imposant aux États des règles et des principes communs, tout au moins pour les aspects essentiels du droit des sociétés ;
- le renforcement des diverses garanties prévues par le droit des sociétés pour la protection des intérêts des associés et des tiers, doit être poursuivi ;

— les solutions à proposer pour les différents problèmes ne devront être incompatibles ni avec un développement de l'économie européenne pour permettre à celle-ci de faire face à la concurrence d'autres économies, ni avec les autres buts du traité.

19. Le groupe de travail est actuellement saisi des travaux préparatoires d'un ensemble des dispositions destinées à compléter la coordination des droits des sociétés anonymes.

Les six sessions du groupe en 1964 ont été consacrées à un premier débat sur quatre importants chapitres de ce droit : le premier concernant les règles de constitution de la société, le deuxième, la formation et le maintien du patrimoine de la société, le troisième, l'augmentation du capital et le quatrième, la réduction de celui-ci.

Les groupes de problèmes suivants seront examinés lors des sessions prévues en 1965 :

- Emissions de valeurs mobilières ;
- droit des associés quant à la répartition des bénéfices et sur le patrimoine de la société ;
- organisation, structure et contrôle de la société.

Lors de sessions, dont les dates n'ont pu être encore fixées, les groupes de problèmes suivants seront discutés :

- Transformation, dissolution et liquidation de la société ;
- bilans et comptes de pertes et profits.

Les travaux relatifs aux fusions seront harmonisés avec ceux relatifs aux fusions internationales.

20. Des études visant à étendre la coordination aux sociétés à responsabilité limitée et aux sociétés en commandite par actions, sont en cours, mais les débats au sein du groupe de travail ne pourront avoir lieu qu'ultérieurement.

21. Lorsque les travaux relatifs aux sociétés anonymes, en commandite par actions et à responsabilité limitée auront été achevés, le groupe de travail pourra examiner les problèmes qui se posent en matière de

- sociétés coopératives ;
- autres sociétés tant de droit civil que de droit commercial ;
- autres personnes morales tant de droit public que privé visées à l'article 58 du traité.

Cependant, en ce qui concerne ces sociétés ou personnes morales, des études préliminaires ont été entamées par les services de la direction générale du marché intérieur ; ainsi un rapport sur les sociétés coopératives et sur les sociétés de personnes a été demandé à l'Institut International pour l'unification du droit privé ; une étude sur les « autres personnes morales de droit public » visées à l'article 58 a été confiée au Centre français de droit comparé.

b) *Les autres travaux en cours*

22. En vue de rendre le droit des sociétés conforme aux règles de concurrence et neutre par rapport à la concentration (cf. programme d'action pour la deuxième étape, point 45), des études ont été entamées sur les dispositions du droit des sociétés qui sont favorables ou défavorables à la concentration, dans le double but de faire apparaître plus facilement les abus d'une position dominante sur le marché et d'améliorer la compétitivité des sociétés constituées selon le droit des États membres vis-à-vis des sociétés originaires de pays tiers, en rendant possible une coopération sur le plan européen.

23. Dans le domaine de l'harmonisation fiscale, un groupe de travail composé d'experts gouvernementaux et de représentants des services compétents de la Commission a été chargé de procéder à un examen des impôts prélevés sur les bénéfices des entreprises. Ce groupe de travail a tout d'abord étudié comment étaient déterminés les bénéfices imposables. Un « rapport concernant l'assiette des impôts sur les bénéfices des entreprises (doc. 5833/IV/64) » a d'ailleurs été publié. Le groupe de travail poursuit actuellement ses travaux en examinant la structure et les taux de ces impôts, notamment le régime de la distribution des bénéfices, le problème de la retenue à la source sur les revenus de valeurs mobilières et le privilège des sociétés mères et filiales (Schachtelprivileg).

24. Reconnaissance, transfert du siège de pays en pays et fusion des sociétés relevant de législations nationales différentes (fusion internationale) (art. 220, al. 3 du traité). Un avant-projet de convention entre les États membres sur la reconnaissance mutuelle des sociétés et personnes morales au sens de l'article 58 du traité exerçant une activité économique a été élaboré par des experts gouvernementaux en collaboration avec la Commission. Il sera accompagné d'un rapport explicatif, élaboré par le professeur Goldman, de l'Université de Paris, président du groupe de travail, communiqué dès que possible aux États membres.

Les travaux relatifs à la préparation d'une autre convention, qui règlera la fusion des sociétés sur le plan international, ont débuté ; les problèmes des transferts de sociétés seront examinés en même temps ; ces travaux seront harmonisés avec ceux relatifs aux fusions internes. L'élaboration de cette convention exigera vraisemblablement deux à trois ans de travail.

## II. RÉPONSES AUX DIFFÉRENTES QUESTIONS

1. a) La Commission estime que les travaux de coordination entrepris sur la base de l'art. 54, paragraphe 3 g) permettront d'établir

— avant la fin de 1966 un projet de réglementation communautaire des sociétés anonymes, en commandite par actions et à responsabilité limitée ;

— avant la fin de la période transitoire un projet de réglementation communautaire des autres sociétés et personnes morales visées à l'art. 58 du traité.

b) Les critères directeurs des réglementations communautaires à établir ont été précisés dans la mesure du possible dans la première partie de ce document.

2. En France et en Allemagne, des projets de réforme ont été déposés devant les Parlements nationaux.

Aux Pays-Bas, la loi de réforme attend le décret de mise en vigueur.

En Italie et en Belgique, des projets sont en cours d'élaboration par des commissions de réforme.

Tous ces projets ont une portée générale.

Il est possible d'affirmer que deux tendances fondamentales sont à la base de ces travaux de réforme : d'une part des solutions susceptibles d'améliorer le fonctionnement des organes de gestion et de contrôle de la société sont recherchées, d'autre part la possibilité d'établir des dispositions pour une protection accrue des associés et des tiers, tant vis-à-vis de la société isolée que des groupes de sociétés (voir, p. ex. les paragraphes 280 et suivants du projet allemand) est à l'étude des instances nationales compétentes.

La Commission de la C.E.E. se réserve d'examiner dans quelle mesure ces tendances doivent avoir une influence sur les travaux de coordination qu'elle poursuit.

3. Une deuxième directive est en cours d'élaboration. Elle aura pour objet, probablement, tous les aspects du droit des sociétés anonymes non réglés par la première directive, ainsi qu'il a été indiqué dans la première partie de ce document (D — nos 19 à 21).

4. Afin d'assurer le maximum de cohérence aux travaux entrepris, des directives séparées seront proposées seulement s'il s'avère que des groupes de problèmes déterminés ne peuvent être réglés que séparément.

5. Il résulte de la première partie de ce document (D) que l'ordre suivant a été choisi pour l'examen des diverses matières :

- a) sociétés anonymes,
- b) sociétés en commandite par actions,
- c) sociétés à responsabilité limitée,
- d) autres sociétés et personnes morales du droit privé,
- e) personnes morales du droit public.

En ce qui concerne les sociétés anonymes, les groupes de problèmes suivants ont fait l'objet, en 1964, d'un premier débat :

- a) constitution de la société,
- b) formation et maintien du patrimoine,
- c) augmentation du capital,
- d) réduction du capital.

Sur la base de ce premier débat un rapport de synthèse et un avant-projet ont été rédigés.

Les groupes de problèmes suivants figurent à l'ordre du jour des réunions prévues en 1965 :

- a) émission de valeurs mobilières,
- b) organes et contrôle de la société.

Tous autres problèmes concernant les sociétés anonymes seront examinés en 1966.

6. Le Conseil de la C.E.E. pourra fixer la date d'entrée en vigueur de chaque directive de manière à limiter au maximum ce risque inhérent à l'application du traité de Rome.

7. La Commission a de bonnes raisons d'espérer que les travaux de réforme en cours dans les États tiennent compte des impératifs communautaires.

8. Les travaux préparatoires des directives de coordination sont effectués avec la collaboration d'experts gouvernementaux des six pays pour réaliser, dans toute la mesure du possible,

la liaison souhaitable entre les travaux de coordination et les réformes nationales. Dans ces conditions, la réunion d'une commission ad hoc chargée d'une « harmonisation générale du droit des sociétés dans les six États » ferait double emploi avec celles tenues par l'actuel groupe de travail « Droit des sociétés ».

9. Il appartient au Conseil de tenir compte, lorsqu'il arrêtera les directives de coordination, de la nécessité de prévoir un délai correspondant à la durée des procédures législatives nécessaires.

10. a) b) c) d) La coordination des droits des sociétés sur la base de l'art. 54, paragraphe 3 g) vise à réaliser les objectifs mentionnés dans la première partie de ce document.

e) Il convient d'observer que la coordination doit se faire « dans la mesure nécessaire ». Lorsque la Commission estime qu'une divergence minime est suffisante pour exclure l'équivalence des garanties, elle s'efforce, comme elle l'a déjà fait, de proposer une disposition très précise et stricte. En outre, le traité a prévu un art. 177 pour assurer l'uniformité de la jurisprudence.

f) La Commission s'efforce de donner exécution à l'art. 54, paragraphe 3 g), du traité ; des différences constitutionnelles et économiques séparent les États-Unis du Marché commun. Ces différences sont actuellement si profondes que toute transposition est inconcevable.

11. L'exposé contenu dans la première partie de ce document (littérature C) des champs d'application respectifs des articles 54, paragraphe 3 g), 99, 100, 101 et 220 du traité de Rome répond à la question.

12. 13. Compte tenu des objectifs de la coordination, celle-ci est en tout cas liée au droit d'établissement des sociétés : par rapport à l'art. 100 du traité, l'art. 54, paragraphe 3 g) a priorité en ce domaine. Les projets de réforme des États membres sont examinés non seulement pour déceler des infractions au traité (notamment à l'article 221) mais aussi pour tenir compte, lors de l'élaboration des projets de directives, des critères directeurs de ces réformes.

14. L'article 189 laisse aux instances nationales la « compétence » quant à la forme et aux moyens, mais non la liberté totale d'appréciation en la matière réglée par la directive.

15. La Commission estime que les problèmes visés par la première proposition de directive peuvent être réglés séparément ; tel a été l'avis également des experts des six gouvernements. En outre certains États membres sont intéressés

à ce que des règles communautaires soient établies aussitôt que possible pour ces problèmes, afin de pouvoir en tenir compte lors de l'élaboration de leurs projets de réforme.

16. Si l'harmonisation de certaines dispositions de droit civil ou commercial s'avérait nécessaire pour l'établissement et le fonctionnement du Marché commun, la Commission n'hésiterait pas à proposer des directives pour réaliser, sur la base de l'article 100, une telle harmonisation.

17. La notion d'organe, qui correspond à celle connue dans les différents États membres, a paru utile pour l'application de la directive.

18. En l'état actuel, il n'est pas constitué de dossiers dans tous les États et il est difficile de prévoir qu'ils puissent être, dans un délai très bref, constitués de manière à pouvoir être considérés comme preuve déterminante.

19. Aucune objection n'a été faite jusqu'ici en regard de la possibilité d'appliquer l'article 5 du projet de directive aux sociétés à capital variable. La Commission est convaincue que les débats au sein du Parlement pourront apporter de précieux éléments, lorsque l'examen du projet de directive sera entamé.

20. La Commission estime que l'article 7 de la proposition de directive est compatible avec la définition de directive contenue à l'article 189.

21. La Commission estime que le deuxième alinéa de l'article 11 répond aux exigences de la sécurité juridique.

22. Le dernier alinéa de l'article 13, qui contient une faute de rédaction, doit se lire comme suit :

« Dans les États membres où la naissance de la société n'est pas liée à la publicité de l'acte constitutif, le défaut de publicité ne peut entraîner... »

23. L'avis du Parlement européen et du Comité économique et social est obligatoire dans le domaine d'application de l'article 54 du traité. Cependant, la compétence pour demander cet avis est attribuée au Conseil.

Toute extension des pouvoirs du Parlement, notamment du contrôle qu'il exerce sur les actes normatifs de la Communauté rencontrerait les vœux de la Commission.

C'est pourquoi celle-ci s'est efforcée d'exposer dans le présent document les principes de son action dans le domaine du droit des sociétés.

## II. Aperçu comparatif des dispositions législatives

4. En vue de faciliter la compréhension de l'exposé qui va suivre, votre rapporteur donne ci-après un aperçu comparatif des dispositions législatives les plus importantes en vigueur dans les États membres, régissant les sociétés par actions, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée, susceptibles de revêtir un intérêt particulier dans le cadre de l'examen de la présente proposition de directive.

5. En ce qui concerne la Belgique, il y a lieu de souligner ce qui suit :

Le droit belge donne aux hommes d'affaires les mêmes possibilités que le droit des autres États membres de la C.E.E. en ce qui concerne la faculté d'opter pour le type de société le mieux approprié à leur branche commerciale ou industrielle. Les sociétés étrangères jouissent en Belgique des mêmes droits que dans leur pays d'origine, sans que ces droits puissent être plus étendus que ceux qui sont reconnus aux sociétés belges en Belgique. Les sociétés étrangères ont également la faculté d'exercer leur activité en Belgique et de faire valoir leurs droits devant les juridictions belges sans devoir satisfaire à quelque prescription formelle particulière que ce soit. En particulier, elles ne sont pas tenues, à cet effet, de publier en Belgique leurs actes de société.

Mais il n'en est pas de même lorsque la société étrangère plante en Belgique une succursale ou un siège quelconque. Dans ce cas, elle est tenue de publier ses actes de société et ses bilans au même titre que les sociétés belges du même type.

Outre cette obligation de satisfaire aux prescriptions régissant la publicité, les sociétés étrangères assument, en ce qui concerne les personnes auxquelles est confiée la gestion de l'entreprise implantée en Belgique, les mêmes responsabilités que celles qui sont prévues dans la législation à l'égard des dirigeants des sociétés belges. Cette responsabilité s'étend à toute personne chargée de la gestion des sociétés en Belgique.

### a) Sociétés anonymes

Les sociétés anonymes peuvent être constituées de deux manières : par constitution directe ou par souscription.

En cas de constitution directe, tous les sociétaires comparaissent devant un notaire qui constate immédiatement par acte authentique la constitution définitive de la société. Cet acte constate la réalisation des conditions de consti-

tution et contient le texte complet des statuts, ainsi que diverses autres indications.

La société est constituée dès que l'acte authentique a été dressé. L'acte constitutif doit être publié aux annexes du « Moniteur belge ».

La *constitution par souscription publique*, qui est rare dans la pratique, a lieu de la manière suivante : les fondateurs dressent un acte de société en la forme authentique et le publient aux annexes du « Moniteur belge » à titre de projet. Si la majorité des souscripteurs comparissant au jour dit devant le notaire ne s'oppose pas à la constitution de la société, les fondateurs la déclarent définitivement constituée. Le procès-verbal de cette assemblée est dressé en la forme d'acte authentique ; il tient lieu d'acte constitutif et c'est lui qui est publié.

L'inobservation des conditions de forme n'entraîne pas la nullité de la société, mais elle engage la responsabilité civile des fondateurs.

Le siège social est généralement fixé par les statuts. Il peut être transféré, mais pas à l'étranger. Tout changement du siège social doit être publié aux annexes du « Moniteur belge ».

L'inobservation des conditions de forme relatives à la constitution n'entraîne la nullité de la société que s'il n'y a pas d'acte authentique, si les actes constitutifs sont entachés d'irrégularités qui leur font perdre le caractère d'actes authentiques ou s'ils ne contiennent pas tous les éléments essentiels du contrat de société.

L'assemblée générale est seule compétente pour modifier les statuts. Cette décision doit faire l'objet d'un acte notarié. L'acte modifiant les statuts doit être publié aux annexes du « Moniteur belge ».

La désignation et la composition du conseil d'administration, de même que la révocation et la démission d'un de ses membres, doivent également être publiées aux annexes du « Moniteur belge ».

Le conseil de surveillance comporte deux catégories de membres. Les commissaires ordinaires et les commissaires-réviseurs. Les uns et les autres sont soumis à des règles communes ; des règles particulières sont en outre applicables aux commissaires-réviseurs. La nomination des commissaires est publiée aux annexes du « Moniteur belge ».

Chaque année au moins, le conseil d'administration est tenu de dresser un inventaire, d'établir le bilan et le compte de profits et pertes et de faire un rapport écrit. Le bilan et le compte de profits et pertes doivent être publiés aux an-

nexes du « Moniteur belge » dans la quinzaine de leur approbation par l'assemblée générale.

Dans ses rapports juridiques avec les tiers, la société anonyme est représentée par son conseil d'administration, qui constitue un collège.

Ce sont les statuts qui déterminent les pouvoirs du conseil d'administration. En pratique, les statuts donnent souvent au conseil d'administration les pouvoirs les plus étendus pour faire tous les actes d'administration et de disposition qui intéressent la société et lui attribuent tous les pouvoirs qui ne sont pas expressément réservés à l'assemblée générale par la loi ou par les statuts. Suivant une autre clause usuelle, tous les actes engageant la société sont signés par deux administrateurs, qui ne doivent pas justifier à l'égard des tiers d'une délibération du conseil d'administration. Cette clause signifie que tout document portant la signature de deux administrateurs engage la société, sans que les tiers aient à vérifier si l'opération a effectivement été autorisée par le conseil d'administration.

La loi belge prévoit également certaines clauses de dissolution communes à toutes les sociétés commerciales, telles que l'échéance du terme prévu, l'impossibilité de poursuivre l'objet social, la dissolution prononcée en justice pour motifs graves, etc.

Envers les tiers, les administrateurs sont tenus de réparer le préjudice qui résulte directement des fautes qu'ils commettent. Si la faute consiste dans la violation de la loi sur les sociétés commerciales ou des statuts, les administrateurs en sont responsables envers les tiers dans les mêmes conditions qu'à l'égard de la société elle-même.

Enfin, il convient de signaler que la législation belge contient diverses prescriptions relatives à la responsabilité pénale des fondateurs, des gérants, des commissaires et des émetteurs.

#### b) *Société en commandite par actions*

Il existe deux espèces d'associés :

- 1<sup>o</sup> Les commandités, en nombre indéterminé, qui sont personnellement et solidairement responsables de tous les actes qui engagent la société ;
- 2<sup>o</sup> Les commanditaires, en nombre indéterminé, qui ne sont responsables qu'à concurrence du montant de leur apport.

La société en commandite par actions est soumise, pour l'essentiel, aux mêmes dispositions que la société anonyme.

### c) Société de personnes à responsabilité limitée

Elle présente les mêmes caractères essentiels que la société anonyme.

Elle est constituée par un acte authentique qui constate que les conditions matérielles ont été observées et qui doit contenir le texte intégral des statuts.

L'acte constitutif doit être publié par extraits. Il est en outre prévu qu'une expédition de l'acte in extenso doit être déposée au greffe du tribunal, où tout tiers a la faculté de la consulter et de s'en faire délivrer copie.

L'acte constitutif peut être modifié (révision des statuts) par l'assemblée générale des sociétaires, aux mêmes conditions qu'en ce qui concerne l'assemblée générale des actionnaires d'une société anonyme <sup>(1)</sup>.

Les gérants sont nommés soit dans l'acte constitutif, soit par l'assemblée générale; pour être opposable aux tiers, leur nomination doit avoir été publiée.

La désignation d'un conseil de surveillance n'est pas obligatoire lorsque le nombre des associés ne dépasse pas cinq.

Le bilan et le compte de profits et pertes ne doivent pas être publiés. Les gérants sont toutefois tenus de déposer le bilan dans la quinzaine de son approbation au greffe du tribunal de commerce du siège social, où toute personne intéressée pourra le consulter.

Les causes de dissolution des sociétés de personnes à responsabilité limitée sont les mêmes que celles des autres sociétés commerciales. La nullité de la société résulte de certains éléments prévus par la loi et dans l'acte constitutif. Le recours en annulation n'est toutefois pas prévu. La responsabilité civile des gérants et des commissaires, tant envers la société qu'envers les tiers, est régie par les mêmes dispositions qu'en ce qui concerne les administrateurs ou les commissaires de la société anonyme <sup>(2)</sup>.

La législation belge prévoit la responsabilité pénale des fondateurs, gérants et commissaires des sociétés de personnes à responsabilité limitée.

6. En ce qui concerne la *république fédérale d'Allemagne*, la situation est la suivante: En république fédérale d'Allemagne également, les sociétés étrangères ont pratiquement le même statut juridique que les sociétés du pays, alors qu'auparavant elles devaient bénéficier d'une

autorisation particulière, délivrée par le ministère de l'économie. Pour autant que leur activité ne soit plus désormais soumise à aucune restriction dans le cadre du programme de la liberté d'établissement, elles ont la faculté d'exercer leur activité sur le territoire allemand et d'ester devant les juridictions allemandes sans être, à cet égard, soumises à d'autres restrictions que les sociétés ayant leur siège en république fédérale d'Allemagne. Les sociétés étrangères ont en outre la faculté d'implanter en Allemagne des filiales ou des succursales, au même titre que les sociétés du pays.

### a) Sociétés par actions

En vertu de la loi allemande sur les sociétés par actions, la publicité résulte surtout du contrôle des opérations de constitution, de la présentation du bilan annuel et du compte de profits et pertes ainsi que de l'obligation de faire enregistrer toute modification des statuts.

On distingue diverses espèces de constitution de sociétés selon que les fondateurs souscrivent personnellement toutes les actions ou que les actions sont offertes en souscription publique dès le stade de la création. Dans le premier cas il y a constitution directe ou simultanée, dans le second cas constitution par étapes ou successive. Dans la pratique, c'est la première formule qui est de loin la plus utilisée parce qu'elle est beaucoup plus simple, alors qu'en cas de constitution par étapes, on court le risque que toutes les actions ne soient pas souscrites et, par conséquent, de devoir renoncer à la constitution de la société.

En outre, il y a lieu de distinguer entre la constitution simple et la constitution qualifiée. On dit qu'il y a constitution qualifiée en cas de passation de conventions comportant certains risques en cas d'apport en nature.

En cas de constitution simultanée, les statuts doivent être arrêtés par cinq fondateurs au moins, qui souscrivent les actions par voie d'apport. Elle doit faire l'objet d'un acte judiciaire ou notarié. Fréquemment, la constitution est précédée d'un accord préalable par lequel les signataires s'engagent obligatoirement à créer la société anonyme.

Le tribunal doit non seulement examiner si les formalités de constitution de la société ont été remplies, il peut en outre vérifier l'exactitude des faits allégués à l'appui de la demande d'inscription. Si rien ne s'y oppose, la société par actions est inscrite au registre du commerce. Doivent également être notifiés: la raison sociale et le siège social de la société, l'objet de l'entreprise, le montant du capital social, la date de

(1) Cf. à cet égard l'exposé ci-avant, point 5 a).

(2) Cf. à cet égard l'exposé ci-avant, point 5 a).

l'établissement des statuts et les noms des membres du conseil d'administration. Les dispositions que pourraient contenir les statuts sur la durée de la société, sur les pouvoirs de représentation attribués aux membres du Conseil d'administration ou aux liquidateurs, ou sur le capital autorisé, doivent également faire l'objet de l'inscription.

L'inscription au registre du commerce doit être publiée. C'est cette inscription qui confère à la société par actions la personnalité juridique. Avant son inscription au registre du commerce, la société par actions n'existe pas en tant que telle. Si quelqu'un a traité au nom de la société avant son enregistrement, il est personnellement responsable, s'il s'agit de plusieurs personnes, elles sont solidairement responsables.

Seuls de graves vices de constitution peuvent entraîner la nullité de la société par actions ; s'il n'en était pas ainsi, le capital, qui doit pouvoir servir de base sûre aux relations d'affaires, risquerait trop souvent de se trouver affecté.

La nullité, pour être effective, doit faire l'objet d'une décision judiciaire ordonnant la dissolution de la société par actions et sa mise en liquidation.

Cependant, la nullité peut être révoquée sous certaines conditions.

En vertu de dispositions ayant force obligatoire, la société par actions comporte trois organes essentiels : le conseil d'administration, le conseil de surveillance et l'assemblée générale, auxquels s'ajoutent les commissaires aux comptes qui ont des attributions particulières. La gestion de la société incombe uniquement au conseil d'administration qui est tenu de gérer la société sous sa propre responsabilité. Même l'assemblée générale n'est pas habilitée à donner des instructions au conseil d'administration. Ceci vaut également en ce qui concerne les relations entre le conseil de surveillance et le conseil d'administration. Il peut uniquement être stipulé, pour certains problèmes, que le conseil d'administration est tenu de recevoir l'approbation du conseil de surveillance. Néanmoins, le conseil d'administration et le conseil de surveillance dépendent de la volonté exprimée par l'assemblée générale, sinon en ce qui concerne leurs différentes activités, tout au moins en ce qui concerne leur politique générale. Le conseil de surveillance est désigné par l'assemblée générale et, de son côté, le conseil de surveillance nomme le conseil d'administration ; la désignation de ces deux organes dépend donc de la volonté exprimée par l'assemblée générale. Tant en ce qui concerne la représentation que la gestion, le conseil d'administration jouit en principe de pouvoirs discrétionnaires ; ce principe est absolu en ce qui concerne la représentation mais, en matière de gestion, il ne s'applique que si l'approbation du conseil de surveillance n'est pas requise. La composition du conseil d'administration est régie

par les statuts. Dans les relations internes, le conseil d'administration est tenu de respecter les restrictions qui lui sont imposées soit par les statuts, soit par le conseil de surveillance, soit, si la chose est licite, par les décisions prises par l'assemblée générale. Mais à l'égard des tiers ces restrictions n'ont, en principe, aucune signification. Il n'est donc pas possible de limiter son pouvoir de représentation proprement dit.

Au conseil de surveillance incombent essentiellement deux tâches :

- la nomination et la révocation du conseil d'administration, et
- le contrôle permanent de la gestion du conseil d'administration.

En outre, les statuts prévoient ou peuvent quand même prévoir un certain nombre d'attributions particulières pour le conseil de surveillance.

En matière de responsabilité, il convient de souligner que la société par actions n'est responsable que des actes des personnes investies du pouvoir de décision, agissant dans le cadre de leurs pouvoirs et dans l'exercice des fonctions qui leur sont dévolues.

En matière comptable, le conseil d'administration est tenu d'établir, dans les trois premiers mois de chaque exercice, le bilan annuel et le compte des pertes et profits ainsi que le rapport de gestion de l'exercice antérieur, et de les soumettre aux commissaires aux comptes.

Après la réunion de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur la clôture de l'exercice, le conseil d'administration est tenu de déposer sans délai au registre du commerce du lieu où la société a son siège, les comptes de l'exercice écoulé, accompagnés de l'attestation des contrôleurs, et le rapport de gestion ainsi que le rapport du conseil de surveillance. Il doit en outre faire publier sans délai les comptes de l'exercice écoulé dans les journaux prévus à cet effet, et déposer cette publication au registre du commerce du siège social de la société.

#### b) Sociétés en commandite par actions

Il s'agit d'une société ayant la personnalité civile, dont un sociétaire au moins est indéfiniment responsable à l'égard des créanciers sociaux, tandis que les autres participent au capital d'apport, divisé en actions, sans être personnellement responsables des engagements de la société. Comme son nom l'indique, elle constitue donc un compromis sui generis entre la société anonyme et la société en commandite, tout en étant essentiellement plus proche de la première. C'est pourquoi elle est régie par l'Aktiengesetz qui renferme effectivement quelques stipulations particulières. Pour le reste, les dispositions régissant les sociétés par actions lui sont, en principe,

applicables par analogie. Les dispositions régissant les sociétés en commandite ne lui sont applicables que dans la mesure où le statut des sociétaires personnellement responsables entre en ligne de compte.

La constitution d'une société de l'espèce exige que les statuts soient arrêtés en la forme d'un acte judiciaire ou notarié par cinq personnes au moins ; tous les associés personnellement responsables sont tenus de participer à l'établissement des statuts. En dehors de ceux-ci, seules sont autorisées à y participer les personnes qui souscrivent des actions en qualité d'actionnaires commanditaires. En raison de leur situation comparable à celle d'administrateurs, les commandités doivent être des personnes physiques. Ils doivent participer à l'établissement des statuts mais ils ne sont pas tenus de souscrire des actions.

Les sociétaires personnellement responsables doivent être nommément désignés lors de l'inscription de la société au registre du commerce. Si les statuts contiennent des dispositions particulières relatives au pouvoir des associés personnellement responsables de la représentation des associés, ces dispositions doivent également faire l'objet de l'inscription.

Les prescriptions légales régissant les sociétés par actions en matière comptable sont également applicables aux sociétés en commandite par actions.

### c) *La société à responsabilité limitée*

La constitution d'une société à responsabilité limitée implique l'établissement, soit en la forme notariée, soit par devant l'autorité judiciaire, d'un acte constitutif qui doit être signé par tous les associés, et qui doit comporter un minimum d'indications formellement stipulées.

Les gérants doivent demander au greffe du tribunal de la circonscription dans laquelle la société a son siège social, l'inscription de celle-ci au registre du commerce.

Un certain nombre de pièces et d'indications doivent être jointes à cette demande.

L'inscription au registre du commerce doit indiquer la raison sociale et le siège de la société, l'objet de l'entreprise, le montant du capital social, la date de la signature de l'acte constitutif et l'identité des gérants. Lorsque l'acte constitutif contient des dispositions particulières concernant la durée de la société ou les pouvoirs de représentation de la société attribués aux gérants ou aux liquidateurs, il doit également en être fait mention. L'inscription au registre du commerce doit être publiée.

La gérance implique tout ce qui est nécessaire à la gestion de la société à responsabilité limitée.

Les statuts peuvent préciser l'étendue des pouvoirs de représentation mais uniquement avec effet intérieur à la société. L'obligation de tenir une comptabilité régulière et la reddition des comptes relèvent de la gestion des sociétés de ce type. Le bilan ne doit pas être publié, sauf lorsqu'il s'agit d'une société qui se livre à des opérations bancaires.

La responsabilité des sociétés à responsabilité limitée en ce qui concerne les actes des gérants ne fait pas l'objet de dispositions particulières. Ces sociétés sont régies à cet égard par les mêmes règles que les sociétés par actions.

Tout changement dans la personne du gérant ainsi que l'arrivée à expiration des pouvoirs de représentation d'un gérant doivent être notifiés aux fins d'inscription au registre du commerce.

L'acte constitutif ne peut être modifié que par une décision des associés constatée par un acte notarié ou judiciaire. Ces modifications doivent faire l'objet d'une inscription au registre du commerce, inscription qui est soumise à une certaine publicité.

Indépendamment des différents motifs de dissolution définis par la loi sur les sociétés à responsabilité limitée, la loi prévoit que tout associé ou gérant et, lorsqu'il existe un conseil de surveillance, tout membre de ce conseil peut introduire un recours en déclaration de nullité de la société lorsque l'acte constitutif ne contient pas toutes les dispositions essentielles ou si l'une de ces dispositions est nulle.

Toutefois, il est également prévu qu'un vice de constitution concernant les dispositions sur la raison sociale ou le siège de la société ou l'objet de l'entreprise peut être corrigé par décision unanime des associés.

Enfin, il faut encore faire remarquer que les opérations juridiques conclues avec des tiers au nom de la société ne sont pas affectées par la nullité.

3. Pour ce qui est de la *France*, voici les dispositions essentielles.

7. Les entreprises ayant leur siège dans un des cinq autres pays du Marché commun jouissent en France de la plénitude des droits reconnus aux personnes civiles, sans être assujetties à une autorisation spéciale. Les sociétés étrangères peuvent ester en justice pour faire respecter leurs droits, sans être tenus au dépôt d'une caution spéciale. En outre, elles peuvent, en principe, fonder en France des succursales au même titre que les sociétés françaises, mais elles sont tenues, en matière de publicité, à satisfaire à un certain nombre de formalités dont la principale est l'inscription au registre du commerce.

### a) *La société anonyme*

C'est la forme généralement adoptée par les grandes entreprises qui font appel à l'épargne publique.

Les statuts sont dressés par acte sous seing privé ou par acte notarié et signé par tous les fondateurs. Si les statuts sont sous seing privé, il en est dressé un nombre d'originaux suffisant pour toutes les formalités de publicité et d'enregistrement. Si les statuts sont établis par acte notarié, il est délivré des expéditions ou des copies. Le projet de statut doit être déposé au greffe du tribunal.

Quant aux apports en nature, ils font l'objet d'un contrat notarié entre les fondateurs et les apporteurs si l'apport a pour objet des droits dont le transfert est soumis à des conditions de publicité auxquelles il ne peut être satisfait que par un acte notarié ; c'est le cas pour les immeubles. Dans les autres cas, il suffit d'un acte sous seing privé.

Les statuts et le procès-verbal de constitution doivent être publiés dès que la société est créée, et déposés au greffe du tribunal de commerce.

L'inscription au registre du commerce doit contenir les indications essentielles sur la société anonyme, telles que la raison sociale, les statuts, les organes de représentation, etc.

De nombreuses dispositions sont applicables aux cas de violation des dispositions essentielles relatives à la constitution de la société. C'est ainsi qu'en cas de violation des règles relatives aux conditions de fond, la société est déclarée en principe nulle.

La nullité ne peut être opposée aux tiers par les associés. Dans certains cas, il est possible de remédier à cette situation.

La sanction applicable lorsque sont violées les règles relatives à la rédaction des statuts ou à la publicité (dépôt au greffe du tribunal, publication d'un extrait dans un journal d'annonces légales) est la nullité. Ici non plus elle ne peut être opposée aux tiers.

La société anonyme est un organisme hiérarchisé dans lequel les organes de gestion et les pouvoirs sont déterminés impérativement par la loi.

Les organes de gestion de la société anonyme sont les suivants :

- le conseil d'administration ;
- le président-directeur général et
- les commissaires aux comptes.

En ce qui concerne les pouvoirs du conseil d'administration, d'une manière générale, il assume la gestion de la société, il nomme et révoque le président-directeur général et éventuellement le président-directeur général adjoint, il convoque l'assemblée générale, il rédige le bilan et le compte des profits et pertes, et il approuve les arrangements passés entre les administrateurs et la société.

Le conseil d'administration détient ses pouvoirs en vertu de dispositions ayant force obligatoire. Ces pouvoirs ne peuvent être diminués ni par les statuts ni par l'assemblée générale. En outre, les pouvoirs du conseil d'administration sont fixés par les statuts et par l'assemblée générale ordinaire. En tout état de cause, ces pouvoirs sont limités par l'objet de la société stipulé dans les statuts.

Dans ses relations avec les tiers, la société anonyme est représentée par le conseil d'administration. Toute acte juridique passé par le conseil d'administration en dérogation des pouvoirs de représentation définis par les statuts n'engage pas la société.

En ce qui concerne les pouvoirs du président-directeur général, il y a lieu de souligner que la gestion de la société lui incombe, en vertu de dispositions ayant force obligatoire. La notion de gestion n'étant pas définie par la loi, dans la pratique, ces pouvoirs sont fixés par les statuts, l'assemblée générale et le conseil d'administration. Cependant, ni les statuts, ni l'assemblée générale, ni le conseil d'administration n'ont le pouvoir de restreindre, au bénéfice du président-directeur général, la portée des dispositions législatives qui fixent les pouvoirs de ces deux organes. En principe, le président-directeur général n'a donc pas d'autres pouvoirs de représentation que ceux qui lui sont attribués par les statuts ou par le conseil d'administration.

La désignation d'un président-directeur général adjoint est facultative.

En outre, toute société anonyme doit avoir un ou plusieurs commissaires aux comptes. Ceux-ci sont des mandataires désignés par l'assemblée générale ordinaire ; leur mandat est de trois ans. Ils sont tenus de soumettre annuellement à l'assemblée générale ordinaire un rapport général sur la vérification des comptes à laquelle ils ont procédé. Ils sont en outre tenus de rédiger divers rapports spéciaux, soit, par exemple, sur les arrangements passés entre la société et les administrateurs, soit sur les modifications apportées lors de la rédaction du bilan et du compte des profits et pertes.

Dans les sociétés qui ne font pas appel au marché public des capitaux, les commissaires aux comptes sont désignés en toute liberté par l'assemblée générale.

Il convient de souligner que le droit français régissant les sociétés anonymes ne renferme aucune disposition relative à la dissolution des sociétés.

En ce qui concerne la responsabilité des organes administratifs, les fautes commises par les administrateurs dans leur gestion peuvent avoir des conséquences civiles ou pénales.

Au point de vue civil, il peut y avoir responsabilité individuelle ou solidaire des administrateurs. Cette responsabilité ne peut être éludée.

La responsabilité du président-directeur général est soumise aux mêmes règles que celles des administrateurs.

Pour ce qui est de la responsabilité pénale, il convient de faire remarquer que toute infraction aux nombreuses règles applicables à la société anonyme est punie de peines correctionnelles, d'amendes ou, le cas échéant, d'emprisonnement.

#### b) Société en commandite par actions

Les sociétés de ce type comprennent deux groupes d'associés : premièrement, les commanditaires qui sont des actionnaires, et deuxièmement, les commandités.

Il existe en France un certain nombre de sociétés en commandite par actions qui gèrent ou contrôlent des entreprises très importantes, par exemple Schneider et Peugeot. Malgré tout, les sociétés de ce type sont rares, parce que leur administration est soumise à des règles complexes, qui tiennent à la fois des dispositions régissant les sociétés par actions et de celles concernant les sociétés en commandite simple.

#### c) La société à responsabilité limitée

La société à responsabilité limitée est très répandue et généralement adoptée par les petites et moyennes entreprises.

Signalons qu'en France, la législation interdit certaines activités aux sociétés à responsabilité limitée.

La société à responsabilité limitée est constituée soit par acte notarié, soit par acte sous seing privé.

Il convient de noter que sous peine de nullité de la société, les statuts doivent constater :

- que le capital a été entièrement souscrit et
- que les parts sont intégralement libérées.

Deux originaux de l'acte constitutif, si celui-ci a été fait sous seing privé, ou deux expéditions, s'il y a eu acte notarié, doivent être déposés au greffe du tribunal de commerce du siège social. En outre, un extrait de l'acte constitutif et de ses annexes éventuelles doit être publié dans le « Bulletin des annonces légales obligatoires » et dans un quotidien habilité à publier les annonces légales.

Cet extrait doit contenir les indications essentielles sur la société.

Toutes modifications au statut doivent être également publiées. Enfin, toute modification en cours de vie sociale doit être portée et inscrite au registre du commerce.

Les infractions aux règles essentielles de constitution de la société peuvent entraîner, sur le plan juridique, les conséquences suivantes :

- 1<sup>o</sup> La nullité de la société,
- 2<sup>o</sup> La responsabilité civile des associés fondateurs et gérants,
- 3<sup>o</sup> La responsabilité pénale des membres fondateurs.

Les organes de la société à responsabilité limitée sont les suivants :

- Les associés,
- Le ou les gérants et, éventuellement,
- Le conseil de surveillance.

Les gérants ont des pouvoirs particulièrement importants, beaucoup plus étendus que ceux du conseil d'administration des sociétés anonymes.

La société à responsabilité limitée est représentée par ses gérants qui, en principe, sont habilités à représenter la société sans aucune restriction. Le ou les gérants ne peuvent toutefois accomplir des actes juridiques étrangers à l'objet de la société tel qu'il est défini dans les statuts. Par ailleurs, toute limitation contractuelle des pouvoirs de représentation est sans effet à l'égard des tiers. Les actes passés par le gérant outre ces pouvoirs engagent les associés.

Les gérants doivent soumettre chaque année aux associés un bilan, un compte de profits et pertes et un inventaire.

La publication de ces documents n'est pas prévue.

8. La situation en *Italie* se présente, pour l'essentiel, de la manière suivante :

Les sociétés étrangères doivent, pour pouvoir exercer leur activité en *Italie*, satisfaire aux

mêmes conditions que les sociétés italiennes de même forme juridique. Cela s'applique en particulier à la création d'agences et de filiales. Cela vaut également pour les sociétés à intérêts étrangers majoritaires ou les sociétés dont les transactions se font à l'étranger. Lorsque la forme juridique d'une société étrangère n'est pas prévue par le droit italien, elle est soumise à la législation relative aux sociétés par actions. L'inobservation de certaines formalités, et notamment de l'inscription dans les registres, est très grave, car dans ce cas, les représentants des sociétés étrangères sont totalement et solidairement responsables.

Il y a lieu de souligner que la législation italienne des sociétés, ainsi qu'il résulte de l'exposé ci-dessous, présente quelques particularités par rapport au droit des autres États membres de la C.E.E. C'est dans la société par actions que ces particularités sont les plus nombreuses. Aussi, avant de créer une société italienne ou d'entrer en relations d'affaires étroites avec une telle société, est-il nécessaire de se renseigner sur ces particularités.

#### a) *La société par actions*

La société par actions résulte d'un acte constitutif authentifié par acte notarié. Une autorisation spéciale est nécessaire pour la constitution de sociétés d'un capital supérieur à 500 millions de lires. La nature et l'objet de la société peuvent rendre une autorisation obligatoire.

La raison sociale peut être rédigée d'une façon quelconque, mais elle doit contenir l'indication que la société est une société par actions.

L'acte constitutif doit être rédigé en Italie et c'est le texte italien qui fait foi. Comme le prévoit également la législation des autres pays membres, il doit contenir un certain nombre d'indications importantes concernant la société.

Il convient de noter que la constitution des sociétés par actions est soumise au contrôle de l'État.

Le notaire qui a rédigé l'acte constitutif doit, dans les trente jours, déposer cet acte au greffe du tribunal dans la circonscription duquel est établi le siège social.

Le tribunal contrôle l'observation des dispositions légales concernant la constitution de la société. Si rien ne s'y oppose, il ordonne l'inscription de la société au registre du commerce.

La société doit notifier l'enregistrement de la société par actions à la présidence du Conseil, en vue de sa publication au Journal d'annonces légales, ainsi qu'au ministère de l'Industrie et du Commerce, qui le publiera au Journal officiel des sociétés par actions. Par ailleurs, la constitution de la société par actions doit être notifiée

à la Chambre de Commerce en vue de son inscription au registre des firmes dont la tenue est assurée par cette Chambre.

En cas de violation des conditions de constitution, le tribunal refuse d'inscrire la société au registre des entreprises. Les conséquences de ce refus sont très controversées. On peut cependant considérer qu'en Italie, une tentative avortée de création d'une société reste sans effets juridiques.

Si la nullité d'un acte constitutif n'apparaît qu'après l'inscription, elle doit être prononcée par jugement.

Ce jugement de nullité n'a toutefois, exceptionnellement, aucun caractère rétroactif.

Les organes administratifs de la société par actions sont les suivants :

- le conseil d'administration,
- le conseil de surveillance.

Le conseil d'administration, élu par l'assemblée générale, est l'organe qui, en pratique, détient le plus de pouvoirs. Lui incombent l'exécution des décisions de l'assemblée générale — qui n'est qu'un organe de décision — et la gestion des affaires. Le conseil d'administration peut procéder à tous actes et à toutes opérations juridiques relevant de l'objet de la société et qui sont compatibles avec la loi, l'acte constitutif de la société et les décisions de l'assemblée générale. Contrairement à l'assemblée générale, le conseil d'administration exécute lui-même ses décisions ou les fait exécuter par les employés de la société. Tous les membres du conseil d'administration peuvent être ressortissants étrangers. Les personnes ayant une fonction dans une société bénéficient de certaines facilités pour l'obtention du permis de séjour en Italie. Le pouvoir de représentation est en règle générale, mais non pas nécessairement, lié à une fonction au conseil d'administration.

Avec le conseil de surveillance, la loi a voulu créer un organe de contrôle, en particulier de la gestion, du respect des dispositions tant de l'acte constitutif que des lois, de la régularité de la comptabilité et de la concordance du bilan et du compte profits et pertes avec la clôture des livres de compte et de gestion ainsi que du respect des dispositions applicables à l'évaluation du patrimoine de la société.

Les dispositions concernant la reddition des comptes (bilan, compte de profits et pertes) ne diffèrent guère de celles qui sont en vigueur dans les autres États membres. Les pièces doivent être présentées à différents services officiels en vue de leur publication.

Si des engagements sont pris au nom de la société déjà constituée, mais non encore inscrite au registre du commerce, ceux qui les ont pris sont solidairement et totalement responsables envers les tiers.

En outre, les administrateurs sont responsables à l'égard de chaque associé pris individuellement et des tiers, à condition que ceux-ci subissent un préjudice direct du fait des actes coupables ou dolosifs des administrateurs.

b) *La société en commandite par actions*

Cette forme de société est soumise pour l'essentiel aux mêmes règles que la société par actions.

c) *La société à responsabilité limitée*

Elle a beaucoup de points communs avec la société par actions ; elle est créée par acte constitutif notarié.

Les fondateurs peuvent donner à la société à responsabilité limitée la dénomination de leur choix, mais la raison sociale doit contenir la mention s.a.r.l. (1).

L'acte constitutif doit contenir un certain nombre d'indications qui, si l'on fait abstraction des dispositions particulières applicables aux sociétés à responsabilité limitée, sont les mêmes que pour la constitution des sociétés par actions. Les sociétés à responsabilité limitée sont, elles aussi, soumises au contrôle de l'État, dans les mêmes conditions que pour la constitution d'une société par actions.

Ici aussi, l'acte constitutif doit être déposé au greffe du tribunal compétent et homologué par le tribunal avant son inscription au registre du commerce.

Les principaux organes de représentation de la s.a.r.l. sont :

- le ou les gérants et
- le conseil de surveillance.

Les règles applicables à ces organes correspondent, pour l'essentiel, à celles qui régissent les sociétés par actions.

A la fin de chaque exercice, les administrateurs doivent dresser un bilan ainsi qu'un compte de profits et pertes. Le bilan, approuvé par l'assemblée générale, doit être déposé auprès de l'autorité compétente.

9. En ce qui concerne le *Luxembourg*, la législation relative aux sociétés commerciales est caractérisée par une très large liberté tant dans la constitution que l'administration des sociétés. Cela s'applique également à la situation juridique des sociétés étrangères.

a) *Société anonyme*

Les conditions de fond et de forme prescrites pour la constitution des sociétés anonymes sont les mêmes au Luxembourg qu'en Belgique, sous réserve des quelques divergences ci-après :

Comme en Belgique, le capital doit être intégralement souscrit à la constitution et chaque action doit être libérée d'un cinquième au moins par un versement en numéraire ou un apport en nature. Au Grand-Duché, ce versement ou cet apport ne peut être inférieur à 50 francs.

Alors qu'en Belgique, le notaire instrumentant peut se contenter d'acter les déclarations des parties concernant l'accomplissement des conditions légales, le notaire luxembourgeois, rédacteur de l'acte, est tenu d'en vérifier lui-même l'accomplissement. Cette obligation donne une sécurité qui, aux yeux du législateur, était destinée à remplacer celle qui aurait pu être fournie par un système d'autorisation gouvernementale que les auteurs de la loi, à l'instar de l'exemple belge, n'ont pas retenu.

L'acte constitutif de même que les actes modificatifs des statuts, les bilans annuels, la répartition des bénéfices, la situation du capital ainsi que la composition des conseils d'administration et de surveillance sont publiés au « Recueil spécial du Mémorial du grand-duché de Luxembourg ».

D'après le droit luxembourgeois, toutes les actions des sociétés doivent être d'égale valeur. Ce principe n'empêche cependant pas la création d'actions de catégories différentes.

Ces actions spéciales peuvent conférer certains droits particuliers, dont une préférence quant au nombre de voix. Il faut toutefois signaler que le vote plural se rencontre très rarement dans les sociétés luxembourgeoises.

Les dispositions de la loi luxembourgeoise concernant les modifications statutaires s'écartent sensiblement du texte belge. Tout d'abord, il est prévu que l'assemblée générale peut modifier les statuts dans toutes leurs dispositions, à moins que ce pouvoir n'ait été restreint ou même complètement supprimé par une disposition statutaire expresse. Le texte luxembourgeois apporte une double exception à la règle de l'omnipotence de l'assemblée : le changement de la nationalité de la société ainsi que l'augmentation des engagements des actionnaires échappent à la compétence d'une assemblée statuant à la majorité ; seule l'unanimité de tous les actionnaires pourrait y pourvoir.

En ce qui concerne les organes administratifs, la pratique française de confier un mandat d'administrateur à une personne morale a été adoptée au Grand-Duché.

La gestion journalière des affaires de la société ainsi que la représentation de la société peuvent, comme en Belgique, être déléguées à des administrateurs, directeurs ou autres agents, associés ou non.

Comme en Belgique, la surveillance de la société doit être confiée à un ou plusieurs commissaires aux comptes, actionnaires ou non.

(1) « Società a responsabilità limitata ».

Les règles concernant la dissolution et la durée de la société anonyme sont calquées pour l'essentiel sur le modèle belge.

Au surplus, on peut se référer à ce qui a été dit sous 5-a).

#### b) Société en commandite par actions

D'après la loi luxembourgeoise, c'est une société qui compte un ou plusieurs actionnaires, indéfiniment et solidairement responsables des engagements sociaux, avec des actionnaires qui ne sont engagés que par une mise déterminée.

Comme en Belgique, les dispositions relatives aux sociétés anonymes sont applicables aux commandites par actions, sauf dérogations expresses.

Les divergences entre le texte luxembourgeois et son modèle belge sont presque exclusivement d'ordre rédactionnel.

Pour ce qui est des organes administratifs, il existe une divergence de fond avec le droit belge, relative à l'interdiction faite à l'actionnaire commanditaire de prendre la signature sociale ou de faire figurer son nom dans la raison sociale de la société.

Le droit belge n'interdit pas à l'actionnaire commanditaire d'accomplir des actes d'administration en vertu d'une procuration ; par contre, le droit luxembourgeois fait défense absolue à l'actionnaire commanditaire d'assurer une gestion quelconque.

Enfin, la loi luxembourgeoise ne connaît pas les organes de contrôle que sont, en Belgique, les commissaires-réviseurs.

#### c) Société à responsabilité limitée

Elle doit être formée soit par-devant notaire, soit par un acte sous seing privé.

Les statuts doivent obligatoirement donner un certain nombre d'indications. Ils doivent être intégralement publiés au « Recueil spécial du Mémorial du grand-duché de Luxembourg ». A cette fin, l'acte constitutif, accompagné d'une copie, est déposé pendant un certain temps au greffe du tribunal d'arrondissement du siège social. Il doit en outre être procédé à l'inscription au registre. Aussi longtemps que l'acte constitutif n'a pas été publié, toute action judiciaire est impossible. Les tiers peuvent méconnaître les dispositions de l'acte non publié et l'existence de la société ; par contre, les associés ne peuvent opposer le défaut de publication à des tiers.

En principe, les irrégularités de forme de l'acte n'entraînent pas sa nullité, mais elles fondent la responsabilité des fondateurs.

Les organes de la société à responsabilité limitée sont :

- L'assemblée générale,
- Les gérants et
- Le conseil de surveillance.

Les gérants établissent annuellement le bilan et le compte de profits et pertes. Si l'objet social de la société implique des opérations bancaires, le bilan et le compte de profits et pertes doivent être publiés dans la quinzaine de l'approbation du bilan.

Toute clause excluant la responsabilité civile des fondateurs est nulle.

La responsabilité personnelle des gérants n'est engagée qu'en cas d'actions ou d'omissions fautives de leur part. Par contre, les actes qu'ils accomplissent pour la société dans les limites des pouvoirs que leur confèrent les statuts et la loi n'engagent que la société et non pas eux-mêmes personnellement.

La responsabilité des organes de contrôle est régie par les mêmes règles que la responsabilité des gérants.

10. Pour ce qui est des *Pays-Bas*, il importe de souligner :

La situation juridique des sociétés étrangères est pratiquement la même qu'en république fédérale d'Allemagne. La liberté d'établissement et d'action est très large en faveur des sociétés étrangères. Elles peuvent exercer leur activité, dans la mesure où celle-ci est déjà libéralisée dans la C.E.E. conformément au Programme général, en toute liberté sur le territoire néerlandais sans être soumises à d'autres restrictions que les sociétés ayant leur siège aux Pays-Bas.

#### a) Société anonyme

Aux Pays-Bas, de même que dans d'autres pays, la société anonyme a pris un très grand essor. C'est surtout l'exclusion de la responsabilité personnelle qui exerce un grand attrait sur bien des personnes.

Outre la majeure partie des grandes entreprises et des entreprises moyennes, des entreprises plus petites choisissent souvent cette forme, en raison du fait que le droit néerlandais ne connaît pas la société à responsabilité limitée. Dans bien des cas, la société anonyme est le seul moyen permettant d'exclure la responsabilité personnelle.

L'usage distingue entre la « société anonyme fermée » et « ouverte ». Les sociétés anonymes fermées sont celles dont l'entreprise est financée par une seule personne ou quelques personnes seulement. Les sociétés anonymes ouvertes, au contraire, sont celles qui font appel au marché financier par une émission soit d'actions, soit d'obligations.

La société anonyme a la personnalité morale. Les droits et les obligations de la société ne constituent pas des droits et obligations des associés ; ces derniers ne sont donc pas personnellement responsables de ce qui est fait au nom de la société.

La création d'une société anonyme implique la conclusion d'un contrat (acte constitutif) et la délivrance par le ministère de la justice d'une déclaration de « non-opposition ».

Le contrat doit faire l'objet d'un acte notarié et être rédigé en langue néerlandaise.

L'absence d'acte notarié entraîne la nullité du contrat.

La loi ne prescrit pas un nombre déterminé de fondateurs. Deux personnes suffisent donc ; mais il faut au moins deux parties, puisque la société est créée par contrat. Une seule personne ne peut donc pas fonder une société anonyme.

L'acte constitutif (les statuts) doit mentionner l'objet, la raison sociale et le siège de la société, le montant du capital social ainsi que le nombre et la valeur nominale des actions.

La dénomination de la société doit être précédée ou suivie des mots « Naamloze Vennootschap » ou de l'abréviation « NV ». Pour le reste, le choix de la dénomination est libre.

Lorsque la raison sociale de la société anonyme diffère de la dénomination statutaire, on doit la faire inscrire au registre du commerce.

Le ministère de la justice soumet cette dénomination aux critères de la loi et aussi à ceux de la loi sur la raison commerciale. Selon le ministère de la justice, la société doit avoir un nom néerlandais.

La société est censée avoir son siège dans la localité mentionnée dans l'acte constitutif, même si son bureau et son établissement se trouvent dans une autre commune. Le siège social doit se trouver aux Pays-Bas. Le déplacement du siège social ne peut avoir lieu qu'à l'intérieur des Pays-Bas, faute de quoi la société anonyme cesse d'être considérée comme néerlandaise et est dissoute.

Lorsque la société a été constituée par un acte notarié et une déclaration ministérielle de « non-opposition », l'acte et la déclaration doivent être publiés dans le Journal officiel néerlandais des publications légales. De même, toute modification de l'acte constitutif ou des statuts doit être publiée dans ce Journal. Tant que cette publication n'a pas eu lieu, la modification ne peut être opposée aux tiers de bonne foi.

La société doit être inscrite au registre du commerce.

La société anonyme a obligatoirement deux organes : l'assemblée générale et le conseil d'administration. Les organes de contrôle sont facultatifs. La loi considère l'assemblée générale comme l'organe le plus élevé. Elle nomme les autres organes, mais elle ne peut leur donner des ins-

tructions sortant du cadre de la loi ou des statuts ; les pouvoirs que la loi et les statuts confèrent aux autres organes limitent les pouvoirs de l'assemblée générale. Les organes de la société anonyme sont donc placés sur un pied d'égalité et dotés de pouvoirs propres.

L'assemblée générale nomme et révoque les administrateurs et les commissaires. Elle est chargée d'arrêter le bilan et le compte de profits et pertes ; les modifications des statuts et la dissolution de la société sont soumises à son approbation. Elle doit se réunir au moins une fois par an.

L'organe administrant la société est le conseil d'administration. Il lui incombe de diriger la société, de gérer son patrimoine et de la représenter en justice et extrajudiciairement. La nomination et la composition du conseil d'administration doivent être notifiées au registre du commerce.

La surveillance de la gestion de la société anonyme peut être exercée par un organe de surveillance (les commissaires). S'il y a des commissaires, l'acte constitutif doit définir leurs attributions et leurs pouvoirs ; un règlement peut contenir des règles plus détaillées, mais ses dispositions n'ont effet à l'égard des tiers qu'après publication au registre du commerce. Ils sont chargés de surveiller régulièrement les actes du conseil d'administration ; leur autorisation est souvent nécessaire pour certains actes.

En ce qui concerne la comptabilité, le conseil d'administration établit chaque année, dans les huit premiers mois de la fin de l'exercice, un bilan et un compte de profits et pertes pour l'exercice précédent, arrêtés par l'assemblée générale <sup>(1)</sup>.

Pour les actes passés avec des tiers, la société est représentée par le conseil d'administration. Lorsque le conseil d'administration agit dans les limites de son mandat, ses actes n'engagent que la société anonyme. Les pouvoirs du conseil d'administration sont limités par la loi et par les statuts. Les limitations statutaires du pouvoir de représentation sont opposables aux tiers. En dépit de ces limites, la société est responsable des actes du conseil d'administration si la preuve est faite vis-à-vis des tiers que le conseil d'administration est habilité à ces actes ou si des tiers de bonne foi, se basant sur le comportement de la partie adverse, pouvaient raisonnablement considérer que les organes de la société anonyme n'outrepassaient pas les pouvoirs qui leur avaient été donnés.

<sup>(1)</sup> Dans les huit jours de l'approbation du bilan et du compte de profits et pertes, le conseil d'administration dépose au greffe du registre du commerce, où elles pourront être consultées par le public, des copies complètes de ces documents et de leurs commentaires. Il n'en va cependant ainsi que sous certaines conditions, par exemple lorsque l'acte constitutif prévoit l'émission d'actions au porteur pour un montant total de plus de 50.000 florins ou lorsqu'il y a en circulation des actions au porteur et des certificats au porteur sur actions nominatives de la société ou simplement des certificats au porteur sur actions nominatives pour un montant total de plus de 50.000 florins.

Si un administrateur outrepassa ses pouvoirs, il n'engage pas la société. Dans ce cas, les tiers peuvent réclamer dudit administrateur personnellement, soit l'exécution de ses engagements, soit des dommages-intérêts.

Outre les cas de nullité qu'entraîne toute infraction aux règles de constitution, la loi néerlandaise prévoit la dissolution de la société anonyme pour quatre causes : l'arrivée du terme fixé par les statuts pour sa durée, une décision en ce sens de l'assemblée générale, l'insolvabilité après la procédure de faillite et une décision judiciaire faisant suite à une action intentée par le ministère public. Tels sont les seuls motifs de dissolution.

La dissolution de la société anonyme doit être publiée dans le Journal officiel et au registre du commerce.

Enfin, en matière de responsabilité, la société anonyme est responsable des actes illicites commis par les administrateurs dans les limites formelles de leur mandat. Outre la société anonyme, l'administrateur lui-même est personnellement responsable s'il savait ou devait savoir que l'acte était illicite et s'il eût dû, et pu, s'en abstenir.

Les administrateurs sont responsables de l'exécution correcte de leur mandat. Ils sont solidairement responsables à l'égard de la société. Par ailleurs, ils sont responsables à l'égard des tiers d'un prospectus d'émission inexact, incomplet ou faux.

Les organes de surveillance sont responsables envers la société anonyme de l'exécution correcte de leur mandat. Ils sont également responsables du bilan et du prospectus. Si des commissaires font des actes de direction, ils sont responsables au même titre que des administrateurs.

Enfin, le code pénal et le code du commerce contiennent, comme les codes allemands correspondants, diverses dispositions concernant la responsabilité civile et pénale des administrateurs et des commissaires.

#### b) *Société en commandite par actions*

Le code de commerce ne traite pas spécialement de la société en commandite par actions, mais la loi sur le registre du commerce fait expressément mention de ce type de société.

A la différence de la société anonyme, la société en commandite par actions n'a pas la personnalité morale. Elle est administrée par des associés gérants qui ne peuvent être révoqués, alors que les administrateurs de sociétés anonymes peuvent l'être. Enfin, la société en commandite par actions diffère de la société anonyme par le fait que les associés gérants sont personnellement et indéfiniment responsables.

Malgré tout, les règles régissant les sociétés anonymes peuvent être appliquées aux sociétés en commandite par actions.

#### c) *Société à responsabilité limitée*

Les sociétés de ce type n'existent pas aux Pays-Bas.

### III. Considération générales

11. Nous avons déjà dit que la proposition qui nous occupe ne représente qu'un premier pas sur la voie de la coordination des dispositions en matière de droit des sociétés. Une deuxième directive est actuellement en préparation (1) et selon certaines informations, elle pourrait être suivie d'autres propositions encore. C'est pourquoi il est apparu opportun, avant de procéder à l'examen proprement dit de cette première directive, d'entrer plus longuement que nous ne l'aurions fait s'il s'était agi d'une proposition isolée, dans les considérations sur la coordination du droit des sociétés. Trois facteurs entrent ici en ligne de compte, à savoir : le temps qu'exigeront les travaux de coordination, l'étendue du domaine sur lequel porteront ces travaux et, enfin, la qualité du travail à accomplir. Il est manifeste que ces facteurs sont interdépendants. Veut-on réaliser la réglementation la plus uniforme possible, englobant un domaine étendu, il faut alors y consacrer le temps nécessaire ; veut-on atteindre rapidement un résultat, il faut alors soit limiter le champ d'activité, soit se satisfaire de résultats moins favorables. Il semble exclure les Parlements nationaux, dont la coopération à l'élaboration de la directive est essentielle, opteront pour cette dernière éventualité.

12. Il ressort de l'article 16 de la proposition qu'à l'origine la Commission de la C.E.E. partait de l'idée qu'il était possible d'incorporer la proposition qu'elle avait présentée le 21 février 1964, avant la fin de cette même année dans les législations nationales. Elle envisage maintenant d'élaborer avant la fin de l'année 1966 un projet de réglementation communautaire des sociétés anonymes, des sociétés en commandite par actions et des sociétés à responsabilité limitée. Ce projet serait suivi, avant la fin de l'année 1966, de propositions concernant une réglementation communautaire pour les autres sociétés et personnes morales au sens de l'article 58 du traité de la C.E.E. La Commission de la C.E.E. semble également penser que la coordination devra englober un très vaste domaine, dont elle n'est cependant pas encore en mesure d'apprécier exactement l'étendue ainsi qu'il ressort de sa réponse.

(1) Un avant-projet a déjà été publié dans le numéro 64 de la revue « Le droit et les affaires » du 12 juillet 1965. Contrairement à ce que déclare la Commission de la C.E.E., en réponse à la première question, cet avant-projet ne traite pas des sociétés à responsabilité limitée.

13. La rapidité avec laquelle la Commission de la C.E.E. entend mener cette tâche à bien paraît quelque peu surprenante.

Il ne faut pas perdre de vue, en effet, qu'il a fallu de nombreuses années, parfois même plusieurs décennies, aux législateurs nationaux pour arriver, sur le plan national, à une réglementation du droit des sociétés qui s'insère dans la vie sociale et répond à ses besoins et à ses nécessités. Rien d'étonnant à cela. A l'intérieur de la C.E.E., les activités industrielles et commerciales s'exercent le plus souvent dans le cadre d'une société par actions ou autre. La société soulève un ensemble de questions de caractère à la fois théorique et pratique qui relèvent des domaines juridique et économique, fiscal et social, financier et commercial, de l'organisation et de l'administration. En plus, il ne faut pas seulement tenir compte de la situation sur le plan national, mais également des relations avec l'étranger, cela afin de ne pas entamer la position concurrentielle vis-à-vis des entreprises étrangères.

En principe, ces considérations sont tout aussi valables pour la C.E.E., à ceci près cependant qu'au niveau de la C.E.E. il est moins question de légiférer dans le domaine du droit des sociétés que de coordonner différentes législations. Cette tâche est extrêmement difficile. Les raisons en sont multiples. Pour légiférer, il suffit d'aménager un seul système juridique, pour harmoniser, il faut s'attacher à plusieurs systèmes. Cela est d'autant plus difficile qu'il n'est que de consulter les textes pour être au fait de la législation en vigueur. Il faut aussi une connaissance approfondie de la doctrine et de la jurisprudence, des usages administratifs et commerciaux, des rapports sociaux et de la situation sociale dans les États membres. Il arrive parfois qu'un secteur est tellement incrusté dans le système juridique national que pour l'harmoniser il faut un effort bien plus important que celui auquel on s'attendait au premier abord. D'ailleurs des dispositions identiques peuvent avoir des effets totalement différents, tout comme il s'est révélé possible de pourvoir aux mêmes besoins par des voies opposées. Une action qui n'en tiendrait pas compte n'aboutirait qu'à un semblant d'harmonisation.

14. Afin, sans toute, de tirer le meilleur profit possible du facteur temps, la Commission de la C.E.E. a choisi, dans l'ensemble du droit des sociétés, les quelques points qu'elle développe dans la proposition que nous avons sous les yeux. Elle ne nous fournit toutefois aucune explication sur les raisons qui l'ont conduite à fixer son choix sur ces points précis.

15. Il est évident que la méthode qui consiste à traiter séparément de différents points du droit des sociétés, si elle permet d'accélérer la procédure, risque cependant de nuire à l'homogénéité de la réglementation.

Ce danger se trouve encore accru du fait qu'en l'espèce le droit des sociétés est examiné dans des contextes très différents. C'est ainsi que l'article 54, alinéa 3 g) parle de la fonction qui consiste à élaborer, dans le cadre du droit d'établissement, des directives « dans la mesure nécessaire et en vue de rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers. » D'autre part, l'article 220 traite notamment de la reconnaissance mutuelle des sociétés, du maintien de la personnalité juridique en cas de transfert du siège de pays en pays et de la possibilité de fusion de sociétés relevant de législations nationales différentes. Enfin, et bien que l'initiative en question ne se fonde sur aucun article du traité C.E.E., il nous faut encore parler de la proposition du gouvernement français tendant à établir un type particulier de société « européenne ». A priori, il n'est pas exclu que des solutions trouvées dans un cadre donné n'ayant pas de répercussions imprévues lorsqu'elles sont mises en œuvre dans un contexte différent. En outre, pour atteindre l'objectif, il faut tantôt une directive, tantôt négocier une convention. La crainte de voir s'accumuler des discordances dans le droit des sociétés n'a donc pas été étrangère à la décision de votre commission de poser un certain nombre de questions à la Commission de la C.E.E. afin de lui donner l'occasion de préciser les grands traits de la politique qu'elle compte mener en la matière.

16. Afin d'assurer un maximum de cohérence entre les travaux entrepris, la Commission de la C.E.E. a décidé à juste titre de ne proposer de directives séparées que lorsqu'il apparaît qu'un ensemble de problèmes ne peut être réglé que séparément. Il semble cependant que l'exécutif ne se soit pas toujours tenu à cette décision. Entre les trois problèmes traités dans la proposition qui nous occupe, la corrélation n'est pas immédiatement apparente. On peut ainsi se demander si le problème de la nullité peut être considéré en dehors du cadre de la non reconnaissance d'une société ayant les effets d'une nullité territorialement limitée. De même, l'obligation qu'on envisage de faire aux sociétés de publier des bilans annuels, ne peut être séparée de la question, soumise par la Commission de la C.E.E. au groupe d'étude des experts comptables de la C.E.E., de savoir comment ces documents doivent être présentés du point de vue forme et contenu.

17. On comprendra dès lors que la Commission de la C.E.E. ait visiblement eu quelque peine à expliquer comment elle espérait, alors que ses propositions sont élaborées et présentées séparément, établir un droit des sociétés bien équilibré et cohérent et en exclure toute contradiction ou anomalie. Il lui a d'ailleurs été tout

aussi difficile de répondre à la question de savoir comment elle compte transformer les directives en droit national sans en compromettre l'équilibre, la cohérence et la stabilité. La réponse fournie par la Commission de la C.E.E. nous semble dans une certaine mesure esquiver la question.

« Le Conseil », nous apprend la Commission de la C.E.E. « pourra fixer la date d'entrée en vigueur de chaque directive de manière à limiter au maximum ce risque inhérent à l'application du traité de Rome ». Dire que ce risque est inhérent au traité de Rome, c'est adresser à celui-ci une critique que votre commission ne peut pas d'emblée accepter. Elle estime d'autre part que le rôle joué par le Conseil ne dispense pas la Commission de la C.E.E. de veiller à la cohérence des propositions qu'elle fait et d'en prévoir les conséquences pratiques (1). Il semble en effet que dans sa réponse à la neuvième question posée par votre commission, l'exécutif de la C.E.E. part d'une conception des choses différente de celle qu'elle avait en rédigeant l'article 16 de la proposition.

18. Les principes sur lesquels se fonde la proposition ont une certaine importance au point de vue non seulement du développement du droit des sociétés, mais également de l'évolution de la C.E.E. qu'ils déterminent jusqu'à un certain point, même dans d'autres domaines. On sait que les États membres ont abandonné une partie de leur souveraineté au bénéfice de l'ordre juridique de la Communauté. Or, en droit international les limitations de la souveraineté nationale sont d'habitude interprétées dans un sens restrictif (2).

19. On est en droit de se demander si le traité de la C.E.E. permet bien l'interprétation extensive de l'article 54, alinéa 3 g) que préconise la Commission de la C.E.E. en relation avec sa proposition (3). Toutefois, même si l'on partage le point de vue de la Commission de la C.E.E. sur l'aspect juridique du problème, la question de l'opportunité politique demeure entière. Il est à craindre en effet que les États membres n'hésitent à conclure d'autres traités, essentiels pourtant pour l'unification de l'Europe, si une interprétation extensive des limitations par eux acceptées, devait avoir des conséquences imprévisibles. C'est pour cette raison aussi que votre commission a pensé bien faire en provoquant

une réaction de la Commission de la C.E.E. à des questions auxquelles l'exposé des motifs de la proposition n'accorde aucune attention.

20. La proposition de la Commission, nous l'avons déjà dit, est fondée sur l'article 54, alinéa 3 g) du traité de la C.E.E. qui se trouve incorporé dans le chapitre consacré au droit d'établissement. Il s'ensuit que la proposition doit rester dans les limites de ce qui est nécessaire pour la réalisation de la liberté d'établissement (4). La Commission de la C.E.E. fait remarquer que la définition du droit d'établissement est très large ; c'est ce qui résulte, à son avis, des paragraphes 1 à 7 de son introduction aux réponses faites au questionnaire de votre commission. Elle signale que la liste des restrictions à supprimer, reprise au titre III du Programme général pour la suppression des restrictions à la liberté d'établissement, n'est pas exhaustive.

Enfin, elle rappelle que la liberté d'établissement accordée aux sociétés comprend non seulement le droit de créer des agences, des succursales ou des filiales, mais aussi, entre autres, le droit d'avoir accès au crédit, et, en général, aux différents moyens de financement, ainsi que celui de bénéficier de concessions de l'État, de participer aux marchés publics et de recevoir des aides, éventuellement accordées par l'État.

21. Toutefois, une lecture attentive des paragraphes 1 à 7 cités ci-dessus, ne vient nullement corroborer la conception de la Commission de la C.E.E. Cette conception semble uniquement basée sur le Programme général déjà cité. On est cependant en droit de douter qu'en l'espèce ce programme puisse servir de fondement. L'ampleur des obligations que les États membres assument en vertu du traité ne peut être définie par simple décision du Conseil de ministres de la C.E.E., étant donné que le traité de la C.E.E. n'habilite pas le Conseil à préciser la notion d'établissement.

22. Pour ce qui est de l'importance des travaux de coordination, il est bon de rappeler ce qu'écrit la Commission de la C.E.E. au point 12 de son introduction.

« a) La suppression ou la modification des dispositions législatives, réglementaires ou administratives des États, dans lesquelles les restrictions énumérées au titre III du Programme général trouvent leur origine, pourrait ne pas éliminer tous les obstacles qui rendent difficile, en fait, l'exercice du droit d'établissement. Notamment, à l'in-

(1) Pas plus d'ailleurs que l'examen par le Parlement européen ne dispense la Commission de la C.E.E. de se préoccuper de savoir si l'article 5 de la proposition est applicable. Voir, à ce propos la question n° 19 de votre commission et la réponse qui y a été faite.

(2) Cf. C.P.J.I. « Zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex », Série A, n° 24, page 12 ; id. Série A/B, n° 46, page 167 ; Phosphates du Maroc, série A/B, n° 74, pages 23 et 24.

(3) Pour une interprétation extensive, telle que celle de la Commission de la C.E.E., cf. par exemple Arnold, A.W.D. 63.222 ; contre une telle interprétation, cf. par exemple Everling, Niederlassungsrecht, page 120 et suivantes, Uniken Venema, De Naamloze Vennootschap 1665-1966' page 53 et suivantes et Möhring, N.J.W. 1965 18e année, page 1633 et suivantes. cf. aussi Von Arnim, A.W.D., 11e année du 15 octobre 1965, page 346.

(4) Qu'il soit permis, comme le fait la Commission de la C.E.E., d'inscrire le problème de la coordination du droit des sociétés également dans le cadre du chapitre relatif à la prestation des services, semble douteux. L'article 54 n'est pas déclaré applicable à la matière régie par ce chapitre. Cette question n'a toutefois qu'une importance secondaire.

térieur de chaque État, les sociétés constituées en conformité de la législation d'autres États auraient difficilement accès au crédit et, en général, aux moyens de financement nécessaires pour le fonctionnement de leurs agences ou succursales, si des divergences importantes subsistaient entre les dispositions qui règlent, dans les six pays, les statuts des différentes formes de sociétés. »

Il est clair que la Commission de la C.E.E. n'envisage pas ici les effets directs du droit des sociétés — le droit des sociétés ne règle pas bien entendu, les questions d'octroi de crédits et de moyens financiers — mais qu'elle vise une incidence indirecte. La Commission de la C.E.E. ne dit pas ce qui l'a amenée à admettre l'existence de cette influence indirecte. Pour autant que votre commission le sache, on n'a jamais interrogé les milieux bancaires, industriels et commerciaux sur le bienfondé de cette thèse.

On a de bonnes raisons de croire qu'elle ne résisterait pas à un examen plus approfondi. Il suffit en effet de jeter un coup d'œil sur les valeurs cotées aux bourses européennes pour s'assurer que les actions et obligations émises par des sociétés étrangères y figurent en bonne place. Un pays comme la Suisse a même jugé opportun de réduire les possibilités pour les étrangers d'acquérir des titres suisses. Tout cela ne témoigne pas de cette influence du droit des sociétés dont la Commission de la C.E.E. admet l'existence.

« b) Lors de la réalisation du droit d'établissement, il est à éviter que des transferts d'activités et de capitaux se produisent non pas sur la base des éléments classiques de l'économie, mais plutôt à raison du degré de sévérité plus ou moins grand de chaque législation nationale en matière de sociétés ».

Votre commission n'a pas connaissance de restrictions sérieuses au droit d'établissement qui auraient existé par le passé. Elle a l'impression que plus que les entraves à l'arrivée, ce sont les entraves au départ qui ont gêné la migration d'activités économiques. A ce propos, elle songe notamment à la législation fiscale, aux réglementations en matière de devises, au coût inhérent au transfert, etc. Elle se demande aussi dans quelle mesure le danger dénoncé par la Commission de la C.E.E. a été confirmé par des enquêtes effectuées dans les milieux commerciaux et industriels.

Si le droit des sociétés d'un État membre devait effectivement exercer l'influence que redoute la Commission de la C.E.E., il appartiendrait moins à la C.E.E. de modifier le droit des sociétés des autres États membres, qu'à cet État membre d'aménager sa propre législation afin

d'empêcher cette migration. Si votre commission partage les vues de la Commission de la C.E.E. lorsque celle-ci déclare que les transferts d'activités et de capitaux doivent se faire sur la base des éléments classiques de l'économie, elle se demande toutefois pourquoi la législation en matière de sociétés devrait être définie en fonction de ces éléments.

Si le droit des sociétés devait réellement avoir l'influence que craint la Commission de la C.E.E., une modification de ce droit pourrait éventuellement entraîner des transferts d'activités et de capitaux en dehors de la C.E.E. C'est pourquoi votre commission estime que toute action dans le domaine du droit des sociétés doit être menée avec la plus grande circonspection.

« c) La sécurité juridique dans les transactions intracommunautaires doit être assurée et la protection des associés et des tiers doit être, le cas échéant, renforcée ».

Votre commission ne peut que se rallier à ce point de vue. Elle doute cependant qu'il vienne confirmer la thèse selon laquelle l'article 54, alinéa 3 g), aurait un champ d'application très étendu. La diversité juridique n'entraîne pas nécessairement un risque d'insécurité juridique (1). En fait, la Commission de la C.E.E. ne prétend pas que la sécurité juridique soit actuellement insuffisante dans les États membres et ne relève d'ailleurs aucun cas où elle serait menacée. Une politique prudente en matière de droit des sociétés ne peut que favoriser la sécurité juridique et cette continuité dans les relations économiques dont l'influence n'est plus à souligner.

A ce propos il ne faut pas oublier que la protection des intérêts des associés ne va pas forcément de pair avec celle des intérêts des tiers. Ces intérêts sont parfois diamétralement opposés. Or, une directive peut-elle avantager les intérêts des uns au détriment de ceux des autres?

23. D'autres considérations encore font que votre commission hésite à se rendre aux arguments de la Commission de la C.E.E.

L'article 54 n'engage pas à procéder à une coordination par voie de règlements de portée générale et d'application directe dans chaque État membre. Au contraire, la coordination doit résulter de directives qui, si elles lient les États membres quant au résultat à atteindre, laissent aux autorités nationales la compétence quant à la forme et aux moyens (2). Votre commission se demande si, dans l'hypothèse où les auteurs du traité de la C.E.E. auraient vraiment songé, en matière de droit des sociétés, à des pouvoirs

(1) Dans l'arrêt Costa contre E.N.E.L., la Cour de justice des Communautés européennes ne part pas du principe que l'article 54, alinéa 3, g), aurait été spécialement conçu pour assurer la sécurité juridique.

(2) Cf. article 189 du traité C.E.E.

aussi étendus que ceux que la Commission croit pouvoir trouver dans l'article 54, ils ne l'auraient pas habilitée à légiférer par voie de règlement <sup>(1)</sup>.

Les termes « équivalentes » (non pas : « égales »), « dans la mesure nécessaire » (non pas : « dans la mesure possible »), et « les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers », (et non pas : « le droit qui s'applique aux personnes morales au sens de l'article 58, alinéa 2 »), indiquent clairement que le mandat dont fait état l'article 54, alinéa 3 g) et sur lequel la Commission de la C.E.E. a cru devoir fonder sa proposition, n'a qu'une portée limitée <sup>(2)</sup>.

En outre, votre commission se demande s'il est possible de se faire une idée de la mesure dans laquelle il est nécessaire de coordonner certaines garanties, sans avoir auparavant constaté quels sont les besoins des milieux économiques.

24. A ce propos, il convient de renvoyer à l'arrêt que la Cour de justice des Communautés européennes a rendu dans l'affaire 6-64 (Costa/E.N.E.L.). Cet arrêt date du 15 juillet 1964, ce qui explique la Commission de la C.E.E. n'a pu en tenir compte lorsqu'elle a rédigé sa proposition. Dans cet arrêt, la Cour déclare notamment :

« attendu que l'interprétation sollicitée de l'article 53 commande de le considérer dans le contexte du chapitre relatif au droit d'établissement où il est situé ;

qu'après avoir, à l'article 52, édicté la suppression progressive des « restrictions à la liberté d'établissement des ressortissants d'un État membre dans le territoire d'un autre État membre », le chapitre dont il s'agit a prévu, à l'article 53, que ces États n'introduisent pas de « nouvelles restrictions à l'établissement sur leur territoire des ressortissants des autres États membres » ;

qu'il s'agit, dès lors, de savoir dans quelles conditions les ressortissants des autres États membres disposent de la liberté d'établissement ;

que l'article 52-2 précise ce point en stipulant qu'elle comporte l'accès aux activités non salariées, à la constitution et à la gestion d'entreprises « dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants » ;

<sup>(1)</sup> Cf. la décision du Bundesrat du 15 mai 1964.

<sup>(2)</sup> On peut inférer de cet argument que la proposition ne peut être fondée sur l'article 54 alinéa 3. Cependant, on irait trop vite en besogne si on en déduisait que la proposition ne peut se fonder sur l'article 54. L'énumération faite au troisième alinéa de cet article n'est en effet pas limitative.

qu'il suffit donc, pour respecter l'article 52, qu'aucune mesure nouvelle ne soumette l'établissement des ressortissants des autres États membres à une réglementation plus sévère que celle réservée aux nationaux et ce, quel que soit le régime juridique des entreprises ».

25. Inutile de préciser que ce qui est valable pour l'article 53, l'est également pour l'article 54. Il fait lui aussi partie du chapitre relatif au droit d'établissement, à la lumière duquel il faut le considérer. En ce qui le concerne, les limites imposées à la liberté d'établissement sont donc également définies à l'article 52, alinéa 2. Le point de vue de la Commission de la C.E.E. selon lequel l'énumération reprise à l'article 52, alinéa 2, ne limite pas le droit d'établissement <sup>(1)</sup>, semble difficilement conciliable avec cet arrêt de la Cour.

Selon la Cour, les articles 52 et suivants interdisent toute discrimination entre ressortissants des États membres pour des raisons de nationalité. Ces articles stipulent que les sociétés des États membres doivent être mises sur le même pied que les sociétés nationales, mais rien de plus. Ils ne demandent pas, en particulier, que les sociétés bénéficient dans les différents États membres d'un régime identique. Les termes « et ce, quel que soit le régime juridique des entreprises » ne laissent aucun doute sur ce point.

Il est bien entendu inconcevable qu'un État membre puisse admettre que des ressortissants d'un autre État membre venus s'établir sur son territoire soient soumis à des dispositions moins sévères que celles qui s'appliquent à ses nationaux. La Cour de Justice s'en est très bien rendu compte. Elle laisse entière liberté aux États membres de prendre des dispositions afin d'éviter de telles anomalies à condition toutefois qu'ils ne soumettent pas les ressortissants des autres États membres à des mesures plus strictes que celles qu'ils imposent à leurs propres ressortissants.

De l'avis de la Cour, la politique en matière d'élimination des restrictions à la liberté d'établissement doit viser à supprimer les dispositions discriminatoires qui, dans le domaine proprement dit du droit des sociétés aussi bien qu'au delà de celui-ci, subsistent encore dans les différents États membres et empêchent les ressortissants des autres États de bénéficier du même traitement que les nationaux. La proposition qui nous occupe devrait être réexaminée à la lumière de cette interprétation.

26. Certains membres de votre commission ont l'impression que la conception de la Commission de la C.E.E. est nettement orientée vers une unification des législations qui, aussi souhaitable soit-elle comme objectif en soi et à long terme, va cependant au delà du cadre de l'article 54 du

<sup>(1)</sup> Voir introduction I—B/alinéa 9, de la réponse de la Commission de la C.E.E. au questionnaire établi par votre commission.

traité de la C.E.E. qui tend, à court terme et de manière pragmatique, à l'unification sur le plan économique. La politique de coordination au sens de l'article 54 doit se définir en fonction non pas d'une quelconque esthétique juridique (1), mais de la réalité économique sur laquelle se fondent d'ailleurs aussi les modifications que les États membres ont apportées ou se proposent d'apporter à leur droit des sociétés. C'est avant d'entamer les travaux de coordination, et non pas par la suite, qu'il faut savoir dans quelle mesure les principes qui sont à la base de ces projets de réforme doivent avoir une influence déterminante sur ces travaux (2).

#### IV. Examen article par article

27. Les considérations qui précèdent ne dispensent évidemment pas votre commission d'examiner séparément les différents articles de la proposition. Au préalable, cependant, une observation de caractère général s'impose.

28. Votre commission manquerait de franchise si elle prétendait que la proposition de l'exécutif lui semble juridiquement atteindre le même degré d'achèvement que le droit des sociétés en vigueur dans les différents États membres. Cette observation ne doit cependant pas être comprise comme un reproche à la Commission de la C.E.E. Nous avons déjà signalé ci-dessus, au chapitre III, paragraphe 13, que le droit des sociétés des différents États membres est l'aboutissement de longs efforts que le pouvoir législatif national a pu fournir en s'appuyant sur une expérience et une évolution s'étendant sur plusieurs décennies. Il ne faut pas oublier non plus que le droit des sociétés ne compte pas parmi les chapitres les plus simples du droit. Il constitue en effet le point de rencontre d'un grand nombre d'éléments juridiques : la propriété, la personnalité juridique, la représentation, la formation des décisions, les rapports entre associés, etc. Ils sont développés d'une manière très nuancée dans le droit des États membres et plus précisément dans leur jurisprudence. Tous ces facteurs ont contribué à faire du droit des sociétés des États membres une matière des plus complexes, comme en témoignent les nombreux ouvrages qui lui sont consacrés dans les divers pays.

Dans ces conditions, il n'est pas étonnant qu'une comparaison entre la proposition de la Commission et les législations nationales ne tourne pas à l'avantage de la première. On est donc en droit de se demander pourquoi la Commission ne la C.E.E., étant donné le bref délai fixé pour arriver à un résultat, ne s'est pas limi-

tée à élaborer une directive *proprio dictu* ; pourquoi, en d'autres termes, elle ne s'est pas contentée d'indiquer les objectifs à atteindre.

29. Votre commission estime qu'il ne lui appartient pas de relever toutes les imperfections juridiques contenues dans la proposition. La Commission de la C.E.E. aura sans aucun doute pris connaissance des critiques que le contenu de la directive a suscitées dans la littérature spécialisée. Si votre commission s'abstient en général de toute critique juridique détaillée, il ne faut pas en déduire que la question développée ci-dessus lui semble dénuée de toute signification pratique. Le droit des sociétés régit les rapports les plus divers entre les particuliers. Une intervention sans nuance dans une matière qui règle à ce point la vie économique de chaque jour, risquerait de donner naissance à une situation d'insécurité juridique. On ne saurait se résigner à une telle situation du fait qu'il serait possible de s'en préserver si on se contentait de définir, dans la directive, le résultat à atteindre plutôt que des règles concrètes de droit et de laisser aux autorités nationales compétentes le soin d'élaborer la réglementation qui s'adapte le mieux à un droit national d'autant plus respectable qu'il est le fruit d'une évolution séculaire. Au cas où l'exécutif de la C.E.E. persisterait dans son opinion que la coordination peut et doit prendre une forme très voisine de l'unification, votre commission estimerait indispensable de soumettre au préalable la proposition à un examen juridique des plus sévères.

L'examen article par article respecte la structure de la proposition.

31. Selon l'article 1 de la proposition de directive, celle-ci ne porte que sur les sociétés de capitaux des États membres, c'est-à-dire les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée. Cependant, l'article 58 alinéa 2 du traité vise non seulement les sociétés de capitaux, mais aussi les sociétés de droit civil, les sociétés de personnes de droit commercial, y compris les sociétés coopératives, et les autres personnes morales relevant du droit public et privé, à l'exception des sociétés qui ne poursuivent pas de but lucratif.

Aussi, votre commission s'est-elle demandé si le titre de la proposition de directive, qui porte sur toutes les sociétés visées à l'article 58 alinéa 2, n'avait pas une portée trop large. Elle a répondu affirmativement à cette question et décidé de modifier ce titre comme suit :

« Proposition d'une directive tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés de capitaux au sens de l'article 58 alinéa 2 du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers. »

(1) Tel est également l'avis de M. von der Groeben, membre de la Commission de la C.E.E. Cf. par exemple son exposé du 13 décembre 1963 devant le Parlement européen, bulletin de la C.E.E., n° 12/1963, page 8.

(2) Cf. le dernier alinéa de la réponse à la question n° 2 de votre commission.

32. La commission s'est en outre demandé si le premier alinéa de l'article premier n'a pas une portée plus grande que ne l'autorise l'article 54 alinéa 3 g). En effet, il est question des « dispositions législatives, réglementaires et administratives » sans aucune restriction. Ce texte vise donc l'ensemble de la législation des sociétés, alors que le traité impose des limites précises à la coordination envisagée. C'est pourquoi la commission a proposé de restreindre la portée de cette disposition.

#### 1. *Publicité (Articles 2 à 9 de la proposition de directive)*

33. Eu égard à ce qui précède (chapitre III), on est en droit de se demander si la publicité, au sens où l'entend la proposition, peut être réglée par une directive qui se veut basée sur l'article 54 alinéa 3 g) du traité. Sans doute les filiales des entreprises étrangères sont-elles dans chaque État membre obligées de consigner dans un registre du pays d'accueil les données que les entreprises nationales sont tenues de fournir. Les habitants de ce pays bénéficient donc à l'égard des entreprises étrangères établies dans le pays, de la même protection qu'à l'égard des entreprises nationales. Si dans certains pays il devait en être autrement, il appartiendrait au législateur national de prendre les mesures qui s'imposent. Votre commission songe ici plus particulièrement aux considérations qu'elle a émises aux paragraphes 23, 24 et 25 du chapitre III.

De l'avis d'une partie de votre commission, il ne s'agit pas avec ces dispositions de la proposition d'un problème ayant le moindre rapport avec la liberté d'établissement. Bien au contraire, il s'agit de la protection des ressortissants d'un État membre qui, entrant en relations avec des entreprises étrangères qui ne sont pas établies dans cet État, sont obligés de se reporter, en ce qui les concerne, à la publicité faite dans le pays d'origine. On ne peut méconnaître qu'une telle protection pourrait jouer un rôle capital dans une communauté où ces relations sont appelées à gagner chaque jour en importance. Elle se demande cependant si une telle réglementation devrait être arrêtée dans le cadre prévu à cet effet par le traité et non pas sur la base d'un article qui concerne la liberté d'établissement.

#### *Article 2, paragraphes 1 à 3*

34. Sous réserve des remarques formulées ci-dessus, les dispositions de l'article 2, paragraphes 1 à 3, semblent des plus raisonnables.

#### *Article 2, paragraphe 4*

35. Le mot « organe » n'a pas une signification bien précise dans tous les droits nationaux. Même dans les États membres la doctrine n'as-

signe pas à cette notion des limites identiques. On peut se demander s'il ne serait pas préférable de désigner expressément les organes visés par la Commission de la C.E.E. car il s'agit tout de même du pouvoir, conféré à certaines personnes agissant au nom de l'entreprise, de représenter celle-ci à l'extérieur. Ce pouvoir peut varier selon les cas et le mot « organe » n'indique pas clairement les personnes qui sont investies de ce pouvoir et celles qui ne le sont pas. A cet égard, la réponse de la commission à la question n° 17 semble manquer de précision.

#### *Article 2, paragraphe 6*

36. Ce paragraphe fait obligation aux sociétés anonymes de publier le bilan et le compte des profits et pertes de chaque exercice. Cette obligation vaut également pour les sociétés anonymes à responsabilité limitée dont le montant du bilan dépasse 1.000.000 d'unités de compte.

37. Diverses catégories de personnes peuvent légitimement prétendre à connaître la situation financière d'une société. Nous en citerons trois, à savoir, les créanciers, les travailleurs et les associés.

#### 1. *Les créanciers*

Les créanciers ont intérêt à ce que la société soit solvable et capable d'exécuter intégralement leurs créances. La publication des bilans annuels leur permet de se faire une première impression de la situation financière d'une société.

Toutefois, il ne s'agit là que d'une première impression que parfois la réalité vient démentir. Même si les bilans annuels sont élaborés avec le maximum de bonne foi, la valeur de liquidation de l'actif peut, au détriment des créanciers, sensiblement différer d'une valeur comptable par ailleurs parfaitement justifiée. Il ne faut pas perdre de vue non plus que des événements intervenant après la clôture annuelle peuvent avoir sur la position de la société une influence profonde qui ne se traduit pas dans le dernier bilan. Ce n'est pas sans raison que les milieux industriels et commerciaux ont l'habitude, lorsqu'ils envisagent une importante transaction dans laquelle la position financière de la partie adverse joue un rôle capital, de se faire soumettre des données beaucoup plus complètes que celles qui font l'objet d'une publication dans n'importe quel pays.

#### 2. *Les travailleurs*

S'il est sans doute possible de les classer dans la catégorie des créanciers, il n'en demeure pas moins que les intérêts des travailleurs ne coïncident pas tout à fait avec ceux des créanciers

proprements dits. D'une manière générale, les créances salariales sont privilégiées, de sorte que les travailleurs ont, plus que les simples créanciers la garantie de les voir honorer. Ne perdons pas de vue, d'autre part, que les salaires sont en général réglés par des conventions collectives, et que les possibilités de licenciement par la voie administrative sont restreintes.

L'intérêt qu'ont les travailleurs à connaître la situation financière de leur employeur est donc plutôt un intérêt à long terme qui résulte du fait qu'économiquement leur sort est lié à celui de la société. Cet aspect de la question relève toutefois du domaine de la sécurité sociale, et n'est pas réglé dans le chapitre sur le droit d'établissement. Dans plusieurs États membres la loi vise à instituer le cadre à l'intérieur duquel les travailleurs et les employeurs peuvent échanger des informations. Ces informations sont fournies à titre confidentiel. Plusieurs sociétés ont créé un service d'information spécial à l'intention de leurs travailleurs. Il n'est pas indispensable dans ce cas, de publier des bilans annuels. Bien au contraire, dans la mesure où le fait de ne pas publier de chiffres annuels sert les intérêts de la société, il sert également les intérêts des travailleurs.

### 3. Les associés

L'intérêt qu'ont les associés à s'informer de la situation financière de la société doit également être considéré à long terme. Ils s'intéressent non seulement à la solvabilité, mais également à la rentabilité de la société. Les associés entendent participer aux bénéfices que la société est censée faire, non seulement dans le présent, mais également dans l'avenir. Leur propension à accorder de nouveaux moyens financiers à une société, est fonction des résultats qu'ils en escomptent.

En principe, les associés n'ont pas non plus intérêt à ce que le bilan soit publié. Ils se contenteraient d'en recevoir personnellement communication. Une importante exception cependant à cette règle : lorsque des actions <sup>(1)</sup> sont régulièrement négociées — c'est-à-dire dans la pratique, lorsqu'elles sont cotées en bourse — la publication du bilan devient nécessaire du fait que la société ne connaît généralement pas les actionnaires et que les acheteurs éventuels doivent pouvoir prendre des renseignements sur elle. C'est pourquoi, dans plusieurs pays, la publicité obligatoire est liée à la cotation en bourse <sup>(2)</sup>.

Publier des chiffres annuels n'a d'ailleurs de sens que pour autant que l'on puisse être assuré

qu'ils reflètent exactement la situation de la société. Il s'ensuit, en premier lieu, que les chiffres publiés doivent être contrôlés par des personnes hautement qualifiées. Cette tâche peut toutefois contraindre ces experts, dont le nombre est malgré tout limité, à disperser leur attention et leurs efforts et les empêcher de consacrer toute l'attention voulue à des sociétés qui la réclament plus que certaines autres. Ne perdons cependant pas de vue que même des chiffres exacts ne donnent pas forcément une image fidèle de la réalité. Nous songeons ici par exemple au bilan d'une société qui ferait partie d'un groupement d'entreprises et ne s'occuperait que des travaux de recherche ou de la publicité de ce consortium. Une société qui fait partie d'un groupe peut fort bien faire apparaître, au point de vue des bénéficiaires, une situation plus avantageuse qu'elle ne l'est en réalité. Il va de soi que les résultats enregistrés par une telle société ne devraient être évalués que dans le cadre du consortium <sup>(1)</sup>. Leur publication serait inopportune, voire dangereuse du fait que le public est tenté de confondre les publications de la société avec celles du consortium dont elle fait partie. Dans l'article 2, paragraphe 6, la Commission de la C.E.E. a anticipé sur la publication à réserver aux activités de consortiums, activités auxquelles elle n'avait encore consacré aucune étude.

38. Bien qu'il soit souhaitable que certaines catégories d'intéressés puissent prendre connaissance des bilans, ces documents ne devraient être publiés que dans le cas de sociétés qui négocient régulièrement leurs actions ou obligations, en d'autres termes, de sociétés qui font appel au marché des capitaux. L'obligation de publicité pourrait, en tout état de cause, se défendre, pour autant, bien entendu qu'elle doive et puisse faire l'objet de dispositions communautaires, et qu'elle soit limitée à ce cas particulier. En effet, la publication de chiffres annuels ne va pas sans graves inconvénients : non seulement les diverses catégories d'intéressés dont nous venons de parler peuvent en prendre connaissance, mais également les concurrents. Or, ces informations ne sont pas toujours publiées sur une base de réciprocité. Certains concurrents ne sont pas contraints de publier leur bilan, soit parce qu'ils sont établis dans un pays — en dehors de la C.E.E. par exemple — dont la législation ne prévoit pas l'obligation de publicité, soit parce qu'ils ont adopté une forme juridique qui n'y est pas soumise. Notons en outre que la concurrence ne joue pas seulement entre les entreprises de la Communauté mais aussi entre celles-ci et des sociétés établies dans des pays tiers.

Plus une société a des ramifications à l'étranger, plus le danger devient grand — l'expérience

<sup>(1)</sup> Ou des obligations.

<sup>(2)</sup> Tel est le cas aux États-Unis d'Amérique. La législation allemande, luxembourgeoise et néerlandaise est également en grande partie fondée sur ce principe qui, à en croire un article de la « Neue Zürcher Zeitung » du 28 septembre 1965, est appelée à faire également son apparition dans le droit français. Par résolution du 24 avril 1964, la Conférence permanente des Chambres de commerce et d'industrie de la C.E.E. a recommandé de fonder l'obligation de publication sur ce critère.

<sup>(1)</sup> Ce qui explique que dans certains pays le fisc peut, pour certaines catégories d'impôts, considérer un groupe de sociétés comme une seule entité.

nous l'apprend — de voir un État, qui n'est pas nécessairement un État membre, faire pression sur cette société pour qu'elle porte atteinte aux intérêts d'un autre État, qui lui non plus n'est pas nécessairement un État membre, avec lequel il n'entretient pas de très bonnes relations. Les exemples en sont tellement connus que nous pouvons nous abstenir de les exposer.

39. Partagés entre ces tendances opposées — informer les intéressés sans affaiblir la position de la société — les États membres ont édicté des règles extrêmement divergentes en matière de publicité (1). Ces règles reflètent les expériences propres de chaque pays, le degré de compétence, d'indépendance et la plus ou moins grande autorité de ses experts comptables (2) ainsi que la conception que se font ses ressortissants quant à la ponctualité avec laquelle des prescriptions légales doivent être exécutées.

En Belgique et en Italie, tant les sociétés anonymes que les sociétés à responsabilité limitée sont soumises à l'obligation de publicité. L'Allemagne prévoit cette obligation pour la société anonyme, mais non pas pour la société à responsabilité limitée. La France, le Luxembourg et les Pays-Bas l'imposent à la société anonyme qui fait appel, pour son financement, au secteur public, mais non pas à la société à responsabilité limitée que la législation néerlandaise ne connaît d'ailleurs pas. Le mode de présentation du bilan et du compte des profits et pertes revêt évidemment aussi une grande importance. Les législations allemande et italienne prévoient des dispositions très détaillées à ce sujet, alors que celles des autres États membres ne contiennent que des indications sommaires.

40. Le nombre et l'importance des données publiées dans les bilans annuels dépendent non seulement des dispositions légales, mais aussi d'autres facteurs. Que l'on songe à l'influence que la direction des bourses peut exercer sur les sociétés dont les actions sont cotées. La concurrence que se livrent les sociétés pour attirer à elles le capital souvent réduit qu'offre le marché, contribue à améliorer la qualité des rapports annuels. Cette lutte ne demeure pas circonscrite au marché des capitaux de la C.E.E. Les prescriptions américaines en matière de publicité ont une incidence profonde sur l'élaboration des bilans annuels de sociétés établies dans la C.E.E. (3).

(1) Par publicité, on entend ici également l'obligation de tenir les bilans annuels à la disposition des intéressés.

(2) Le niveau diffère d'un pays à l'autre (voir à ce propos le projet de loi sur les sociétés commerciales, Assemblée nationale française, n° 1 003, exposé des motifs, page 14), et présente même de grands écarts à l'intérieur d'un même pays. Les critères appliqués par les spécialistes peuvent également différer. Ici, ils ont pour tâche de vérifier si les bilans ont été établis conformément à la loi; là, on leur demande de déterminer si ces bilans reflètent fidèlement la situation financière. Dans certains pays, les experts relèvent de la société, dans d'autres, ils sont indépendants.

(3) En réponse à la question 10 f) de votre commission, la Commission de la C.E.E. fait remarquer que les différences d'ordre constitutionnel et économique qui séparent les États-Unis du Marché commun sont telles que toute transposition de la réglementation en vigueur aux États-Unis est inconcevable. Cette affirmation est fort catégorique; il ne faut pas oublier que les articles 85 et suivants du traité de la C.E.E. sont inspirés du droit américain.

41. La vue d'ensemble qui se dégage d'une analyse des dispositions régissant la publicité des bilans est fort variée. Mais ce n'est pas parce qu'elles diffèrent d'un État membre à l'autre qu'elles manqueraient ipso facto d'équivalence. Parmi les multiples éléments qui, à ce point de vue, jouent un rôle déterminant et dont d'ailleurs elle ne dit mot, la Commission de la C.E.E. en a choisi un seul qu'elle entend uniformiser dans les divers pays, à savoir la liste des sociétés auxquelles incombe l'obligation de publier leur bilan. Pour l'heure, elle s'abstient de définir les modalités selon lesquelles il convient de dresser ces bilans et d'en évaluer les différents postes. Ces précisions semblent devoir être fournies dans une prochaine directive (1). Or, si l'actuelle proposition est adoptée et appliquée conformément au vœu de la Commission de la C.E.E. et si la directive suivante tarde à voir le jour, l'action des institutions de la C.E.E. pourrait avoir pour effet d'imposer à des types de sociétés comparables des États membres des règles de publicité divergentes.

C'est pourquoi votre commission a estimé devoir insister pour que la présente réglementation ne puisse pas entrer en vigueur avant que les dispositions relatives au bilan, au compte des profits et pertes, ainsi qu'à leur présentation et à leur rédaction soient également harmonisées. Il conviendrait que cette coordination soit réalisée dans les meilleurs délais.

42. Ce n'est d'ailleurs pas la seule raison pour laquelle la proposition de la Commission de la C.E.E. risque de provoquer un manque d'équivalence et d'aboutir à des traitements discriminatoires. Le droit néerlandais ne connaissant que la société anonyme et ignorant par conséquent la société à responsabilité limitée, les sociétés anonymes néerlandaises dont le bilan est inférieur à 1.000.000 d'unités de compte seraient obligées de le publier, alors que les sociétés à responsabilité limitée allemandes, françaises et luxembourgeoises qui doivent être considérées comme les pendants des sociétés anonymes néerlandaises, échapperaient à cette contrainte.

43. Vu la diversité des réglementations et le nombre d'autres facteurs qui déterminent le volume des publications, et sur lesquels les mesures communautaires n'ont aucune prise, on pourrait même se demander si, abstraction faite des autres inconvénients énumérés au chapitre IV de ce rapport, il convient, au stade actuel de l'évolution, de procéder à une coordination dans le domaine des règles régissant la publicité à donner aux bilans.

Le Bundestag allemand a déclaré qu'il serait souhaitable de s'en remettre provisoirement aux législateurs nationaux du soin de résoudre la question (2).

(1) Cf. « De Accountant », 71 année, n° 11 (juillet/août 1965).

(2) Bundestag, Document IV/2190, compte rendu sténographique p. 5988 D.

44. A l'issue d'un long débat, et notamment en vue d'éliminer toute discrimination à l'égard des sociétés anonymes néerlandaises dites « fermées », la commission a proposé de libeller comme suit le paragraphe 6 de l'article 2 :

« 6<sup>o</sup> le bilan et le compte de profits et pertes de chaque exercice ; toutefois, pour les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés fermées de droit néerlandais, cette disposition ne s'applique qu'à celles dont le montant du bilan dépasse 1.000.000 d'unités de compte.

Cette disposition n'entrera en vigueur que lorsque les six États membres auront coordonné les mesures régissant la forme et le contenu des bilans et des comptes des profits et pertes ».

#### Articles 3 et 4

45. Votre commission constate que la Commission de la C.E.E. laisse subsister la multiplicité déconcertante des systèmes de publication actuellement en vigueur dans les États membres. Il va de soi que l'uniformisation de ces systèmes favoriserait notablement les échanges intracommunautaires, car elle permettrait de supprimer bon nombre de difficultés et d'obstacles réels. C'est pourquoi votre commission se réjouit de ce que l'article 4 s'efforce malgré tout d'arriver à une certaine uniformité dans la diversité même des systèmes nationaux de publication. Elle se félicite de constater que la Commission a porté son choix sur le « système du dossier » : pour chaque société, un dossier est tenu par une instance déterminée, qui contient toutes les indications publiées en ce qui la concerne. Le tiers qui entre en rapport avec une société voudra, la plupart du temps, obtenir à son sujet un certain nombre de renseignements : l'objet de la société, les pouvoirs de ses représentants, etc. Vu la célérité avec laquelle il faut en général agir dans le domaine commercial, il est indispensable que ces données puissent être obtenues rapidement. Il faut donc, en premier lieu, constituer un dossier qui réunit toutes les données nécessaires.

Toutefois, l'article 4 stipule qu'en cas de discordance entre les indications « régulièrement publiées » et celles contenues dans le dossier, ces dernières ne peuvent être invoquées. Il n'en va différemment que lorsqu'un État membre considère le dossier comme étant le mode de publicité officiel. Cela signifie que, dans certains États membres, le tiers qui veut avoir une certitude absolue devra quand même avoir recours à d'autres modes de publicité. Votre commission estime qu'il serait préférable de prévoir qu'en toute occasion, les tiers peuvent se fonder sur les renseignements contenus dans le dossier, même lorsqu'ils diffèrent des indications publiées ailleurs.

C'est pourquoi votre commission a proposé de libeller le texte du paragraphe 4 de l'article 4 comme suit :

« 4. En cas de discordance entre les indications du dossier et celles d'autres publications prévues, ces dernières ne peuvent être invoquées. »

46. Une remarque analogue s'impose à propos du paragraphe 5 de l'article 4. Étant donné l'étendue du territoire de la Communauté, il sera tout à fait exceptionnel que, dans les échanges intracommunautaires, des tiers consultent les indications sur place. En général, ils auront recours à des copies que leur enverront les instances chargées de la publication. C'est pourquoi votre commission estime qu'il serait opportun que les tiers puissent se fonder sur des copies officielles et certifiées conformes, même lorsqu'elles ne correspondent pas aux indications publiées. Il ressort de ce qui précède que votre commission estime qu'il y a lieu de supprimer le dernier alinéa du paragraphe 5 de l'article 4.

#### Article 5

47. La commission s'est demandé quelle est l'utilité des dispositions contenues dans l'article 5. En effet, les indications citées dans cet article doivent en tout cas être publiées. L'article ne tient pas compte du fait qu'il existe, dans certains États membres, des sociétés dont le capital investi change presque quotidiennement (c'est le cas, par exemple des sociétés de placement). Il ne tient pas compte non plus de l'existence du système de l'obligation convertible qui peut, lui aussi, entraîner de nombreuses modifications dans la composition du capital, ni du fait qu'un des États membres connaît le système du « capital autorisé » qui permet à une société d'émettre des actions dans des limites fixées, modifiant ainsi régulièrement le capital investi.

48. Signalons encore que le terme « bestelbonnen » dont il est fait usage dans le texte néerlandais, devrait être remplacé par celui de « opdrachten ».

49. Votre commission estime préférable de supprimer le mot « tarifs » au premier paragraphe de l'article 5. Au deuxième paragraphe, elle estime qu'il y a lieu de supprimer « le montant du capital ».

Les objections contre l'obligation de mentionner le montant du capital sont les suivantes :

1<sup>o</sup> Le montant « du » capital. De quel capital s'agit-il ? La notion de capital est sujette à des variations dans les diverses législations sur les sociétés.

2<sup>o</sup> Quoi qu'on entende par « capital », cette mention ne donne aucune garantie quant au volume de l'entreprise. A cet égard, il n'y a non plus aucune justification par l'article 54 paragraphe 3 g).

3<sup>o</sup> Il peut être fastidieux et parfois impossible de faire figurer cette mention sur tous les documents utilisés pour la correspondance, surtout pour les sociétés anonymes dont le capital varie constamment (parfois quotidiennement) ; tel est le cas, par exemple, des sociétés de placement et des sociétés anonymes à obligations convertibles.

#### Article 6

50. Cet article n'appelle aucune remarque.

#### Article 7

51. Votre commission a l'impression qu'en vertu de l'article 189 du traité de la C.E.E., il faut laisser aux États membres la faculté de choisir eux-mêmes les moyens d'assurer le respect de leurs réglementations.

Le question se pose de savoir si une directive peut prescrire des sanctions pénales lorsque les articles du traité sur lesquels la directive doit se baser ne le permettent pas expressément. (Cf. p. ex. article 87, par. 2 a) et les commentaires de Wohlfart Everling, notamment la note 2 à l'article 172).

#### Article 8

52. Au sein de la commission, on s'est demandé s'il est indispensable d'uniformiser le droit des États membres sur ce point. Le tiers qui traite avec les fondateurs d'une société anonyme en formation sait à quoi il s'expose. Il pourra demander que les fondateurs se portent solidairement garants de ce que la société anonyme en formation respectera ses engagements. Ainsi, la protection des tiers n'exigerait pas la coordination envisagée à cet article.

En tout cas, la commission estime que la disposition finale de l'article 8 a pour effet de reprendre d'une main ce que l'on accorde de l'autre. La responsabilité personnelle des fondateurs doit constituer une garantie. Celle-ci perd toute signification si on y renonce du fait de la reprise des obligations par la société. En effet, il est possible que celle-ci n'offre aucune possibilité de recours. Aussi, si on désire que la responsabilité personnelle des fondateurs ait et conserve un sens, il faut la laisser subsister, sans préjudice d'une éventuelle reprise des obligations par la société.

Ceci a donné lieu à la modification proposée à l'article 8.

#### Article 9

53. Le texte de cet article n'est pas très clair.

### 2. VALIDITÉ DES ENGAGEMENTS DE LA SOCIÉTÉ

(Articles 10 et 11 de la proposition de directive)

54. Ces articles ne traitent pas à proprement parler du droit des sociétés, mais plutôt d'un problème général de représentation qui se résume comme suit :

En principe, nul n'est lié par les actes d'une personne qui agit comme son représentant sans y être mandaté, ou qui en sa qualité de représentant, dépasse les limites de son mandat. Les États membres ont cependant de tout temps dérogé à cette règle. Ces dérogations ne partent toutefois pas des mêmes principes et conduisent de ce fait à des résultats différents. En vertu de ces principes, on a arrêté, à l'usage des représentants dont l'identité et les pouvoirs ont fait l'objet d'une quelconque publicité, des dispositions spéciales dont un aspect particulier est constitué par les règles qui s'appliquent aux interventions des « organes » des sociétés.

55. Votre commission approuve le principe fixé à l'article 10 selon lequel les faits non publiés ne sont pas opposables aux tiers de bonne foi, mais que ceux-ci peuvent s'en prévaloir. Elle est en effet d'avis que ceci représente la seule sanction possible en matière de droit civil lorsque les sociétés n'ont pas respecté l'obligation de publicité qui leur est faite par la directive. Etant donné cette sanction, toute société veillera à ce que les faits qui doivent être publiés en vertu de la directive, le soient régulièrement. Mais en aucun cas un tiers ne peut subir de préjudice par suite d'un défaut de publicité, ce pourquoi sa position est juridiquement renforcée.

Toutefois votre commission estime que ce principe devrait également s'appliquer aux cas, pratiquement très fréquents, dans lesquels les pouvoirs d'un organe de société viennent à être modifiés. Ceci a donné lieu à l'amendement proposé à l'article 10.

56. Votre commission a étudié tout particulièrement l'article 11 qui traite d'un des problèmes essentiels de la directive. Deux conceptions se sont opposées en cette matière, conceptions qui s'opposent également dans la législation, la jurisprudence et la doctrine des six États membres. L'une des conceptions veut que les actes d'un organe de société qui se situent hors du cadre impoé à la société par son objet statutaire ne peuvent ni habiliter ni engager la

société<sup>(1)</sup>. A cette conception se rallient, à l'exception de la législation allemande, toutes les législations de la C.E.E. relatives aux sociétés par actions, bien qu'avec certaines réserves au sujet de leurs effets. Il est vrai qu'en France, par exemple, se forme une tendance qui approuve le principe de la « spécialité statutaire » mais veut en limiter les conséquences au domaine interne de la société.

57. Cette dernière manière de voir se rapproche fortement de l'autre conception, celle du droit allemand, qui rejette la théorie de la « spécialité statutaire » et qui, par conséquent, admet aussi les actes qui se situent en dehors de l'objet social. Selon cette conception sont en principe sans effet les limitations des pouvoirs des organes de société à l'égard de tiers. Cette solution s'explique par le désir de sécurité juridique du législateur allemand : le tiers doit pouvoir faire confiance à la validité de l'acte conclu avec la société, sans qu'il soit nécessaire de faire de longues et, le cas échéant, difficiles recherches pour constater si l'acte en question est couvert par l'objet social. Le principe de la non-limitation des pouvoirs ne doit en fin de compte que protéger les relations de bonne foi, il ne doit pas prêter assistance au détriment des sociétés. C'est pourquoi il n'est pas opposable lorsqu'une personne chargée de représenter la société et un tiers agissent ensemble<sup>(2)</sup> au détriment de la société, ou lorsqu'un tiers aurait dû reconnaître, en employant la vigilance nécessaire, que l'associé faisait sciemment un usage abusif de ses pouvoirs au détriment de la société.

58. Toute proportion gardée, il faut noter que l'application de la théorie de la « spécialité statutaire » n'a pas porté une atteinte trop grave à la sécurité juridique dans les États membres en cause. Ceci est dû aux nombreuses réserves et limitations destinées à protéger le tiers de bonne foi et par lesquelles on a tenté d'assouplir cette règle très stricte. C'est ainsi qu'une société ne peut invoquer la nullité d'un acte à l'égard d'un tiers que si, en toute objectivité, l'acte devait lui paraître comme sortant des limites de l'objet social. Le tiers de bonne foi bénéficie du doute.

59. Ainsi que l'ont déclaré les représentants de la C.E.E. à votre commission, la tendance prévaut de plus en plus de renoncer ou tout au moins d'affaiblir le principe de la spécialité statutaire. La Commission de la C.E.E. encourage cette tendance, car elle est d'avis que les dispositions allemandes accordent une très grande sécurité juridique pour ce qui est de la validité des engagements pris par les sociétés et qu'elles représentent la meilleure solution pour le marché commun. Les experts des États membres étaient

également d'accord sur ce point. Malgré tout, ils n'ont pas voulu, au cours des négociations définitives, aller jusqu'à renoncer entièrement à la théorie de la spécialité statutaire et se sont entendus sur le compromis tel qu'il est repris à l'article 11 de la proposition de directive.

La Commission de la C.E.E. se féliciterait que le Parlement aille au delà de cette formule de compromis.

60. Votre commission a examiné attentivement tous les arguments pour et contre ces deux conceptions mais n'a pas voulu se décider en faveur de l'une d'elles. Ceci semble d'autant plus justifié que les répercussions concrètes d'un tel choix ne sont pas prévisibles à l'heure actuelle.

La commission s'est donc ralliée à la solution de compromis ci-après :

A l'avenir, les États membres resteront libres de limiter par dispositions législatives les pouvoirs des organes de leurs sociétés ou de maintenir la théorie de la spécialité statutaire. D'autre part, cette théorie ne sera pas imposée à tous, mais uniquement aux États membres où une loi nationale la prévoit. Dans ce dernier cas cependant, la charge de la preuve du défaut de bonne foi d'un tiers revient à la société.

Ces conclusions et considérations ont amené votre commission aux amendements à l'article 11 paragraphe 1, premier et deuxième alinéas, qui ont été adoptés à l'unanimité.

61. Une longue discussion s'est également engagée sur le premier alinéa du paragraphe 2 de l'article 11. Il s'agissait surtout de savoir si les limitations statutaires aux pouvoirs des organes des sociétés peuvent être opposées aux tiers ou n'ont d'effet que dans les rapports internes de la société.

Contrairement au droit allemand, la législation des États membres qui relève du droit romain, défend la conception selon laquelle l'organe ne dispose dans ses relations avec des tiers que des pouvoirs qui lui sont confiés statutairement et que les limitations statutaires des pouvoirs ont effet également à l'égard des tiers dans la mesure où elles ont été régulièrement publiées. La société n'est pas engagée par des actes qui, tout en étant couverts par l'objet social, dépassent les pouvoirs de l'organe ayant conclu l'acte.

62. Cette doctrine, appelé théorie du mandat, porte préjudice au tiers parce que celui-ci est obligé, pour se protéger de surprises désagréables dans ses relations avec la société, de consulter le statut de la société avant toute conclusion d'acte, ce qui représente pour ce tiers, surtout dans le marché commun où les affaires se traitent par-dessus plusieurs frontières et à de longues distances, une lourde charge qu'il ressent souvent comme inadmissible.

(1) Cette règle repose sur le principe de la « spécialité statutaire » qui est connue dans la terminologie anglo-saxonne sous le nom de « théorie ultravires ».

(2) Ce qui s'appelle « collusion » en terme de droit.

63. Comme il a déjà été exposé au paragraphe 57, le droit allemand reconnaît, au contraire, des pouvoirs illimités et illimitables à l'égard des tiers. Ceux-ci n'ont donc pas à se préoccuper de l'importance des pouvoirs de l'organe chargé de conclure un acte. Par contre, ils doivent s'informer de la nature des pouvoirs, car la possibilité d'un exercice collectif du pouvoir de représentation n'est pas en opposition au principe des pouvoirs illimités. L'organisation interne des pouvoirs peut, de ce fait, et si elle est inscrite au registre, être opposable aux tiers. Mais l'obligation de contrôle qui incombe alors au tiers n'aggrave pas les rapports de droit.

64. La « théorie de l'organe » du droit allemand répondant ainsi beaucoup mieux au besoin de sécurité du droit et pour tout dire des rapports de droit, surtout au niveau du marché commun, que ne le fait la « théorie du mandat » du droit romain dans laquelle la préférence donnée à l'associé ou à l'actionnaire se traduit obligatoirement par des entraves aux rapports de droit entre la société et le tiers et par un amoindrissement de la sécurité du rapport, la Commission de la C.E.E. s'est largement inspirée de la conception allemande dans l'élaboration des dispositions du paragraphe 2 de l'article 11. Il y avait à cela un autre motif encore : la société étant toujours en mesure de choisir ses organes elle-même et de telle manière qu'ils offrent une large garantie pour le respect du statut — et donc de ses limitations — et en règle générale de l'accomplissement de ses devoirs et obligations, et le tiers ne pouvant par contre pas choisir son partenaire, ce tiers est plus digne de protection et a davantage besoin de protection que la société.

65. Toutefois, une majorité de la commission était d'avis que la rédaction proposée par la Commission de la C.E.E. pour l'alinéa 1 paragraphe 2 de l'article 11 allait trop loin. Elle ne voyait pas pourquoi des limitations statutaires aux pouvoirs des organes ne pourraient pas être opposables aux tiers qui en ont connaissance. Cette disposition ne devrait donc être applicable qu'aux tiers de bonne foi. La disposition a été amendée en ce sens.

Par contre, une minorité de la commission s'est élevée contre cette restriction qui, à son avis, entrave fortement les rapports et pourrait par ailleurs avoir des conséquences iniques.

66. Votre commission a convenu que cette disposition ne pouvait s'appliquer que dans les cas où les sociétés peuvent, selon la législation nationale, limiter dans leurs statuts la responsabilité à l'objet social, et non pas lorsque le droit national impose que les organes de la société ne sont pas responsables au delà des limites de l'objet social.

67. Enfin, votre commission, pour assurer la sécurité juridique et faciliter les rapports de droit, s'est prononcée à une forte majorité contre la restriction à l'égard de tiers prévue au deuxième alinéa du paragraphe 2 de l'article 11 et a adopté un amendement à ce propos.

### 3. NULLITÉ DE LA SOCIÉTÉ (articles 12 et suivants de la proposition de directive)

#### Articles 12 à 15

68. Pour votre commission, la tentative d'éliminer les disparités entre les dispositions en matière de nullité des sociétés, est une entreprise fort louable en soi. Elle est en principe également d'accord sur la manière dont l'exécutif de la C.E.E. entend réaliser cette harmonisation. La Commission de la C.E.E. a en effet, à juste titre, cherché à limiter au minimum les causes de nullité et non pas à cumuler toutes celles que connaît le droit des États membres.

Elle se félicite en outre de ce que la directive n'attribue à la nullité qu'un effet de dissolution. La nullité à effet rétroactif, le refus de reconnaître des engagements parfois de longue date, suscite des difficultés innombrables, souvent insolubles. Votre commission se rallie également à la disposition qui prévoit que la décision judiciaire qui prononce la nullité de la société a un effet « erga omnes ».

Elle estime cependant que le problème dont il est question ici n'a aucun rapport avec la liberté d'établissement ou avec la discrimination en matière d'établissement. Elle se demande pourquoi la Commission de la C.E.E. n'a pas fondé sa réglementation sur une disposition du traité qui s'y prêtait mieux.

69. Votre commission pense d'ailleurs que l'effet « erga omnes » ne peut naître que d'un arrêt rendu dans une affaire à laquelle la société elle-même était partie. Elle estime en outre que l'affaire devrait être jugée dans l'État où la société est établie. Elle aimerait d'autre part qu'une directive fasse obligation aux États membres d'inclure, dans leur législation, le principe de la tierce opposition (ainsi que ceux de la jonction et de l'intervention) contre la décision judiciaire qui prononce la nullité de la société.

70. Enfin, votre commission signale que des questions semblables à celles qui ont trait à la nullité des sociétés, se posent également en ce qui concerne la reconnaissance des sociétés, reconnaissance qui, aux termes de l'article 220 du traité de la C.E.E., devra relever d'un accord particulier. Dans les deux cas, ces questions devront être résolues d'une manière analogue.

*Article 16, alinéas 1 et 2*

71. La méthode adoptée par la **Commission** pour traiter du droit des sociétés, à savoir celle de la directive séparée portant sur des questions incidentes, soulève en soi déjà de sérieuses objections, que nous avons d'ailleurs énumérées ci-dessus. Votre commission est d'avis qu'il serait hautement regrettable si, en outre, on n'imposait pas à tous les États membres un même délai pour la mise en œuvre de la directive. Ce serait obliger les législateurs nationaux à revoir continuellement leur législation sur les sociétés pour l'adapter au droit en vigueur.

72. Pour des raisons d'ordre pratique, votre commission croit souhaitable de laisser au Conseil de ministres le soin de fixer les dates prévues aux alinéas 1 et 2 de l'article 16. Il faut toutefois tenir compte du fait que dans la plupart des États membres la procédure législative est fort longue et compliquée, surtout en matière de droit des sociétés, et qu'il sera nécessaire de réexaminer une multitude de dispositions légales et réglementaires qui ne sont pas directement visées par la présente directive mais qui s'y rattachent plus ou moins.

*Article 16, alinéa 3*

73. Selon cette disposition, les États membres informent la Commission de la C.E.E. de tout projet de dispositions législatives, réglementaires ou administratives qu'ils envisagent d'adopter dans les matières régies par la directive. Jusqu'à présent le Conseil de ministres a refusé d'adopter cette disposition sous cette forme. Tout au plus était-il d'accord pour mentionner dans son procès-verbal que les États membres informeraient la Commission de la C.E.E. de leurs intentions au moment où ils le jugeraient opportun.

**V. Conclusions**

74. Votre commission en est ainsi arrivée à la fin de sa tâche. Votre commission doit donner un avis sur la portée aussi bien que sur le contenu de la directive proposée.

Après mûre réflexion, elle estime que la directive proposée ne s'inscrit pas toujours dans le cadre des articles 52 et suivants du traité. Il semble en effet que dans diverses dispositions, la portée de la directive aille au-delà des limites prévues par l'article 54, alinéa 3 g).

76. Pour souhaitable qu'elle soit, une plus grande uniformisation du droit des sociétés dans le marché commun ne pourra se réaliser

sans que soient respectées les dispositions du droit d'établissement tel qu'il est défini dans le traité de la C.E.E. Il n'est notamment pas possible d'ignorer l'arrêt que la Cour a rendu en la matière. Dans le contexte du droit d'établissement, seules devront donc être coordonnées les prescriptions du droit des sociétés des États membres qui soumettent l'établissement de ressortissants — cette notion inclut également les sociétés — des autres États membres à des règles plus sévères que celles applicables aux nationaux. Toute autre prescription ne saurait faire l'objet d'une action d'harmonisation dans le cadre du droit d'établissement.

77. La Commission de la C.E.E. devrait établir une liste des prescriptions du droit national des États membres qui soumettent l'établissement de sociétés d'autres États membres à des conditions plus strictes que celles prévues pour les sociétés nationales. Ces dispositions devront être éliminées à bref délai, au fur et à mesure que le droit d'établissement prend forme.

78. En harmonisant les autres dispositions du droit des sociétés, la Commission de la C.E.E. ne devrait pas procéder par tranches, mais au contraire développer une conception d'ensemble à partir d'une étude approfondie des problèmes du droit comparé, des problèmes du droit en général et des pratiques administratives, commerciales et comptables des États membres. Votre commission regrette que l'exécutif de la C.E.E. ait omis, comme il ressort de sa proposition, d'élaborer une conception d'ensemble en vue d'unifier ou d'harmoniser sur une base générale un droit européen des sociétés et d'avoir ainsi porté atteinte à l'ensemble cohérent que constituent certaines doctrines (telle que celle de la représentation). Une approche globale du problème permettrait cependant à la Commission d'aller au-devant de certains vœux qui sont formulés avec raison dans les milieux intéressés.

79. Lors de l'examen de la proposition de directive, votre commission s'est trouvée confrontée à des problèmes fort délicats. Votre rapporteur tient à remercier les membres de la commission du marché intérieur de leur précieuse collaboration dans l'élaboration du présent rapport. Il s'est efforcé de tenir compte, dans toute la mesure du possible, des résultats du débat qui a eu lieu à la commission bien qu'il n'ait pu en reprendre toutes les nuances ainsi que la constatation en a été faite au moment de l'adoption.

80. A la suite de l'examen de la proposition de directive et pour les motifs exposés dans le présent rapport, votre commission invite le Parlement à adopter la proposition de résolution suivante :

## Proposition de résolution

**portant avis du Parlement européen sur la proposition de la Commission de la Communauté économique européenne au Conseil relative à une directive tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers.**

*Le Parlement européen,*

- consulté par lettre du Président du Conseil de la C.E.E. en date du 25 mars 1964, conformément à l'article 54, paragraphe 2, du traité de la C.E.E. ;
- vu la proposition de directive présentée par la Commission de la C.E.E. au Conseil (doc. 10/1964-1965) ;
- vu le rapport de sa commission du marché intérieur (doc. 53) ;
- après en avoir délibéré lors de sa session du mois de mai 1966 ;

1. se félicite de l'initiative prise par la Commission de la C.E.E. en vue d'assurer la coordination des garanties visées à l'article 54, alinéa 3 g), du traité de la C.E.E. ;

2. prend acte de l'intention de la Commission de la C.E.E. de poursuivre la coordination du droit des sociétés sur la base de l'article 54, alinéa 3 g) susvisé ;

3. souhaite que la Commission élabore un aperçu des restrictions à la liberté d'établissement des personnes morales qui découlent des divergences qui existent actuellement entre les législations nationales sur les sociétés ;

4. souhaite en outre que la coordination de ces législations se fasse selon un programme basé sur les résultats de cet aperçu, programme qui devrait être soumis au Parlement européen ;

5. est d'avis qu'aux fins de l'examen de la première proposition de directive tendant à co-

ordonner les garanties visées à l'article 54, alinéa 3 g), du traité, il aurait été utile que le Parlement puisse se faire une idée précise des secteurs du droit des sociétés qui feront l'objet des futures directives ainsi que des principes dont, selon la Commission, il conviendra de s'inspirer en la matière ;

6. estime une telle orientation générale d'autant plus nécessaire que le droit des sociétés, qui constitue en soi déjà un vaste ensemble de dispositions légales, se rattache aussi à d'autres chapitres généraux du droit civil et du droit commercial ; à défaut de cette souhaitable vue d'ensemble, la mise en œuvre dans les législations nationales des dispositions prévues dans les directives risque de soulever de nombreux problèmes ;

7. recommande à la Commission de la C.E.E. d'engager dans les meilleurs délais les travaux relatifs à l'harmonisation des dispositions régissant la publicité en vue de l'introduction d'un système unique de publicité dans les six États membres ;

8. approuve la proposition présentée par la Commission de la C.E.E., compte tenu des considérations qui précèdent et sous réserve de l'adoption par la Commission des amendements qu'il souhaite voir apporter au titre de la proposition de directive ainsi qu'aux articles 1, 2, 4, 5, 8, 10 et 11 de la proposition ;

9. charge son président de communiquer la présente résolution au Conseil et à la Commission de la Communauté économique européenne.

# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/1

## AMENDEMENT N° 1

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNÉ

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

---

GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

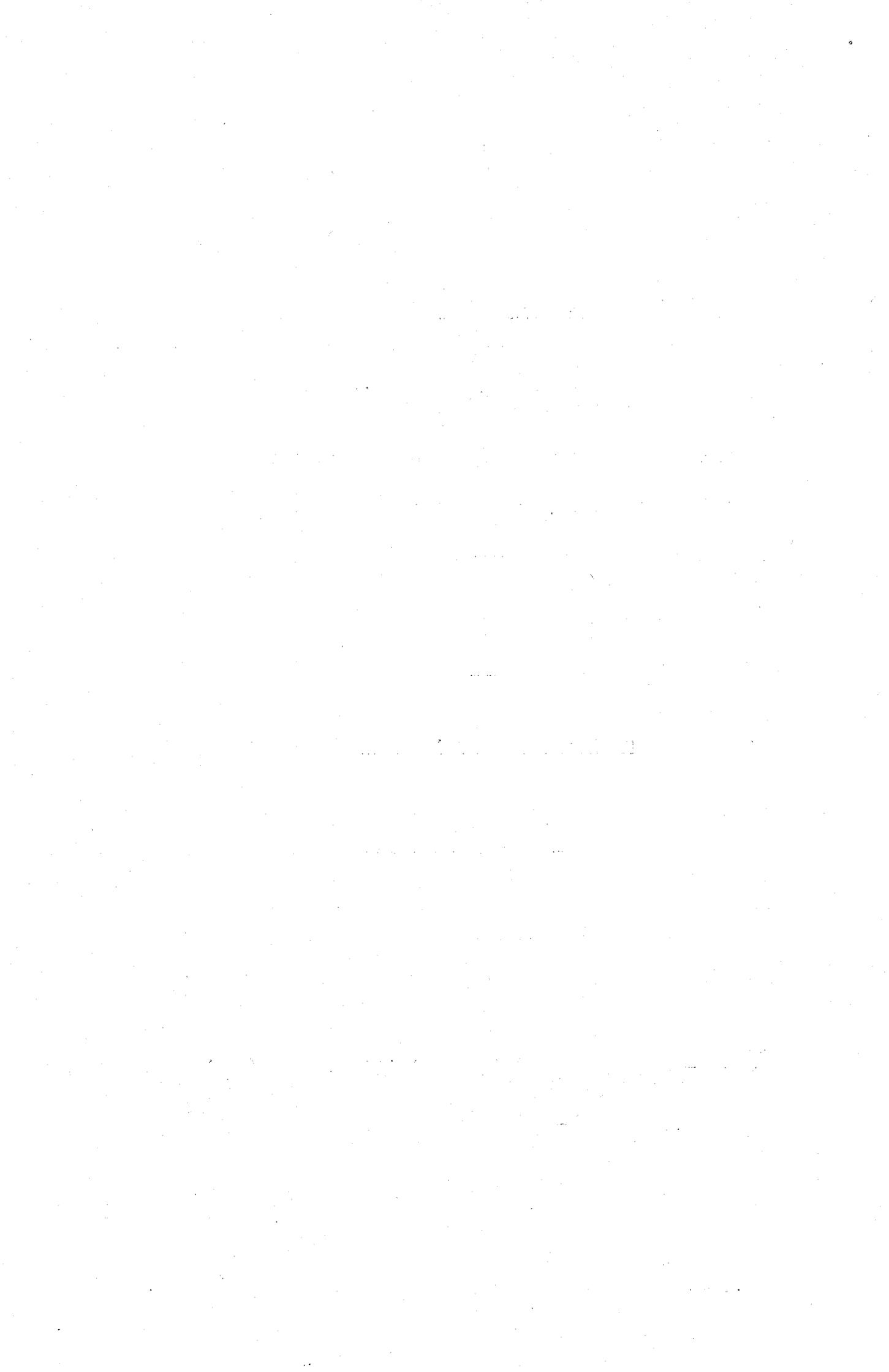
---

Proposition de résolution

Après le Paragraphe 8

Insérer après le paragraphe 8 de la proposition  
de résolution un nouveau paragraphe ainsi conçu :

"Invite la Commission de la C.E.E. à présenter, dans les meilleurs délais, un tableau d'ensemble des différentes mesures qu'elle entend proposer au Conseil et au Parlement, pour la coordination du droit des sociétés dans l'intérêt du marché commun".



# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/2

## AMENDEMENT N° 2

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNE

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

---

GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

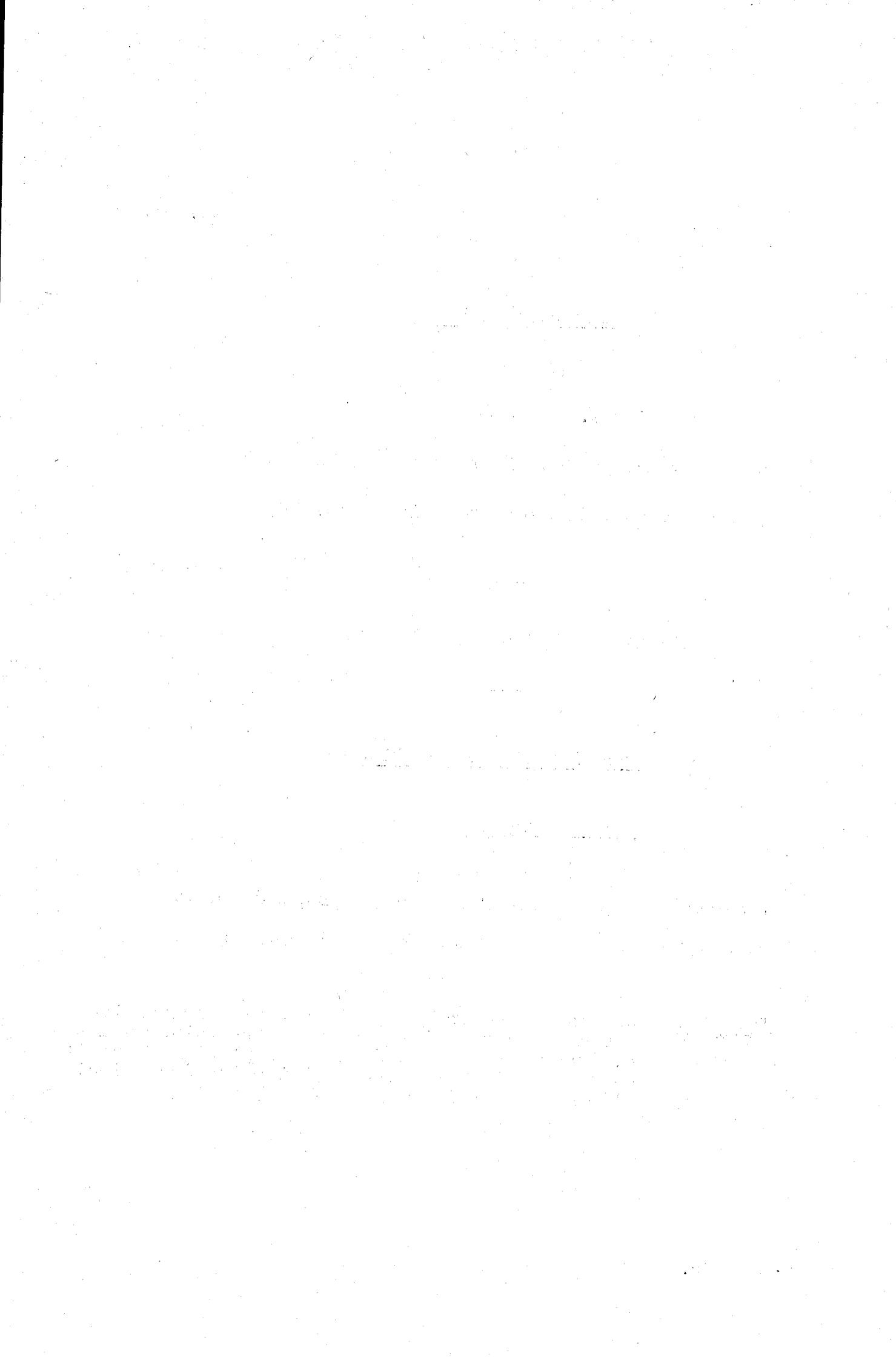
---

### Proposition de résolution

#### Après le paragraphe 8

Insérer après le paragraphe 8 de la proposition de résolution un nouveau paragraphe ainsi conçu :

"Souhaite que dans la mesure du possible, la coordination nécessaire du droit des sociétés puisse être faite en une seule étape, étant donné, en effet, la complexité du droit des sociétés et le fait que toute modification à celui-ci doit faire l'objet de délibérations dans les parlements nationaux".



**Proposition d'une directive du Conseil tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers**

**Proposition d'une directive au Conseil tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés de capitaux au sens de l'article 58, alinéa 2, du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers**

LE CONSEIL DE LA COMMUNAUTÉ ÉCONOMIQUE EUROPÉENNE,

LE CONSEIL DE LA COMMUNAUTÉ ÉCONOMIQUE EUROPÉENNE,

vu le traité instituant la Communauté économique européenne et notamment l'article 54, alinéa 3 g),

vu le programme général pour la suppression des restrictions à la liberté d'établissement et notamment son Titre VI,

inchangé

vu la proposition de la Commission,

vu l'avis du Parlement européen,

vu l'avis du Comité économique et social ;

considérant que la coordination prescrite par l'article 54, alinéa 3 g) et prévue par le Programme général pour la suppression des restrictions à la liberté d'établissement est urgente, notamment à l'égard des sociétés par actions et des sociétés à responsabilité limitée, car l'activité de ces sociétés dépasse souvent les limites du territoire national ;

considérant que la coordination des dispositions nationales concernant la publicité, la validité des engagements et la nullité de ces sociétés revêt une particulière importance, notamment en vue d'assurer la protection des intérêts des tiers ;

considérant que dans ces domaines des prescriptions communautaires identiques doivent être arrêtées à la fois pour les sociétés par actions et pour les sociétés à responsabilité limitée, car le champ d'activité de ces sociétés est souvent le même et elles n'offrent comme garantie vis-à-vis des tiers que le patrimoine social ;

considérant que la publicité doit permettre à tous les tiers de connaître les actes essentiels de la société ainsi que l'identité des personnes qui ont le pouvoir de l'engager ;

considérant que la publicité doit jouer un rôle déterminant quant à la validité des engagements pris au nom de la société et que la protection des tiers de bonne foi doit être assurée en outre par des dispositions limitant, autant que possible, les causes de non validité de ces engagements ;

considérant que la limitation des causes de nullité, l'exclusion de tout effet rétroactif de la déclaration de nullité vis-à-vis des tiers, la prescription d'un délai bref pour la tierce opposition à cette déclaration sont nécessaires en vue d'assurer, dans le cadre du Marché commun, la sécurité juridique dans les rapports entre la société et les tiers ainsi qu'entre les associés ;

considérant qu'une procédure de consultation de la Commission préalable à toute nouvelle modification des législations nationales en matière de sociétés est nécessaire pour consolider les résultats acquis en matière de coordination ainsi que pour permettre aux Institutions communautaires de poursuivre les travaux de coordination.

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE :

#### Article 1

Les mesures de coordination prescrites par la présente directive s'appliquent aux dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres *relatives aux formes de sociétés suivantes* :

- Pour la république fédérale d'Allemagne : Aktiengesellschaften, Kommanditgesellschaften auf Aktien, Gesellschaften mit beschränkter Haftung ;
- pour le royaume de Belgique : Sociétés anonymes, sociétés en commandite par actions, sociétés de personnes à responsabilité limitée ;
- pour la République française : Sociétés anonymes, sociétés en commandite par actions, sociétés à responsabilité limitée ;
- pour la République italienne : società per azioni, società in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata ;
- pour le grand-duché de Luxembourg : Sociétés anonymes, sociétés en commandite par actions, sociétés à responsabilité limitée ;
- pour le royaume des Pays-Bas : De Naamloze Vennootschap, de commanditaire Vennootschap op aandelen.

#### I - PUBLICITÉ

#### Article 2

Les États membres assurent que la publicité relative aux sociétés porte obligatoirement sur :

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE :

#### Article 1

Les mesures de coordination prescrites par la présente directive s'appliquent aux dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres **qui renferment des clauses de sauvegarde dans l'intérêt des sociétés et de tiers et notamment** :

#### I - PUBLICITÉ

#### Article 2

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/3

AMENDEMENT N° 3

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNÉ<sup>1</sup>

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

-----  
GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS  
-----

Proposition de directive

Article premier

Substituer au premier alinéa de cet article le texte suivant :

"Les mesures de coordination prescrites par la présente directive s'appliquent aux dispositions législatives réglementaires et administratives des Etats membres en ce qui concerne les garanties qui sont exigées par eux, des sociétés au sens de l'article 58, alinéa 2, du Traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers.

Les sociétés visées sont les suivantes :"



# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/4

## AMENDEMENT N° 4

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNÉ

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

---

GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

---

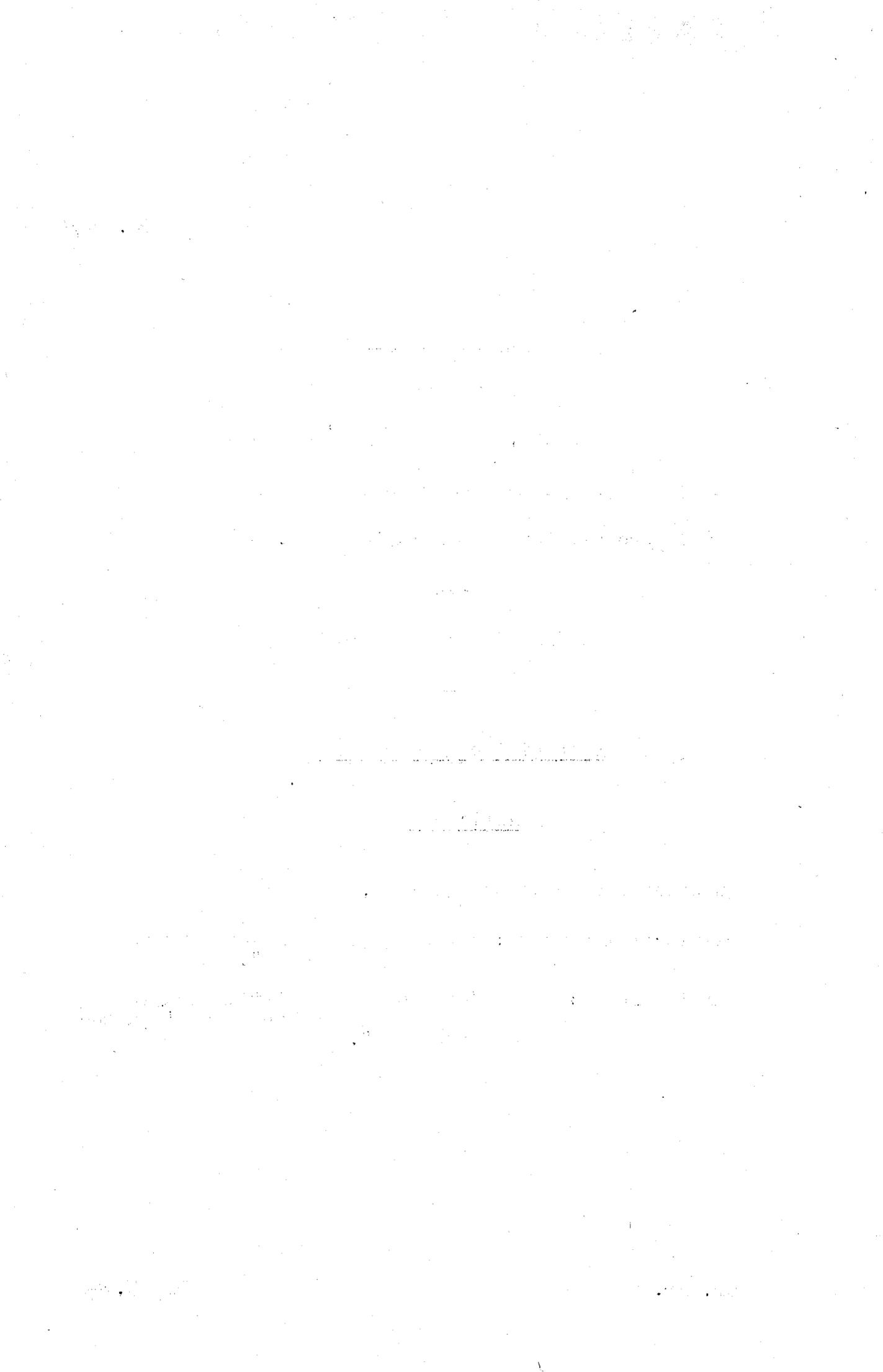
## Proposition de directive

### Article 2

Au paragraphe 6 de cet article,

remplacer les mots : "et pour les sociétés fermées de droit néerlandais",

par les mots : "et pour les Sociétés Anonymes ne faisant pas appel à l'épargne publique".



# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/5

## AMENDEMENT N° 5

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNÉ

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

---

GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

---

Proposition de directive

Article 2

Supprimer le deuxième alinéa du paragraphe 6



- |  |   |
|--|---|
| 1) L'acte constitutif et les statuts s'ils font l'objet d'un acte séparé ;   | 1) inchangé   |
| 2) les modifications de(s) l'acte(s) mentionné(s) sous 1., y compris la prorogation ainsi que la dissolution anticipée de la société, qu'elles résultent d'une décision des organes compétents de la société ou d'un jugement ;                          | 2) inchangé   |
| 3) le texte intégral des statuts, dans sa rédaction mise à jour ; si les statuts ne contiennent que les normes relatives au fonctionnement de la société, la publicité porte sur le texte intégral de l'acte constitutif dans sa rédaction mise à jour ; | 3) inchangé   |
| 4) L'identité des personnes, qui légalement ou statutairement, en qualité d'organes de la société :  | 4) inchangé   |
| a) ont le pouvoir d'engager la société à l'égard des tiers et de la représenter en justice,  |   |
| b) participent à l'administration ou à la surveillance de la société.  |   |
| Les mesures de publicité doivent faire ressortir la qualité respective de ces personnes ;  |   |
| 5) L'identité des commissaires aux comptes ; lorsque l'intervention de ces commissaires est imposée par la loi pour la révision annuelle des comptes ;   | 5) inchangé   |
| 6) Le bilan et le compte des profits et pertes de chaque exercice ; toutefois, pour les S.A.R.L., cette disposition ne s'applique qu'à celles dont le montant du bilan dépasse 1.000.000 d'unités de compte ;  | 6. Le bilan et le compte des profits et pertes de chaque exercice ; toutefois pour les S.A.R.L. <b>et pour les sociétés fermées de droit néerlandais</b> , cette disposition ne s'applique qu'à celles dont le montant du bilan dépasse 1.000.000 d'unités de compte.<br><b>La présente disposition n'entrera en vigueur que lorsque les six États membres auront coordonné les mesures régissant la forme et le contenu des bilans et des comptes des profits et pertes.</b> |
| 7) Tout changement de siège social ;   | 7) inchangé   |
| 8) Les décisions judiciaires portant annulation de la société ;  | 8) inchangé   |
| 9) La nomination et l'identité des liquidateurs ainsi que leurs pouvoirs respectifs ;  | 9) inchangé   |
| 10) La clôture de la liquidation, et la radiation du registre dans les États membres où celle-ci entraîne des effets juridiques.   | 10) inchangé  |

Article 3

1. Pour se conformer à l'obligation de publicité prescrite à l'article 2, chaque État membre demeure libre d'adopter un des modes ci-après : publication dans un journal, dépôt à un greffe ou autre bureau officiel, inscription à un registre.

2. Si la publicité s'effectue par publication dans un journal, celle-ci doit être centralisée dans un bulletin officiel, unique dans chaque État membre.

Les États membres demeurent libres d'imposer en outre la publication dans d'autres journaux, éventuellement à caractère local.

3. Le mode de publicité peut être différent selon l'indication à publier et selon la forme de la société. Toutefois, pour une même forme de société, le même mode de publicité doit être utilisé pour les indications opposables aux tiers ; sauf celle mentionnée à l'article 2, paragraphe 3.

4. Plusieurs modes peuvent être utilisés cumulativement pour une même indication. Dans ce cas :

- a) une liaison obligatoire doit être établie entre ces modes de telle sorte que toute discordance soit évitée entre les indications publiées selon les diverses modalités ;
- b) l'État membre intéressé précise lequel des modes de publicité est déterminant pour la naissance de la société à l'égard des tiers ou pour l'opposabilité des actes aux tiers.

Article 4

1. Dans chaque État membre, un dossier est ouvert auprès soit d'un registre central, soit de chaque registre de commerce ou registre des sociétés pour chacune des sociétés y inscrites.

2. Le dossier de chaque société contient au moins toutes les indications dûment mises à activité et qui sont soumises à publicité en vertu de l'article 2.

3. Chaque État membre demeure libre de décider que le dossier s'identifie au dépôt ou à l'inscription au registre prévu à l'article 3, 1<sup>er</sup> paragraphe.

Article 3

inchangé

Article 4

1) inchangé

2) inchangé

3) inchangé

# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/6

## AMENDEMENT N° 6

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNÉ

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

---

GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

---

### Proposition de directive

#### Article 3

Remplacer les deux alinéas du paragraphe 2 par  
l'alinéa suivant :

"2.- Les Etats membres devront imposer la publication dans des journaux de caractère local et prévoir l'inscription de cette publicité à un fichier central unique dans chaque Etat membre".



4. Dans le cas où le dossier ne se confond pas avec un mode de publicité et où une discordance existe entre les indications régulièrement publiées, et celles contenues dans le dossier, ces dernières ne peuvent être invoquées.

5. Copie intégrale ou partielle de toute indication visée à l'article 2, contenue dans le dossier, doit pouvoir être obtenue par correspondance, sur demande adressée au greffier ou à l'employé chargé de la tenue du dossier, sans que le coût de cette copie puisse être plus élevé que le coût administratif.

Dans la mesure où les États membres décident que d'autres indications doivent être portées dans le dossier et communiquées à tout intéressé ou à certaines catégories d'entre eux, ceux-ci pourront obtenir copie intégrale ou partielle de ces indications, dans les conditions prévues à l'alinéa précédent.

Les documents ainsi transmis sont certifiés « conformes ».

*En cas de discordance entre les indications publiées et celles transmises à partir du dossier, ces dernières ne peuvent être invoquées.*

Article 5

Les États membres prescrivent que les lettres, factures, notes de commande, tarifs portent indication du registre de commerce ou des sociétés où l'inscription a été effectuée et auprès duquel le dossier est conservé ainsi que le numéro ou toute autre indication permettant d'identifier l'inscription.

Les documents cités à l'alinéa précédent doivent mentionner la forme, le lieu du siège social, le montant du capital et l'état éventuel de liquidation de la société.

Article 6

Chaque État membre détermine les personnes tenues d'accomplir les formalités de publicité.

Article 7

Les États membres sanctionnent par des mesures répressives :

- le défaut de publicité du bilan et du compte des profits et pertes ;
- le défaut de dépôt du dossier des pièces ou de déclarations à y inscrire, en vertu de l'article 4, paragraphe 2) quand le dépôt ne constitue pas une formalité de publicité de l'article 3 ;

4. En cas de discordance entre les indications du dossier et celles d'autres publications prévues, ces dernières ne peuvent être invoquées.

5. Copie intégrale ou partielle de toute indication visée à l'article 2, contenue dans le dossier, doit pouvoir être obtenue par correspondance, sur demande adressée au greffier ou à l'employé chargé de la tenue du dossier, sans que le coût de cette copie puisse être plus élevé que le coût administratif.

Dans la mesure où les États membres décident que d'autres indications doivent être portées dans le dossier et communiquées à tout intéressé ou à certaines catégories d'entre eux, ceux-ci pourront obtenir copie intégrale ou partielle de ces indications, dans les conditions prévues à l'alinéa précédent.

Les documents ainsi transmis sont certifiés « conformes ».

**supprimé**

Article 5

Les États membres prescrivent que les lettres, factures et notes de commande portent indication du registre de commerce ou des sociétés où l'inscription a été effectuée et auprès duquel le dossier est conservé ainsi que le numéro ou toute autre indication permettant d'identifier l'inscription.

Les documents cités à l'alinéa précédent doivent mentionner la forme, le lieu du siège social, et l'état éventuel de liquidation de la société.

Article 6

inchangé

Article 7

inchangé

— l'absence des mentions obligatoires sur les papiers commerciaux visés à l'article 5.

Article 8

Les personnes qui auront agi au nom d'une société en formation, avant l'acquisition de la personnalité morale, seront tenues solidairement et indéfiniment responsables des actes ainsi accomplis à moins que la société, après avoir été régulièrement constituée, ne reprenne les engagements souscrits.

Article 9

Dans les États membres où le défaut de publicité des modifications des actes constitutifs ou des statuts ne les prive pas d'effet, il entraîne au moins l'inopposabilité aux tiers de bonne foi. Dans ce dernier cas, les États membres demeurent libres de permettre à ceux-ci de se prévaloir de ces modifications.

II - VALIDITÉ DES ENGAGEMENTS DE LA SOCIÉTÉ

Article 10

Lorsqu'elles n'ont pas été publiées, les nominations, les démissions ou révocations des personnes qui, en qualité d'organes, ont le pouvoir d'engager la société, sont inopposables par celle-ci aux tiers de bonne foi qui peuvent toutefois s'en prévaloir.

L'accomplissement des formalités de publicité des noms de ces personnes rend toute irrégularité dans leur nomination inopposable aux tiers de bonne foi.

Article 11

1. La société est engagée vis-à-vis des tiers par les actes accomplis par ses organes, à moins que ces actes dépassent les limites que la loi impose aux pouvoirs de ceux-ci ou les limites de l'objet social.

*La société est cependant engagée par les actes qui dépassent l'objet social si le tiers a eu de justes motifs de croire que l'acte passé avec la société rentrait dans les limites de cet objet.*

2. Les limitations statutaires aux pouvoirs de ces organes sont toujours inopposables aux tiers,

Article 8

Les personnes qui auront agi au nom d'une société en formation, avant l'acquisition de la personnalité morale, seront tenues solidairement et indéfiniment responsables des actes ainsi accomplis.

Article 9

inchangé

II - VALIDITÉ DES ENGAGEMENTS DE LA SOCIÉTÉ

Article 10

Lorsqu'elles n'ont pas été publiées, les nominations, les démissions, les révocations **ou les modifications du pouvoir de représentation** des personnes qui, en qualité d'organes ont le pouvoir d'engager la société, sont inopposables par celle-ci aux tiers de bonne foi qui peuvent toutefois s'en prévaloir.

L'accomplissement des formalités de publicité des noms de ces personnes rend toute irrégularité dans leur nomination inopposable aux tiers de bonne foi.

Article 11

1. La société est engagée vis-à-vis des tiers par les actes accomplis par ses organes, à moins que ces actes dépassent les limites que la loi impose aux pouvoirs de ceux-ci.

**Lorsque la loi prévoit que la société n'est pas engagée par les actes qui dépassent l'objet social, celle-ci ne peut invoquer ces actes qu'en apportant la preuve que le tiers, avec lequel l'affaire a été traitée, savait ou devait savoir que l'acte dépassait l'objet social.**

2. Les limitations statutaires aux pouvoirs de ces organes sont toujours inopposables aux tiers **de bonne foi**, même si elles sont publiées.

# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/7

## AMENDEMENT N° 7

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNÉ

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

---

GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

---

Proposition de directive

Article 8

Reprendre pour cet article le texte proposé par  
la Commission de la C.E.E.



# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/8

## AMENDEMENT N° 8

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNÉ

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

---

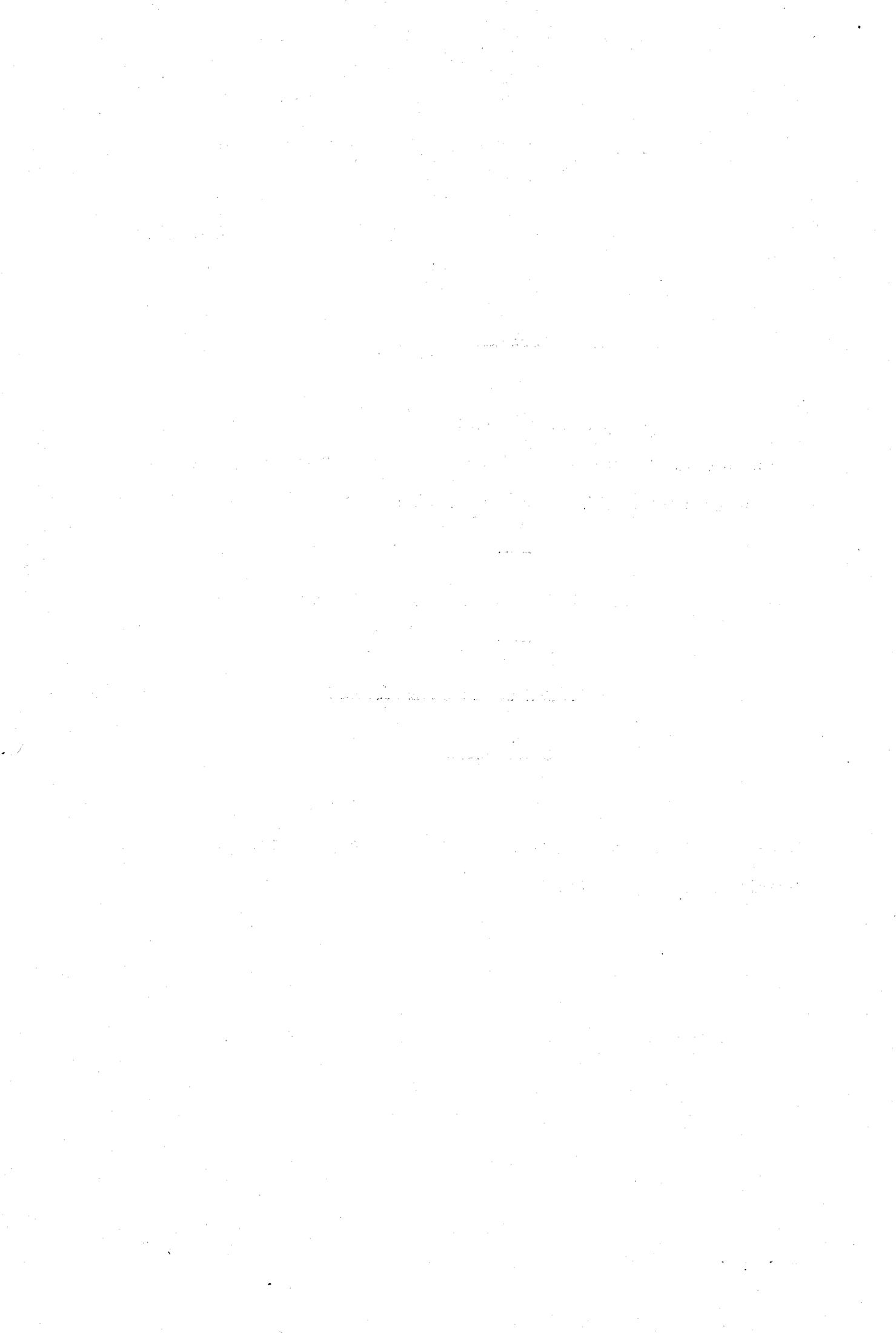
GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

---

Proposition de directive

Article 11

Reprendre pour cet article le texte proposé par la  
Commission de la C.E.E.



# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1 9 6 6

DOC. 53/9

## AMENDEMENT N° 9

présenté

par M. JOZEAU-MARIGNÉ

au nom du groupe des libéraux et apparentés

à la proposition de résolution (doc. 53)

-----  
GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

## Proposition de directive

### Article 16

Au premier alinéa de cet article,

remplacer les mots : "avant le 1er janvier 1965,"

par les mots : "avant le 1er juillet 1968,"



# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1966

DOC. 53/10

## AMENDEMENT N° 10

de M. Carboni  
à la proposition de résolution  
(doc.53)

---

GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

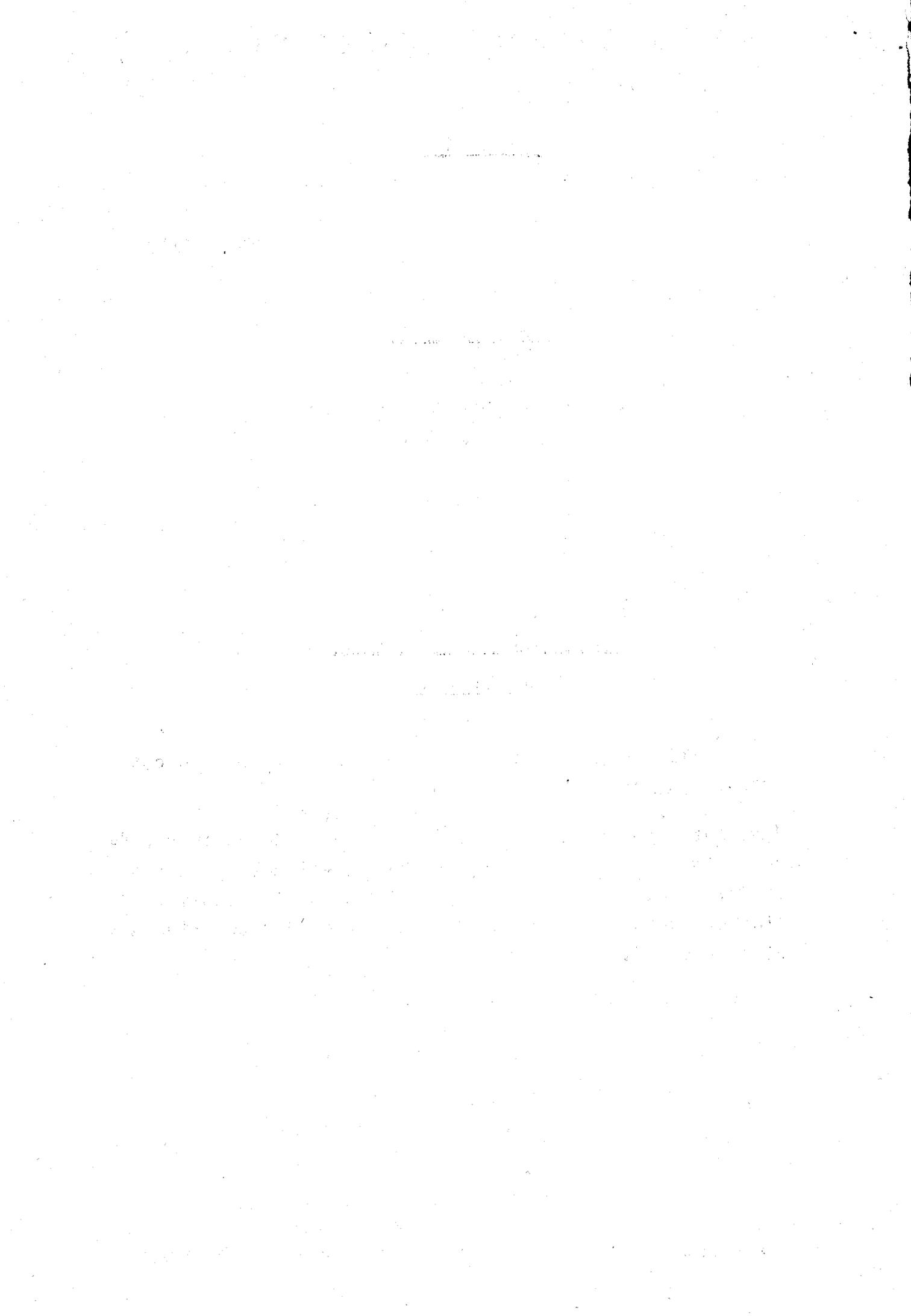
---

### Proposition de directive

#### Article 11

Remplacer le premier alinéa du paragraphe 1 de cet article par le texte suivant :

"Les actes accomplis par les organes chargés de la représentation de la société engagent celle-ci à l'égard des tiers, à moins que ces actes ne dépassent les limites de l'objet social, de l'acte constitutif ou des pouvoirs des dits organes".



# PARLEMENT EUROPÉEN

M A I 1966

DOC. 53/11

## AMENDEMENT N° 11

de M. Carboni

à la proposition de résolution  
(doc. 53)

---

GARANTIES EXIGÉES DES SOCIÉTÉS

---

### Proposition de directive

#### Article 11

Remplacer le premier alinéa du paragraphe 2 de cet article par le texte suivant :

" Les limitations résultant de l'acte constitutif ou des pouvoirs de représentation ne sont pas opposables aux tiers si elles n'ont pas été rendues publiques par voie législative et si la preuve n'est pas faite que les tiers en ont eu connaissance ".



même si elles sont publiées. *Ces limitations n'ont d'effet que dans les rapports internes de la société.*

Les législations nationales pourront toutefois autoriser l'opposabilité aux tiers des clauses statutaires aux termes desquelles le pouvoir général de représenter la société est attribué à plusieurs personnes agissant ensemble, *à moins que le tiers visé n'ait eu de justes motifs de croire que cette clause des statuts ne s'appliquait pas.*

III - NULLITÉ DE LA SOCIÉTÉ

Article 12

Dans tous les États membres dont la législation n'organise pas un contrôle préventif, administratif ou judiciaire lors de la constitution, l'acte constitutif de la société et ses modifications doivent être passés par acte authentique.

Article 13

Les sociétés ne sont soumises à aucune cause d'inexistence, de nullité absolue, de nullité relative ou d'annulabilité si ce n'est à raison :

1. du défaut d'acte constitutif ou, selon les exigences de la loi de l'État membre, soit de l'inobservation des formalités de contrôle préventif, soit de l'absence de forme authentique ;
2. du caractère illicite ou contraire à l'ordre public de l'objet de la société.

Cependant, dans les États membres où la naissance de la société n'est pas liée à la publicité de l'acte constitutif, ce défaut ne peut entraîner la nullité de la société ; les actes non publiés ne sont pas opposables aux tiers de bonne foi qui peuvent toutefois s'en prévaloir.

Article 14

1. La nullité prononcée ne porte pas atteinte par elle-même à la validité des engagements pris antérieurement au nom de la société envers les tiers.
2. La nullité entraîne la liquidation de la société comme en cas de dissolution.
3. Toutefois, la législation de chaque État membre peut régler les effets résultant de la nullité entre associés.

Les législations nationales pourront toutefois autoriser l'opposabilité aux tiers des clauses statutaires aux termes desquelles le pouvoir général de représenter la société est attribué à plusieurs personnes agissant ensemble.

III - NULLITÉ DE LA SOCIÉTÉ

Article 12

inchangé

Article 13

inchangé

Article 14

inchangé

4. Cependant, dans la mesure où l'exigent les engagements pris envers les créanciers, les porteurs de parts ou d'actions demeurent tenus au versement du capital souscrit et non libéré.

Article 15

La décision judiciaire passée en force de chose jugée qui prononce la nullité de la société a un effet « erga omnes ». Elle doit être publiée dans les conditions prévues au chapitre I de la présente directive.

La tierce opposition, lorsque le droit national la prévoit, n'est possible que pendant un délai de 6 mois à compter de la publicité.

Article 16

Les États membres mettent en vigueur, avant le 1<sup>er</sup> janvier 1965, toutes modifications de leurs dispositions législatives, réglementaires ou administratives rendues nécessaires pour se conformer aux dispositions de la présente directive et en informent immédiatement la Commission.

Les États membres pourront prévoir que la publicité du texte intégral des statuts dans la rédaction résultant des modifications survenues depuis l'acte constitutif ne sera exigée pour la première fois que lors de la prochaine modification des statuts ou, à défaut, au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 1967.

Les États membres informent la Commission en temps utile, pour qu'elle puisse présenter ses observations, de tout projet ultérieur de dispositions législatives, réglementaires ou administratives qu'ils envisagent d'adopter dans les matières régies par la présente directive.

Article 17

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

Article 15

inchangé

Article 16

inchangé

Article 17

inchangé