

PROJET DE LOI

adopté

le 12 novembre 1987

N° 34

S É N A T

PREMIÈRE SESSION ORDINAIRE DE 1987-1988

PROJET DE LOI

ADOPTÉ PAR LE SÉNAT APRÈS DÉCLARATION D'URGENCE

relatif aux fusions et aux scissions de sociétés commerciales et modifiant la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales.

Le Sénat a adopté, en première lecture, après déclaration d'urgence, le projet de loi dont la teneur suit :

Voir les numéros :

Sénat : 385 (1985-1986) et 82 (1987-1988).

CHAPITRE PREMIER

Dispositions générales.

Article premier.

L'article 371 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales est ainsi rédigé :

« *Art. 371.* — Une ou plusieurs sociétés peuvent, par voie de fusion, transmettre leur patrimoine à une société existante ou à une nouvelle société qu'elles constituent.

« Une société peut aussi, par voie de scission, transmettre son patrimoine à plusieurs sociétés existantes ou à plusieurs sociétés nouvelles.

« Ces possibilités sont ouvertes aux sociétés en liquidation à condition que la répartition de leurs actifs entre les associés n'ait pas fait l'objet d'un début d'exécution.

« Les associés des sociétés qui transmettent leur patrimoine dans le cadre des opérations mentionnées aux trois alinéas précédents reçoivent des parts ou des actions de la ou des sociétés bénéficiaires et, éventuellement, une soulte en espèces dont le montant ne peut dépasser 10 % de la valeur nominale des parts ou des actions attribuées. ».

Art. 2.

Il est inséré dans la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée, entre les articles 372 et 373, deux articles 372-1 et 372-2 ainsi rédigés :

« *Art. 372-1.* — La fusion ou la scission entraîne la dissolution sans liquidation des sociétés qui disparaissent et la transmission universelle de leur patrimoine aux sociétés bénéficiaires, dans l'état où il se trouve à la date de réalisation définitive de l'opération. Elle entraîne simultanément l'acquisition, par les associés des sociétés qui disparaissent, de la qualité d'associés des sociétés bénéficiaires, dans les conditions déterminées par le contrat de fusion ou de scission.

« Toutefois, il n'est pas procédé à l'échange de parts ou d'actions de la société bénéficiaire contre des parts ou actions des sociétés qui disparaissent lorsque ces parts ou actions sont détenues :

« 1° soit par la société bénéficiaire ou par une personne agissant en son propre nom mais pour le compte de cette société ;

« 2° soit par la société qui disparaît ou par une personne agissant en son propre nom mais pour le compte de cette société. ».

« *Art. 372-2.* – La fusion ou la scission prend effet :

« 1° en cas de création d'une ou de plusieurs sociétés nouvelles, à la date d'immatriculation, au registre du commerce et des sociétés, de la nouvelle société ou de la dernière d'entre elles ;

« 2° dans les autres cas, à la date de la dernière assemblée générale ayant approuvé l'opération sauf si le contrat prévoit que l'opération prend effet à une autre date, laquelle ne doit être ni postérieure à la date de clôture de l'exercice en cours de la ou des sociétés bénéficiaires ni antérieure à la date de clôture du dernier exercice clos de la ou des sociétés qui transmettent leur patrimoine. ».

Art. 3.

L'article 374 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est ainsi rédigé :

« *Art. 374.* – Toutes les sociétés qui participent à l'une des opérations mentionnées à l'article 371 établissent un projet de fusion ou de scission.

« Ce projet est déposé au greffe du tribunal de commerce du siège desdites sociétés et fait l'objet d'une publicité dont les modalités sont fixées par décret.

« A peine de nullité, les sociétés participant à l'une des opérations mentionnées au premier et au deuxième alinéas de l'article 371 sont tenues de déposer au greffe une déclaration dans laquelle elles relatent tous les actes effectués en vue d'y procéder et par laquelle elles affirment que l'opération a été réalisée en conformité de la loi et des règlements. Le greffier, sous sa responsabilité, s'assure de la conformité de la déclaration aux dispositions du présent article. ».

Art. 3 bis (nouveau).

Le troisième alinéa de l'article 93 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est ainsi rédigé :

« En cas de fusion ou de scission, le contrat de travail peut avoir été conclu avec l'une des sociétés fusionnées ou avec la société

scindée. ».

Art. 3 *ter* (nouveau).

Le second alinéa de l'article 176 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est ainsi rédigé :

« La fusion ou la scission de la société est sans effet sur le droit de vote double qui peut être exercé au sein de la ou des sociétés bénéficiaires, si les statuts de celles-ci l'ont institué. ».

CHAPITRE II

Dispositions spéciales aux sociétés anonymes.

Art. 4.

Le premier alinéa de l'article 193 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est ainsi rédigé :

« En cas d'apports en nature ou de stipulation d'avantages particuliers, un ou plusieurs commissaires aux apports sont désignés par décision de justice. Ils sont soumis aux incompatibilités prévues à l'article 220. ».

Art. 5.

Les articles 376 à 379 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée sont remplacés par les dispositions suivantes :

« *Art. 376.* — La fusion est décidée par l'assemblée générale extraordinaire de chacune des sociétés qui participent à l'opération.

« La fusion est soumise, le cas échéant, dans chacune des sociétés qui participent à l'opération, à la ratification des assemblées spéciales d'actionnaires mentionnées aux articles 156 et 269-4.

« Le projet de fusion est soumis aux assemblées spéciales des porteurs de certificats d'investissement statuant selon les règles de l'assemblée générale des actionnaires, à moins que la société absorbante n'acquière ces titres sur simple demande de leur part, dans les conditions de publicité dont les modalités sont fixées par décret, et que cette acquisition ait été acceptée par leur assemblée spéciale. Tout porteur de certificats d'investissement qui n'a pas cédé ses titres dans le délai fixé par décret le demeure dans la société absorbante aux conditions fixées

par le contrat de fusion, sous réserve des dispositions du dernier alinéa de l'article 283-1.

« Le conseil d'administration ou le directoire de chacune des sociétés participant à l'opération établit un rapport écrit qui est mis à la disposition des actionnaires. ».

« *Art. 377.* — Un ou plusieurs commissaires à la fusion, désignés par décision de justice, établissent sous leur responsabilité un rapport écrit sur les modalités de la fusion. Ils peuvent obtenir auprès de chaque société communication de tous documents utiles et procéder à toutes vérifications nécessaires. Ils sont soumis à l'égard des sociétés participantes aux incompatibilités prévues à l'article 220.

« Les commissaires à la fusion vérifient que les valeurs relatives attribuées aux actions des sociétés participant à l'opération sont pertinentes et que le rapport d'échange est équitable.

« Le ou les rapports des commissaires à la fusion sont mis à la disposition des actionnaires. Ils doivent :

« — indiquer la ou les méthodes suivies pour la détermination du rapport d'échange proposé ;

« — indiquer si cette ou ces méthodes sont adéquates en l'espèce et mentionner les valeurs auxquelles chacune de ces méthodes conduit, un avis étant donné sur l'importance relative donnée à ces méthodes dans la détermination de la valeur retenue ;

« — indiquer en outre les difficultés particulières d'évaluation s'il en existe. ».

« *Art. 378.* — L'assemblée générale extraordinaire de la société absorbante statue sur l'approbation des apports en nature, conformément aux dispositions de l'article 193. ».

« *Art. 378-1.* — Lorsque, depuis le dépôt au greffe du tribunal de commerce du projet de fusion et jusqu'à la réalisation de l'opération, la société absorbante détient en permanence la totalité des actions représentant la totalité du capital des sociétés absorbées, il n'y a lieu ni à approbation de la fusion par l'assemblée générale extraordinaire des sociétés absorbées ni à l'établissement des rapports mentionnés aux articles 376, dernier alinéa, et 377. ».

« *Art. 379.* — Lorsque la fusion est réalisée par voie de création d'une société nouvelle, celle-ci peut être constituée sans autres apports que ceux des sociétés qui fusionnent.

« Dans tous les cas, le projet de statuts de la société nouvelle est approuvé par l'assemblée générale extraordinaire de chacune des socié-

tés qui disparaissent. Il n'y a pas lieu à approbation de l'opération par l'assemblée générale de la société nouvelle. ».

Art. 6.

L'article 381 *bis* de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est ainsi rédigé :

« *Art. 381 bis.* — Le projet de fusion n'est pas soumis aux assemblées d'obligataires de la société absorbante. Toutefois, l'assemblée générale ordinaire des obligataires peut donner mandat aux représentants de la masse de former opposition à la fusion dans les conditions et sous les effets prévus à l'article 381, alinéa 2 et suivants. ».

Art. 7.

Les articles 382 et 383 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée sont ainsi rédigés :

« *Art. 382.* — Les articles 376, 377 et 378 sont applicables à la scission. ».

« *Art. 383.* — Lorsque la scission doit être réalisée par apports à des sociétés anonymes nouvelles, chacune des sociétés nouvelles peut être constituée sans autre apport que celui de la société scindée.

« En ce cas, et si les actions de chacune des sociétés nouvelles sont attribuées aux actionnaires de la société scindée proportionnellement à leurs droits dans le capital de cette société, il n'y a pas lieu à l'établissement du rapport mentionné à l'article 377.

« Dans tous les cas, les projets de statuts des sociétés nouvelles sont approuvés par l'assemblée générale extraordinaire de la société scindée. Il n'y a pas lieu à approbation de l'opération par l'assemblée générale de chacune des sociétés nouvelles. ».

Art. 8.

Il est inséré dans la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée, après l'article 384, un article 384-1 ainsi rédigé :

« *Art. 384-1.* — Le projet de scission n'est pas soumis aux assemblées d'obligataires des sociétés auxquelles le patrimoine est transmis. Toutefois, l'assemblée ordinaire des obligataires peut donner mandat aux représentants de la masse de former opposition à la scission, dans les conditions et sous les effets prévus à l'article 381, alinéa 2 et suivants. ».

Art. 9.

Le second alinéa de l'article 386 de la loi n° 66-537 précitée est ainsi rédigé :

« En ce cas, les créanciers non obligataires des sociétés participantes peuvent former opposition à la scission dans les conditions et sous les effets prévus à l'article 381, alinéa 2 et suivants. ».

Art. 10.

Il est inséré, dans la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée, après l'article 389, un article 389-1 ainsi rédigé :

« *Art. 389-1.* — Les dispositions de la présente section relatives aux obligataires sont applicables aux titulaires de titres participatifs. ».

CHAPITRE III

**Dispositions spéciales
aux sociétés à responsabilité limitée.**

Art. 11.

L'article 388 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est ainsi rédigé :

« *Art. 388.* — Les dispositions des articles 377, 381, 385 et 386 sont applicables aux fusions ou aux scissions des sociétés à responsabilité limitée au profit de sociétés de même forme. Lorsque l'opération est réalisée par apports à des sociétés à responsabilité limitée existantes, les dispositions de l'article 378 sont également applicables.

« Lorsque la fusion est réalisée par apports à une société à responsabilité limitée nouvelle, celle-ci peut être constituée sans autres apports que ceux des sociétés qui fusionnent.

« Lorsque la scission est réalisée par apports à des sociétés à responsabilité limitée nouvelles, celles-ci peuvent être constituées sans autre apport que celui de la société scindée. En ce cas, et si les parts de chacune des sociétés nouvelles sont attribuées aux associés de la société scindée proportionnellement à leurs droits dans le capital de cette société, il n'y a pas lieu à l'établissement du rapport mentionné à l'article 377.

« Dans les cas prévus aux deux alinéas précédents, les associés des sociétés qui disparaissent peuvent agir de plein droit en qualité de fondateurs des sociétés nouvelles et il est procédé conformément aux dispositions régissant les sociétés à responsabilité limitée. ».

Art. 11 bis (nouveau).

Il est inséré dans la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée, après l'article 388, un article 388-1 ainsi rédigé :

« *Art. 388-1.* — La société qui apporte une partie de son actif à une autre société et la société qui bénéficie de cet apport peuvent décider d'un commun accord de soumettre l'opération aux dispositions applicables en cas de scission par apports à des sociétés à responsabilité limitée existantes. ».

CHAPITRE IV

Dispositions relatives aux nullités.

Art. 12.

Il est inséré dans la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée, après l'article 366, un article 366-1 ainsi rédigé :

« *Art. 366-1.* — La nullité d'une opération de fusion ou de scission ne peut résulter que de la nullité de la délibération de l'une des assemblées qui ont décidé l'opération ou du défaut de dépôt de la déclaration de conformité mentionnée au troisième alinéa de l'article 374.

« Lorsqu'il est possible de porter remède à l'irrégularité susceptible d'entraîner la nullité, le tribunal saisi de l'action en nullité d'une fusion ou d'une scission accorde aux sociétés intéressées un délai pour régulariser la situation. ».

Art. 13.

Il est ajouté à l'article 367 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée, un second alinéa ainsi rédigé :

« Toutefois, l'action en nullité d'une fusion ou d'une scission de sociétés se prescrit par six mois à compter de la date de la dernière inscription au registre du commerce et des sociétés rendue nécessaire par l'opération. ».

Art. 14.

Après l'article 368 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée, il est inséré un article 368-1 ainsi rédigé :

« Art. 368-1. — Lorsqu'une décision judiciaire prononçant la nullité d'une fusion ou d'une scission est devenue définitive, cette décision fait l'objet d'une publicité dont les modalités sont fixées par décret.

« Elle est sans effet sur les obligations nées à la charge ou au profit des sociétés auxquelles le ou les patrimoines sont transmis entre la date à laquelle prend effet la fusion ou la scission et celle de la publication de la décision prononçant la nullité.

« Dans le cas de la fusion, les sociétés ayant participé à l'opération sont solidairement responsables de l'exécution des obligations mentionnées à l'alinéa précédent à la charge de la société absorbante. Il en est de même, dans le cas de scission, de la société scindée pour les obligations des sociétés auxquelles le patrimoine est transmis. Chacune des sociétés auxquelles le patrimoine est transmis répond des obligations à sa charge nées entre la date de prise d'effet de la scission et celle de la publication de la décision prononçant la nullité. ».

CHAPITRE V

Dispositions diverses.

Art. 15 A (nouveau).

L'article 89 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 est ainsi rédigé :

« Art. 89. — La société anonyme est administrée par un conseil d'administration composé de trois membres au moins et, au plus, douze membres ou, lorsque les actions de la société sont admises à la cote officielle d'une bourse de valeurs, quinze membres. Toutefois, en cas de fusion, ces nombres de douze et quinze pourront être dépassés jusqu'à concurrence du nombre total des administrateurs en fonctions depuis plus de six mois dans les sociétés fusionnées, sans pouvoir être supérieur à vingt-quatre, vingt-sept dans le cas d'une fusion d'une société dont les actions sont admises à la cote officielle d'une bourse de valeurs et d'une autre société, trente dans le cas d'une fusion de deux sociétés dont les actions sont admises à la cote officielle d'une bourse de valeurs.

« Sauf en cas de nouvelle fusion, il ne pourra être procédé à aucune nomination de nouveaux administrateurs, ni au remplacement des administrateurs décédés, révoqués ou démissionnaires, tant que le nombre des administrateurs n'aura pas été réduit à douze ou, lorsque les actions de la société sont admises à la cote officielle d'une bourse de valeurs, à quinze.

« Toutefois, en cas de décès ou de démission du président du conseil d'administration et si le conseil n'a pu le remplacer par un de ses membres, il pourra nommer, sous réserve des dispositions de l'article 94, un administrateur supplémentaire qui sera appelé aux fonctions de président. ».

Art. 15 B (nouveau).

Dans le premier alinéa de l'article 97-1 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966, précitée après le mot : « quatre » sont insérés les mots : « ou, dans les sociétés dont les actions sont admises à la cote officielle d'une bourse de valeurs, cinq, ».

Art. 15 C (nouveau).

L'article 283-1 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est complété *in fine* par un nouvel alinéa ainsi rédigé :

« En cas de fusion ou de scission, les certificats d'investissement et les certificats de droit de vote d'une société qui disparaît peuvent être échangés contre des actions de sociétés bénéficiaires du transfert de patrimoine. ».

Art. 15 D (nouveau).

Le deuxième alinéa de l'article 283-4 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est complété par la phrase suivante :

« Toutefois, par dérogation aux dispositions du premier alinéa ci-dessus, lorsque les propriétaires de certificats ont renoncé à leur droit préférentiel de souscription, il n'est pas procédé à l'émission de nouveaux certificats. ».

Art. 15 E (nouveau).

Lorsque l'une des entreprises mentionnées à l'article 6 de la loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités d'application des privatisations décidées par la loi n° 86-793 du 2 juillet 1986 autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social, détient des certificats de droit de vote dans les conditions prévues

par le troisième aliéna du même article, l'assemblée générale extraordinaire peut décider de procéder à la reconstitution des certificats existants en actions, et à celle des certificats existants assortis d'avantages particuliers en actions conférant à leurs titulaires les mêmes avantages. La reconstitution s'opère par la cession aux porteurs, à titre gratuit, des certificats de droit de vote correspondants.

A cet effet, la société peut demander l'identification des porteurs de certificats, même en l'absence de disposition statutaire expresse, selon les modalités prévues par l'article 263-1 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée.

Si la société a fait usage de l'autorisation d'opérer en bourse sur ses propres certificats conformément aux dispositions des articles 217-2 et 217-10 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée, et détient à ce titre des certificats, le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, doit préalablement procéder à la reconstitution en actions de ces certificats. Il n'est pas tenu compte, le cas échéant, des actions ainsi reconstituées pour le calcul du nombre maximum d'actions à acquérir précédemment fixé par l'assemblée générale ordinaire.

Art. 15 F (nouveau).

Le huitième alinéa de l'article 92 de la loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 précitée est ainsi rédigé :

« — des instituts régionaux de participation, à condition que les statuts excluent toute rémunération à ce titre. ».

Art. 15.

La présente loi est applicable aux territoires d'outre-mer à la collectivité territoriale de Mayotte.

Délibéré, en séance publique, à Paris, le 12 novembre 1987.

Le Président.

Signé : ALAIN POHER.