



**Sous-commission "Modernisation du droit luxembourgeois
des sociétés" de la Commission juridique**

Procès-verbal de la réunion du 02 octobre 2014

Ordre du jour :

1. Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 4 et 18 septembre 2014
2. 5730 Projet de loi portant modernisation de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales et modification du Code civil et de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises
- Rapporteur: Monsieur Léon Gloden
- Continuation de l'examen des articles (articles 13 à 26-5 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales)
3. Divers

*

Présents : M. Franz Fayot, M. Léon Gloden, M. Roy Reding
M. Tim Doll, Mme Hélène Massard, du Ministère de la Justice
Mme Carole Closener, de l'Administration parlementaire

Excusés : M. Guy Arendt, Mme Viviane Loschetter

*

Présidence : M. Franz Fayot, Président de la Commission

*

1. **Approbation des projets de procès-verbal des réunions des 4 et 18 septembre 2014**

Le projet de procès-verbal du 4 septembre 2014 devant faire l'objet de quelques modifications, il est proposé de faire diffuser par courrier électronique une nouvelle version de ce document mettant en évidence les modifications.

Partant le point 1 est reporté à une réunion ultérieure.

2. 5730 Projet de loi portant modernisation de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales et modification du Code civil et de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises

Le projet de procès-verbal du 3 juillet 2014 a déjà été adopté lors de la réunion du 4 septembre 2014. Or, il s'avère nécessaire de redresser certains points, d'un commun accord des membres de la Sous-commission.

Ainsi, concernant l'article 4bis, inséré après l'article 4, il y a lieu de reprendre intégralement le libellé proposé par la Commission « droit économique » du Barreau de Luxembourg (CDEB) pour le paragraphe (1). En effet, les alinéas 2 et 3 du nouvel article 4bis, paragraphe (1), correspondent aux alinéas 2 et 3 de l'actuel article 25 de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales :

2ter) Après l'article 4 est inséré un nouvel article 4bis libellé comme suit:

«Article 4bis. (1) Les sociétés mentionnées sous l'alinéa 1^{er} de l'article 2, ainsi que les sociétés en commandite spéciale, sont qualifiées par une dénomination sociale qui peut être soit la dénomination particulière ou la désignation de l'objet de leur entreprise.

Cette dénomination ou désignation doit être différente de celle de toute autre société.

Si elle est identique, ou si sa ressemblance peut induire en erreur, tout intéressé peut la faire modifier et réclamer des dommages-intérêts, s'il y a lieu.

(2) Seules les sociétés européennes (SE) peuvent faire figurer le sigle «SE» dans leur dénomination sociale.

Néanmoins, les sociétés et les autres entités juridiques immatriculées dans un Etat membre avant la date d'entrée en vigueur du règlement (CE) n° 2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001 relatif au statut de la société européenne (SE), dans la dénomination sociale desquelles figure le sigle «SE», ne sont pas tenues de modifier leur dénomination sociale.»

Par ailleurs, dans un souci de clarté, il est proposé de préciser (termes soulignés) la partie consacrée au 6^e tiret (P. 5 et 6 du procès-verbal du 3 juillet 2014), comme suit :

«(...) 6^e tiret

La CDEB n'a pas formulé d'observations quant aux amendements parlementaires tels que proposés à l'endroit des points 7) et 8) du paragraphe (1) de l'article 11bis.

*Il échet de rappeler que le nouveau point 7) résulte de l'introduction du régime d'exclusion et de retrait **judiciaire** dans le cadre de la société anonyme (**Articles***

98bis et 98ter tandis que le nouveau point 8) résulte de l'introduction d'un régime de cession **forcée** dans le cadre de la société anonyme (**Article 98quater**).

Le représentant du Ministère de la Justice souligne qu'il convient tout d'abord de régler une question de fond, à savoir la question de savoir si le projet de loi entend retenir les régimes d'exclusion et de retrait **judiciaire** dans les sociétés anonymes (article 98bis et 98ter du projet de loi 5730) et des sociétés à responsabilité limitée (article 201bis et 201ter du projet de loi 5730) ou encore celui de la cession forcée dans la société anonyme (article 98quater).

L'orateur poursuit que l'intention de auteurs du projet de loi avait été légiférer non seulement dans un souci de sécurité juridique, mais aussi dans un souci d'éviter des situations de dissolutions forcées.

Par ailleurs, il est rappelé que la loi du 27 juillet 2012 relative au retrait obligatoire et au rachat obligatoire des titres des sociétés a introduit en droit luxembourgeois des dispositions concernant le rachat et le retrait obligatoires de titres de sociétés dont les titres sont admis, ou ont antérieurement été admis, à la négociation sur un marché réglementé. Ce nouveau régime permet aux actionnaires largement minoritaires d'une société à la suite de changements importants intervenus dans la structure du capital de sortir du capital de ladite société moyennant rachat de leurs titres par le ou les actionnaires majoritaires. Inversement, il permet également à l'actionnaire largement majoritaire d'une société d'acquérir le reste des titres dans l'hypothèse où les titres ont cessé d'être cotés ou doivent cesser de l'être.

Ce régime de «Squeeze out» / «Sell out» a été largement inspiré de dispositions des articles 98quater et 98quinquies du projet de loi 5730. Le choix de prévoir ce dispositif dans une loi spéciale résulte simplement du fait qu'il avait été relevé que les articles 98quater et 98quinquies proposés ne relèvent pas du droit des sociétés en général, mais des seules sociétés dont les titres sont admis à un marché réglementé ou ont été antérieurement admis à un tel marché, et n'ont donc pas véritablement leur place dans la loi modifiée du 10 août 1915. Pour cette raison, il a été finalement proposé d'extraire les articles en question du projet de loi 5730 et de les reprendre dans le cadre d'un projet de loi séparé.

En d'autres termes, la question des articles 98quater et 98quinquies ne se pose plus dans le cadre du projet de loi 5730 et doivent donc être supprimés.

Reste donc la question des nouveaux articles 98bis et 98ter concernant l'exclusion, le rachat et le retrait dans le droit des sociétés anonymes en général et, sous son numéro 101), l'insertion de nouveaux articles 201bis et 201ter qui concernent l'exclusion, le rachat et le retrait dans les sociétés à responsabilité limitée.

A cet égard, les membres de la sous-commission constatent que la commission juridique a adopté des amendements parlementaires où elle a exprimé sa préférence de ne pas légiférer sur ces questions et ni le Conseil d'Etat, ni la CDEB n'ont émis d'avis sur cette suppression des articles 98bis, 98ter, 201bis et 201ter.

~~Il échet de rappeler que le nouveau point 7) résulte de l'introduction du régime d'exclusion et de retrait dans le cadre de la société anonyme tandis que le nouveau point 8) résulte de l'introduction d'un régime de cession dans le cadre de la société anonyme. (...)~~

*

Il est proposé de reprendre l'examen des articles à l'endroit du point 7 ter.

Point 7 ter) - Articles 14 et 15

Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation à faire quant à l'amendement qui propose de remplacer les termes « raison sociale » par « dénomination sociale » à l'article 14 et d'abroger l'article 15. Ces modifications résultent de la suppression de la loi de 1915 du concept de raison sociale, jusqu'ici réservé aux seules sociétés en nom collectif, sociétés en commandite simple, sociétés en commandite par actions et sociétés à responsabilité limitée, pour ne retenir que celui de la dénomination sociale. A cet égard, il est renvoyé au point 2bis), article 6, du procès-verbal du 3 juillet 2014, où la sous-commission a prévu de suivre la proposition de la CDEB de prévoir un nouvel article 4bis ayant vocation à s'appliquer à l'ensemble des sociétés commerciales dotées de la personnalité juridique ainsi qu'à la société en commandite spéciale. Le Ministère de la Justice approuve également l'amendement.

La CDEB propose de supprimer les termes « qui existe sous une dénomination sociale et » en notant que la référence au concept de dénomination sociale est superflue au vu de l'article 4bis nouveau, commun à toutes les formes de sociétés commerciales disposant de la personnalité juridique.

Partant le point 7ter se lirait de la façon suivante : « L'article 14 est modifié comme suit : « La société en nom collectif est celle qui existe sous une dénomination sociale et dans laquelle tous les associés sont indéfiniment et solidairement tenus de tous les engagements de la société. »

Les membres de la Sous-commission décident de reprendre cette proposition.

Afin de refléter l'introduction du nouvel article 4bis, il convient par ailleurs de supprimer le paragraphe (5) de l'article 16, devenu superflue.

En outre, il faut veiller à supprimer chaque occurrence des termes « raison sociale » en les remplaçant par les termes « dénomination sociale ». Il en est ainsi des termes « raison sociale » au point b) du paragraphe (6) de l'article 16.

De même, le point a) du paragraphe (7) de l'article 16 devrait se lire de la manière suivante : « si l'acte constitutif ne contient aucune indication au sujet de la raison-dénomination sociale ou dénomination de la société ou de son objet social ».

Dans le même sens, à l'article 22-1 paragraphe (2), il faut supprimer la dernière phrase libellée comme suit : « Elle est soit qualifiée par une dénomination particulière, soit désignée sous une raison sociale comprenant les noms d'un ou de plusieurs associés ».

Les termes « ou leur raison sociale » sont encore à supprimer du paragraphe (6), point b) de l'article 22-1..

De même, le point a) du paragraphe (8) de l'article 22-1 devrait se lire de la manière suivante: «si l'acte constitutif ne contient aucune indication au sujet de la dénomination sociale ou de son objet social ».

Points 8) et 9) initiaux - Articles 14bis et 16bis

Par voie d'amendement, il est proposé de déplacer les articles 14bis et 16bis comme nouveaux paragraphes 3 et 4 de l'article 12ter. A cet égard, il est renvoyé au point 5), du procès-verbal du 4 septembre 2014 précisant que la sous-commission a décidé de maintenir ce déplacement vers l'article 12ter. Par conséquent, les points 8) et 9) sont supprimés.

Point 8 – Articles 18, 20 et 24

L'amendement relatif au nouveau point 8 entendait abroger les articles 18 et 24, et de supprimer à l'article 20, alinéa 2, les termes « ou s'il a fait ou laissé figurer son nom dans la raison sociale ».

Toutefois, la loi du 12 juillet 2013 relative aux gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs a introduit les changements concernant les articles 18 et 20, de sorte que ces points du projet de loi sont désormais à supprimer.

Seul l'article 24 est à supprimer, cette disposition demeure donc sous le nouveau point 8. En effet, suite à la proposition d'introduire un nouvel article 4bis, cette disposition devient superfétatoire.

Nouveau point 8bis – Article 25

En accord avec la CDEB, les membres de la Sous-commission conviennent de supprimer l'article 25, suite à l'introduction du nouveau point 2quater) (nouvel article 4bis). La disposition de l'article 25 est en effet désormais déplacée vers les dispositions communes de la loi et adaptée afin de s'appliquer à l'ensemble des sociétés commerciales dotées de la personnalité juridique (cf. procès-verbal du 3 juillet 2014, page 3).

Point 9 – Article 26

Le Conseil d'Etat marque son accord sur l'amendement parlementaire qui propose de fixer le capital social à 30.000 euros (paragraphe 1, point 2).

Le Ministère de la Justice propose de baisser ce montant à 25.000 euros, qui est le montant minimal imposé par la 2^e directive.

Les avis des membres de la Sous-commission semblent diverger quant à l'opportunité de baisser ce montant. Pour les uns, un seuil de 25.000 euros pourrait constituer un signal intéressant pour la place financière. Pour les autres, le capital social doit demeurer la garantie des créanciers, même si cette idée a tendance à diminuer. D'autre part, il est rappelé que dans le volet faillites, ce n'est pas toujours le capital social qui est déterminant mais les liquidités.

Il est proposé que le Ministère de la Justice mène une étude comparative des législations des Etats membres voisins et que ce point soit reporté à une réunion ultérieure.

Il est rappelé d'ailleurs que le commentaire de l'amendement (doc. parl. 5730³ P. 5) mentionnait déjà : « Cependant, il convient d'effectuer une comparaison avec le capital social minimum exigé dans d'autres Etats membres, notamment l'Irlande et le Royaume-Uni, dans une approche comparative (...). ».

Le Conseil d'Etat ne formule pas d'observation quant au changement de terminologie pour les « apports en nature » (paragraphe 1, point 4) au lieu des « apports autres qu'en numéraire ».

L'amendement du paragraphe 2 a d'ores et déjà été introduit par la loi du 10 juin 2009, de sorte que ce tiret est à supprimer.

Point 10 – Article 26-1

Dans son avis du 23 février 2010, le Conseil d'Etat signale que la loi du 10 juin 2009 relative aux fusions transfrontalières de sociétés de capitaux, à la simplification des modalités de constitution des sociétés anonymes et de maintien et de modification de leur capital a introduit deux nouveaux paragraphes *3bis* et *3quater* en reprenant l'ancienne expression „apport autre qu'en numéraire“ qui sera modifiée par ce point. Le Conseil d'Etat propose par conséquent de revoir les textes de cette loi et de les adapter afin de les rendre homogènes.

Le représentant de la sensibilité politique ADR propose, afin de garantir la cohérence, d'aligner les délais pour la libération des actions émises en contrepartie des apports en numéraire et des apports en nature. En effet, l'article 26-1, paragraphe 1 prévoit, dans sa teneur actuelle, seulement le délai de cinq ans pour les apports en nature. Par ailleurs, l'orateur propose d'introduire une disposition qui conditionne l'augmentation de capital à la libération intégrale des actions.

En ce qui concerne la première question, le Ministère de la Justice estime que cette différence de traitement devrait résulter de la « deuxième directive » en matière de droit des sociétés. De manière générale, il se propose de vérifier l'origine et la raison d'être de cette différence de traitement, ainsi que de consulter les acteurs de la place financière avant de prendre une décision sur ces deux points.

A l'instar des termes « raison sociale », il convient de vérifier chaque occurrence des termes « apports autres qu'en numéraire » et de les remplacer par les termes « apports en nature ». Il en est ainsi des paragraphes 1, 2, 3, 3bis, 3ter, 3quater, 3quinquies, 3sexies et 4 de l'article 26-1.

Aux articles 26quinquies et 26octies il y a lieu de remplacer la référence à la directive 68/151/CEE par celle à la directive 2009/101/CE.

L'amendement du paragraphe 2 de l'article 26-1 est devenu superfluet suite à la modification introduite par la loi du 18 décembre 2009, de sorte que ce tiret est à supprimer.

La CDEB propose de rajouter un troisième alinéa au paragraphe (3quinquies) afin de confirmer, dans un souci de clarification et de simplification administrative, que la déclaration visée par le premier alinéa de l'article 26-1 (3quinquies) pourra être faite dans le même acte que celui ayant constaté l'augmentation de capital concernée dans la mesure où celui-ci est publié au Mémorial C, dans le mois de la date effective de l'apport.

Toutefois les membres de la Sous-commission décident de ne pas ajouter cet alinéa dans la mesure où l'alinéa 1 actuel précise déjà « le délai d'un mois après la date effective de l'apport ». **(commentaire)**

En ce qui concerne le paragraphe 4, la CDEB propose de le modifier comme suit : « Les paragraphes (2) et (3) ne sont pas applicables ~~lorsque~~ lorsqu'au moins 90% de la valeur nominale ou du pair comptable de toutes les actions sont émises en contrepartie d'apports ~~autres qu'en numéraire~~ en nature faits par une ou plusieurs sociétés et que les conditions suivantes sont remplies (...) ». D'après la CDEB, cette modification tend à clarifier le fait que le pourcentage constitue un seuil *a minima*.

Les membres de la Sous-commission sont d'accord pour reprendre cette modification.

La prochaine réunion débutera par l'examen de l'article 26-3.

3. Divers

Les membres de la Sous-commission désignent à l'unanimité M. Franz Fayot rapporteur du projet de loi.

Les membres de la Sous-commission arrêtent les dates suivantes pour convoquer des réunions, les jeudis à 10h30 :

- les 9 octobre et 23 octobre 2014 ;
- le 13, 20, 27 novembre 2014 ;

- les 4, 11 et 18 décembre 2014 ;
- et le 8 janvier 2015.

Luxembourg, le 6 octobre 2014

Le secrétaire-administrateur
Carole Closener

Le Président,
Franz Fayot