Fusions transfrontalières – le nouveau rôle du notaire

Références :
• Textes : Loi n°2008-649 du 3 juillet 2008, décret n°2009-11 du 5 janvier 2009
• Article : Etude Wargny Lelong & Associés et JCPN

LES TEXTES

La loi n° 2008-649 du 3 juillet 2008 portant diverses dispositions d'adaptation du droit des sociétés au droit communautaire, principalement consacrée aux fusions transfrontalières, a transposé essentiellement la directive n° /2005/56CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 (V. M. Menjucq, Adaptation du droit des sociétés au droit communautaire : JCP N 2008, n° 30, act. 576. – A. Guengant, Fusions transfrontalières : transposition de la Directive 2005/56/CE du 26 octobre 2005 – Loi n° 2008-649 du 3 juillet 2008 : JCP E 2008, 2000).

Le décret n° 2009-11 du 5 janvier 2009 relatif aux fusions transfrontalières de sociétés prévoit les mesures d'application particulières, renvoyant aux « Dispositions générales » regroupant les articles R. 236-1 à R. 236-12 du Code de commerce pour les règles non contraires.

Une section de ce code est ainsi consacrée aux « Dispositions particulières aux fusions transfrontalières », prévoyant un certain nombre de règles, et notamment la nécessité d'un **contrôle de légalité** de la fusion.

Ce contrôle de légalité peut être éffectué par le **greffier du tribunal** dans le ressort duquel la société issue de la fusion sera immatriculée, ou par un notaire.

LE CONTRÔLE DE LÉGALITÉ EFFECTUÉ PAR LE NOTAIRE

Le notaire qui procède au contrôle prévu à l'article L. 236-30 (c'est-à-dire en cas de fusion transfrontalière) ne doit avoir ni instrumenté, ni rédigé d'actes sous seing privé, ni donné des consultations juridiques à l'occasion de l'opération pour laquelle le contrôle est effectué. Il ne doit pas exercer dans une société ou dans un office qui aurait instrumenté, rédigé des actes sous seing privé ou donné des consultations juridiques à l'occasion de cette opération (art. R. 236-18 – voir aussi art. R. 229-2,

complété, pour les formalités préalables au transfert du siège de la société européenne (SE) et le contrôle de la légalité de la fusion).

Chaque société participant à la fusion transfrontalière remet au notaire ou au greffier chargé du contrôle de légalité un dossier contenant, outre l'attestation de conformité délivrée par le greffier et datant de moins de six mois, les documents suivants :

- le projet commun de fusion transfrontalière ;
- les statuts de la société issue de la fusion transfrontalière ;
- une copie des avis relatifs aux publicités ;
- une copie du procès-verbal des assemblées mentionnées aux articles L. 236-9 et L. 236-13 ;
- un document attestant que les sociétés qui fusionnent ont approuvé le projet de fusion dans les mêmes termes, et que les modalités relatives à la participation des salariés ont été fixées conformément au titre VII du livre III de la deuxième partie du Code du travail (C. com., art. R. 236-19).

Le contrôle de légalité mentionné à l'article L. 236-30 est accompli **dans un délai de quinze jours** à compter de la réception de l'ensemble des documents mentionnés à l'article R. 236-19 (C. com., art. R. 236-20).

Ce contrôle se traduit par un acte notarié attestant que ledit contrôle de légalité a bien été effectué par le notaire, et certifiant la légalité de ladite fusion.