

LES ANNONCES DE LA SEINE

Jeudi 16 octobre 2008 - Numéro 65 - 1,15 Euro - 89^e année



Justice d'appel en Europe Rencontres des capitales européennes Cour d'appel de Paris - 9/10 octobre 2008

Jean-Claude Magendie

Photo © Jean-René Tancrède - Téléphone : 01.42.60.36.35

VIE DU DROIT

Justice d'appel en Europe

La justice civile, élément moteur d'une justice de qualité au sein de l'Union européenne par Jean-Claude Magendie..... 2
La justice au cœur de la construction européenne par Laurent Le Mesle..... 5

AGENDA 7

EUROPE

La société privée européenne
Enseignement tirés de l'expérience du fonctionnement de la *Societas Europaea* par Noëlle Lenoir..... 8

DIRECT

La mise en œuvre de la fusion ANPE-ASSEDIC 12

AU JOURNAL OFFICIEL

Loi n° 2008-758 du 1^{er} août 2008 relative aux droits et aux devoirs des demandeurs d'emploi 13

ANNONCES LEGALES 15

DÉCORATION

Bernard Delafaye, Officier de la Légion d'Honneur..... 23

Jean-Claude Magendie, Premier Président, et Laurent Le Mesle, Procureur Général, ont accueilli, à l'occasion de la Présidence française du Conseil de l'Union européenne, leurs homologues européens, au siège de la Cour d'appel de Paris.

Les chefs de Cour, représentant l'espace judiciaire de l'Union européenne, réunis pour la première fois les 9 et 10 octobre 2008 en grand nombre (à l'exception des Suédois et des Grecs), ont échangé sur l'amélioration de la confiance des citoyens dans leur justice, le renforcement de la coopération judiciaire et la promotion de l'espace européen de justice.

Considérant que les Cours d'appel des capitales européennes sont des vitrines pour les citoyens européens et des modèles pour les autres juridictions, Jean-Claude Magendie a déclaré

qu'elles devaient être "à la pointe" en termes de qualité de justice.

Arguant que tout citoyen était en droit d'attendre une justice de grande qualité sur l'ensemble du territoire de l'Union ; il a demandé à ses homologues d'œuvrer pour une convergence accrue des systèmes juridiques des 27 Etats-membres.

L'ambition est au rendez-vous de cette grande première pour les deux chefs de Cour parisiens : la procédure d'appel doit répondre aux critères de qualité d'une justice moderne, elle contribuera ainsi plus activement à la construction de l'espace judiciaire européen. C'est à Rome, en 2009, que se dérouleront les prochains travaux sur le rôle de la justice d'appel en Europe.

Jean-René Tancrède

JOURNAL OFFICIEL D'ANNONCES LÉGALES - INFORMATIONS GÉNÉRALES, JUDICIAIRES ET TECHNIQUES

bi-hebdomadaire habilité pour les départements de Paris, Yvelines, Hauts-de-Seine, Seine-Saint-Denis et Val de Marne

12, rue Notre-Dame des Victoires - 75002 PARIS - Téléphone : 01.42.60.36.35 - Télécopie : 01.47.03.92.15

Internet : www.annonces-de-la-seine.com - E-mail : as@annonces-de-la-seine.com - as@annonces-de-la-seine.fr

FONDATEUR EN 1919 : RENÉ TANCRÈDE - DIRECTEUR : JEAN-RENÉ TANCRÈDE

Enseignements tirés de l'expérience du fonctionnement de la *Societas Europaea*

Palais Brongniart - 10 octobre 2008

par Noëlle Lenoir*

Noëlle Lenoir



Photo © Jean-René Tancrède - Téléphone : 01.42.60.36.35

En termes conceptuels

L'idée de la SE est née avec l'Europe. Un projet de "Société commerciale européenne" circule en 1949 au sein du Conseil de l'Europe et en 1959 un colloque des notaires de France en fait l'un de ses thèmes de discussion. La France a été l'un des pays qui s'est le plus impliqué pour promouvoir une SE dont la nature, fédérale au départ, était proprement révolutionnaire. Il s'agissait en effet, avant même la création du grand marché intérieur, d'instituer une société transnationale capable de se mouvoir dans la Communauté européenne aussi facilement que sur son marché domestique.

L'objectif s'est avéré trop ambitieux. Les Etats étaient mal préparés à admettre un droit des sociétés entièrement *sui generis* et une totale mobilité pour leurs champions nationaux. En outre, le gouvernement allemand ne s'est véritablement rallié à la SE qu'une fois rassuré sur la préservation du système de la cogestion dans les SE immatriculées en Allemagne. Le statut de la SE, issu du Règlement du 8 octobre 2001⁽²⁾, s'en ressent. Plus question d'une société au statut entièrement communautaire. Le Règlement ressemble davantage à une directive cadre qu'à un texte directement et immédiatement contraignant. Ce qui n'est pas régi par le Règlement lui-même ou - dans les limites de l'autonomie statutaire reconnue à la SE par ce Règlement - ce qui n'est pas prévu par les statuts particuliers de chaque entreprise, est régi par le droit national (soit le droit commun de la SA, soit un droit spécifique à la SE). Même ce qui est prévu par le Règlement peut faire l'objet d'adaptations par les Etats. Il y a ainsi dans le texte pas moins d'une trentaine d'options offertes aux Etats pour moduler le régime juridique des SE immatriculées sur leur territoire. Or ces options, en forme d'*opting in* ou d'*opting out*, touchent à des modalités aussi essentielles que celles sur les garanties accordées aux actionnaires minoritaires en cas de fusion transfrontalière ou de transfert de siège d'une SE.

Le Règlement sur la SE illustre les failles du système législatif communautaire tel qu'il a évolué au fil du temps. L'harmonisation législative est devenue si imparfaite et lacunaire que la loi européenne n'apporte plus la sécurité juridique indispensable aux acteurs économiques. La complexité des textes communautaires est telle que l'efficacité du contrôle de la puissance publique et des autorités de régulation sur l'activité économique s'en trouve altéré. La crise que nous vivons en apporte hélas la preuve éclatante. Il faut revenir aux fondamentaux et s'assurer que la législation européenne répond à sa finalité qui est de simplifier et non d'obscurcir la règle.

Le statut de la SPE, tel que présenté par la Commission, échappe à cet écueil. Le Règlement sur la SPE semble en effet concilier la flexibilité nécessaire à la gestion des PME, avec la sécurité juridique, dès lors que notamment les rubriques obligatoires des statuts de chaque société sont clairement énumérées, comme le sont également les majorités requises pour l'adoption des décisions des actionnaires, et les principes de base de la protection de ces derniers.

En termes pratiques

Le statut de la SE est incomparablement plus complexe que celui de la SPE. Mais reconnaissons au moins à la SE le grand mérite d'avoir ouvert la voie. La SE est la première société dotée d'un statut communautaire, et c'est grâce à ce précédent que la SCE et bientôt la SPE ont un statut plus opérationnel, et qui tient compte des errements du Règlement de 2001 sur la SE. En outre, même si le statut de la SE a souffert de la longueur inégale (plus de 30 ans) des discussions ayant précédé son adoption définitive, il n'en présente pas moins un intérêt pratique certain pour les entreprises.

Les chiffres sont parlants : Moins de deux ans après la transposition du Règlement de 2001

La *Societas Europaea* (SE) est l'ancêtre de ces sociétés d'un genre nouveau dont le statut est avant tout communautaire, et non plus strictement national. Après la SE, il y a eu en effet la Société coopérative européenne (SCE) et voici que la Présidence française promeut la Société privée européenne (SPE) dont le régime juridique est concrétisé par une proposition de Règlement⁽¹⁾ de la Commission européenne. Cette dernière forme sociale est originale et cohérente et peut-être même la plus opérationnelle des trois. Il est vrai qu'elle s'adresse aux PME, tandis que le statut de la SE a été conçu essentiellement pour les grands groupes dont l'organisation est nécessairement plus complexe.

Ne sous-estimons pas en effet l'apport de la SE, en termes conceptuels d'abord, et pratiques ensuite.

dans les 27 Etats membres (Bulgarie et Roumanie étant les deux derniers à avoir intégré la SE dans leur droit), environ 260 SE ont été recensées, soit un doublement en six mois. Le nombre de SE doit être en fait supérieur. On ne sait pas exactement combien de SE existent réellement en effet, car les exigences de publication au Journal officiel de l'Union européenne de la dénomination sociale et des principales caractéristiques des SE dès leur immatriculation sont loin d'être respectées.

- Par pays :

C'est en République tchèque et en Allemagne qu'on compte le plus grand nombre de SE (respectivement 79 et 83). Plus d'un tiers sont des "coquilles vides". En effet, dans certains pays européens, par exemple en Allemagne, des entreprises spécialisées (ou parfois des cabinets d'avocats) ont pour habitude de proposer des statuts tout fait de sociétés qui ne correspondent encore à aucune activité. Parfois, ce sont les entreprises industrielles ou financières elles-mêmes qui constituent ces sociétés en vue d'une utilisation future par leur groupe lorsque le besoin s'en fait sentir. Dans le cas de la SE, l'importance du nombre des "coquilles vides" paraît révélatrice de la position d'attente des acteurs économiques. Il est vraisemblable que l'apparition de la SPE - au capital d'un euro d'après la proposition de la Commission - confirmera le recours à cette pratique de structures d'attente, avec l'avantage que cette forme de société n'exige pas, comme c'est le cas de la SE, un capital social de 120 000 euros. A ce titre, je considère que la recommandation figurant dans la proposition de recommandation du Parlement européen sur le statut de la SPE⁽³⁾ d'obliger cette dernière à avoir un capital minimum de 10 000 euros au moment de l'immatriculation ne paraît pas opportune, d'autant que, pour les tiers, la véritable protection est davantage assurée par les capitaux propres.

Fait notable, et dont l'explication n'apparaît pas clairement : les entreprises des pays du Sud boudent la SE qui demeure une spécificité du Centre et du Nord de l'Europe. Seule Chypre (4) et l'Espagne (1) ont des SE immatriculées sur leur territoire. Les pays de l'Espace économique européen (EEE) en comptent quant à eux une dizaine.

8 SE sont à ce jour immatriculées en France, soit dans l'ordre de leur création : Viel et Compagnie-Finance SE (courtier interbancaire) ; Innovatis SE (immobilier, informatique) ; trois SE chez SCOR (réassurance), Limagrain Central Europ SE (production et commercialisation de semences en Europe centrale) ; Eurofins Scientific SE (prestations de services pour la biotechnologie) et enfin, EPEX Spot SE (marché spot de l'électricité).

- Par secteurs :

Ce sont les entreprises du secteur financier (bourses, courtage interbancaire, banques, assurances et réassurance...) qui ont le plus utilisées la formule. Il est à cet égard intéressant de relever que la dernière SE française en date, immatriculée en effet le 19 septembre 2008, est une bourse spot de l'électricité : EPEX (*European Power Exchange*) Spot SE. Elle résulte de la fusion entre des bourses d'énergie basées à

fusion transfrontalière, mais peut aussi réaliser une fois créée de telles fusions par constitution de société nouvelle comme par absorption de la société cible. Du même coup, un des motifs de créer une SE disparaît, les SA ne souhaitant pas adopter ce statut pouvant procéder à des fusions transfrontalières, tout en gardant leur forme sociale.

Pour autant, la SE ne perd pas ce qui constitue sa finalité première : mieux structurer les groupes

“ La complexité des textes communautaires est telle que l'efficacité du contrôle de la puissance publique et des autorités de régulation sur l'activité économique s'en trouve altéré. La crise que nous vivons en apporte hélas la preuve éclatante. ” *Noëlle Lenoir*

Leipzig (EEX) et à Paris (Pownext). La nouvelle SE intervient sur les marchés à court et à long terme en matière d'électricité, de gaz naturel et de quotas d'émission. La création, également par voie de fusion, de trois SE pour SCOR - la holding et les deux filiales "Vie" et "non Vie" - est tout aussi emblématique, comme l'est la transformation en SE de Viel et Compagnie-Finance, le troisième courtier interbancaire au monde installé à Paris. L'attractivité de la SE pour le secteur financier traduit le souci des établissements concernés d'une part de simplifier leurs structures de manière à rationaliser la supervision dont ils font l'objet et d'autre part de jouir d'une plus grande mobilité au sein du marché commun (fusions transfrontalières et transfert de siège).

A plus de 85%, les SE sont issues soit d'une transformation d'une SA en SE, soit de fusions transfrontalières entre SA. De telles fusions n'étaient auparavant envisageables que dans l'hypothèse où la société absorbée était détenue à 100% par l'absorbante, dès lors notamment qu'il fallait recueillir l'accord à l'unanimité des actionnaires de l'une et l'autre société. L'adoption du statut de SE par fusion transfrontalière, tout en évitant la liquidation de la société, lève cet obstacle de l'exigence d'un vote à l'unanimité. Aussi ce statut a-t-il été pendant quelques temps la seule façon d'opérer des fusions transfrontalières entre sociétés ayant des actionnaires différents, sauf à obtenir l'accord de chacun d'entre eux. La Directive du 26 octobre 2005 sur les fusions transfrontalières de sociétés de capitaux (transposée en France par une loi 3 juillet 2008⁽⁴⁾) a donné à toutes ces sociétés les facilités offertes jusqu'alors à la seule SE. Ce texte lève en outre une ambiguïté. Il confirme que la SE peut non seulement se constituer par

d'entreprises à l'échelle de la Communauté. De ce point de vue, je constate que les groupes qui se sont engagés dans cette aventure sont satisfaits de leur nouveau statut (I).

Il reste que l'avenir de la SE me paraît subordonné à l'amélioration de son statut au demeurant prévu par l'article 69 du Règlement de 2001 lui-même. Ce sont ces améliorations que j'aimerais esquisser ici dans la ligne du rapport que j'ai remis à Monsieur Pascal Clément, garde des Sceaux, en mars 2007 (II).

I. Un statut mieux adapté aux sociétés faisant appel public à l'épargne qu'à celles qui ne sont pas cotées

1. La SE : un outil de restructuration pour les grands groupes

Il n'est pas dans mon propos de revenir sur le parcours du combattant que constitue la procédure de création d'une SE lorsqu'elle passe par une fusion transfrontalière (la création d'une SE par voie de transformation d'une SA est bien plus simple). Je me limiterai donc aux enseignements à tirer du fonctionnement des SE déjà existantes.

A ma connaissance, au moins en France, nul dirigeant n'a regretté d'avoir fait adopter ce statut par son entreprise. En dehors du label de la "Société Européenne" qui présente en soi un avantage et peut être rangé parmi les actifs incorporels de l'entreprise, cette forme sociale est conçue comme un des instruments privilégiés de simplification des structures internes d'un groupe.

En premier lieu, les dispositions (trop partielles au demeurant) contenues dans le Règlement de 2001 sur le gouvernement d'entreprise ne paraissent aucunement gênantes pour les grands groupes. Le statut de la SE leur offre le choix entre le monisme et le dualisme, ce qui est un plus dans les pays qui, contrairement à la France, ne connaissent pas les deux systèmes d'administration. Les seules réticences semblent venir du Royaume-Uni, dont le "Companies Act" est particulièrement libéral puisqu'il ne définit aucun mode d'organisation particulier qu'il soit dualiste ou moniste. De même en est-il des quelques dispositions du Règlement de 2001 sur les modalités de désignation et le statut des membres des organes d'administration ou de surveillance ou sur le fonctionnement de ces organes. Toutes ces règles sont maintenant codifiées dans le droit commun des sociétés en Europe. De la même façon, les droits des actionnaires minoritaires, en matière de fixation de l'ordre du jour des AG, très novateur lorsque le statut de la SE a commencé à être discuté dans les années 1970, constituent-ils maintenant un acquis. Les droits nationaux et le droit communautaire de la SA cotée vont du reste beaucoup plus loin que ces quelques dispositions de portée limitée du Règlement de 2001. Les seuls critiques habituellement formulées par les entreprises concernent la possibilité offerte aux Etats de reconnaître aux actionnaires minoritaires le droit de s'opposer à une fusion transfrontalière ou un transfert de siège d'une SE, sauf à obtenir le rachat de leurs titres. Notons que le droit français de la SE limite cette exigence de "cash out" (inspirée du droit américain) au seul cas du transfert de siège.

Les contraintes que le Règlement de 2001 fait peser sur les SE faisant appel public à l'épargne ne sont pas sensiblement différentes de celles qui pèsent sur les SA cotées. Elles peuvent en revanche apparaître trop lourdes s'agissant des SE non cotées. Le droit français a essayé d'alléger ces contraintes et les SE non cotées immatriculées en France bénéficient en effet d'une souplesse de gestion apparemment sans équivalent en Europe. Aucun autre pays en dehors de la France n'a adopté un mode de fonctionnement aussi libéral. La SE française non cotée peut ainsi prévoir dans ses statuts toutes sortes de restrictions à la libre négociabilité des actions dans des conditions comparables à ce qui est prévu pour les SAS.

Cet effort du législateur français n'a pas porté. Les PME n'ont pas considéré le statut de SE comme adapté à leur besoin d'expansion en Europe. Ce statut a davantage séduit les grandes entreprises comme le groupe d'assurance Allianz qui a été pionnier. La holding s'est constituée en SE via une fusion transfrontalière afin de simplifier son organigramme en prenant

possession de ses filiales à 100% dans le but de les transformer ensuite éventuellement en succursales. C'est la démarche qu'a emprunté SCOR en se dotant d'abord de trois SE par fusion, et en s'attachant aujourd'hui à transformer certaines filiales - allemande et suisse - en succursales. Cette "succursalisation", s'agissant d'entreprises appartenant à un secteur réglementé comme le crédit, l'assurance ou la réassurance, vise à optimiser l'allocation des fonds propres, en faisant remonter la supervision (par trop fragmentée au niveau des superviseurs locaux) principalement au niveau de la tête du groupe.

2. SE et SPE, des statuts complémentaires plus que concurrents

Le statut de SE offre d'autres avantages qui sont restés méconnus, mais qui sont intéressants pour un groupe de dimension européenne. Notamment, ce statut permet de créer une structure autour d'une SE holding à la tête d'une chaîne de filiales SE unipersonnelles. A cet égard, le statut de la SPE pourrait fort bien se combiner avec celui de SE. On peut imaginer une SE holding à la tête de filiales ayant le statut de SPE réparties dans les différents pays européens. Ce type de structures me paraît correspondre aux besoins des groupes qui préfèrent garder des filiales dans les différents pays européens, avec leur dénomination propre à chacun de ces pays, de manière à mieux les intégrer dans la culture locale. Dès lors que les SPE pourront être immatriculées dans un pays autre que celui de leur administration ou de leurs activités, il sera possible d'harmoniser leur régime juridique indépendamment du pays où elles sont actives⁽⁵⁾. Enfin, la SPE peut être une formule intéressante pour les sociétés - SE ou non - qui entendent constituer des filiales communes. Un mot, pour conclure ce bref bilan, sur le dispositif social de la SE. Il mériterait certainement d'être allégé. Pour autant, il consacre un principe incontournable, à savoir que le fonctionnement d'une entreprise repose sur un triptyque - organes dirigeants, actionnaires et salariés - dont chaque pied est aussi important que l'autre. La Présidence française de l'Union a d'ailleurs confirmé son implication dans la réforme des comités d'entreprises européens qui relève de cette même philosophie.

II. La nécessaire modernisation du statut de la SE

1. La révision du statut lui-même

Les auteurs du Règlement de 2001 ont, dès l'origine, été conscients de l'imperfection de leur

œuvre. Aussi le texte lui-même (article 69) prévoit-il sa révision sur la base de propositions à présenter par la Commission européenne sur le fondement d'une étude à réaliser en 2009. Les résultats de cette enquête serviront à la formulation de propositions dont on peut espérer qu'elles ne seront pas tardives. L'étude que j'ai moi-même menée lors de l'élaboration de mon rapport sur la SE m'a conduit à formuler quelques suggestions. Je constate que certaines d'entre elles se rapprochent des choix opérés par les rédacteurs de la proposition de Règlement sur la SPE à laquelle je dois dire que j'adhère pleinement.

Si les Etats, qui doivent statuer à l'unanimité, ont la sagesse de ne pas bouleverser l'équilibre du texte proposé par la Commission, le statut de la SPE sera exemplaire. Et il y aura toutes bonnes chances de voir la SPE se substituer en quelque sorte à la SE non cotée.

Par exemple, il m'avait semblé excessif d'exiger des PME optant pour le statut de SE un capital minimum de 120 000 euros et j'avais proposé dans ce cas de le réduire sensiblement. Le statut de la SPE va plus loin en proposant une SPE au capital limité à 1 euro. Les entrepreneurs n'auront plus à chercher à obtenir d'impossibles prêts des banques pour se lancer.

J'avais proposé d'assouplir les exigences en matière de création d'une SE, laquelle ne peut être formée que par des entreprises implantées dans différents Etats membres. La SPE pourra être créée *ex nihilo*, condition indispensable pour inciter les PME à opter pour ce statut. Ce pas ayant été fait pour la SPE devrait l'être aussi pour la SE. Comme le propose la proposition de Résolution précitée au rapport de Monsieur Lehne, député européen, il convient de prévoir dès maintenant qu'une SPE pourra, si elle souhaite se financer par appel public à l'épargne, se transformer en SE. Cette possibilité peut être inscrite dans le Règlement sur la SPE. En revanche, c'est dans le statut rénové de la SE qu'il conviendra de prévoir d'étendre à toute société de capitaux (et pas seulement à la SA) la possibilité de se constituer en SE.

Enfin, et surtout, le Règlement de la SE comporte une contradiction interne qu'il conviendrait de résoudre. D'un côté, en effet, le statut de la SE entend faciliter la mobilité en autorisant son transfert de siège sans disparition de la personne morale, à l'issue d'un vote à la majorité qualifiée des actionnaires (au lieu de l'unanimité). D'un autre côté, il donne à diverses autorités publiques un droit de veto dont les contours sont incertains, mais surtout, il impose l'application de la théorie du "siège réel". Selon cette théorie, une société doit avoir en un même lieu son siège statutaire (immatriculation) et son administration centrale (siège de direction). Cette obligation, qui n'a jamais été imposée au Royaume-Uni, a disparu

du droit des sociétés d'un nombre croissant d'Etats membres. Elle est d'ailleurs pratiquement vidée de sa portée par la jurisprudence récente de la Cour de Justice de la Communauté européenne⁽⁶⁾. Le statut de la SPE, s'inscrivant dans la ligne de cette jurisprudence, met fin à cette contrainte en permettant à la société de s'immatriculer au lieu de son choix, ce qui détermine largement le droit qui lui est applicable. Etendre ce système dit de la "loi d'incorporation" de la SPE à la SE serait logique. Les craintes des Etats de voir partir leurs entreprises dans d'autres pays n'ont pas lieu d'être. Il n'y a pas de raison de penser que toutes les sociétés françaises par exemple iront s'immatriculer ailleurs. Au contraire, cette formule permettra aux groupes français de renforcer leur cohérence, en faisant immatriculer en France leurs filiales à l'étranger au statut ainsi harmonisé. Au demeurant, la théorie du "siège réel" n'a jamais empêché les entreprises de se structurer dans plusieurs Etats à fins d'optimisation fiscale, au prix d'une complexité et donc d'une opacité bien peu conforme aux nécessités du contrôle de l'activité économique et financière. La possibilité de s'immatriculer dans l'Etat de son choix n'est pas seulement un facteur de simplification, c'est aussi un meilleur gage de transparence.

2. La nécessité de revenir en Europe à une saine pratique d'harmonisation législative

L'un des principaux reproches faits à la SE porte sur l'insuffisante harmonisation des règles la concernant. Le plus grand handicap de la SE réside en premier lieu dans un statut "à géométrie variable" du fait des multiples renvois aux droits nationaux qu'il opère. Une SA française est ainsi plus proche d'une SE immatriculée en France que d'une SE immatriculée en Allemagne ! Le statut révisé de la SE devra limiter au strict minimum ces renvois, comme le fait sagement la proposition de Règlement de la SPE. La SE souffre en second lieu de l'insuffisante harmonisation des législations économiques et financières en Europe. La liberté de circulation des capitaux, la liberté d'établissement des sociétés et la liberté de prestations de services sont sérieusement entravées par une excessive fragmentation des règles juridiques régissant l'activité des sociétés commerciales. Ce sont autant de barrières qui freinent leur déploiement sur le continent, sans compter le coût administratif et financier considérable et l'affaiblissement des contrôles par les autorités de régulation ainsi engendrés.

La profondeur de la crise financière actuelle est l'occasion d'un examen de conscience. Elle montre que si le droit communautaire ne doit pas

être un carcan, nous avons néanmoins besoin de *hard law* au plan national, comme aux plans européen et mondial, pour encadrer les libertés économiques. L'autorégulation est un idéal, mais c'est une formule qui ne marche pas. Il ne s'agit pas de légiférer sur tout. En vertu du principe de subsidiarité, l'Europe doit se cantonner à ce qui constitue une plus-value dans l'ordre de la norme. Toutefois, les entreprises sont de plus en plus globales. Les plus grandes d'entre elles opèrent principalement en dehors de leur marché national, et notamment sur le marché européen. Les règles communautaires, s'il est décidé de les édicter, doivent être uniformes si l'on veut assurer un minimum de sécurité juridique aux entreprises. Ce qui implique de renoncer autant que faire se peut à l'harmonisation dite minimale et de bannir la technique des renvois aux droits nationaux. Dans cette logique, parmi les règles dont l'harmonisation serait particulièrement utile, figurent la responsabilité des dirigeants, le droit de la faillite, et surtout la fiscalité des entreprises (impôts sur les sociétés et TVA intra-groupe). Les entreprises du secteur financier, qui bénéficient du "passeport européen" pour proposer librement leurs services dans toute l'Europe, aspirent également à la création d'un système de contrôle prudentiel plus cohérent au niveau européen. Ce n'est pas le lieu de commenter ici ces réformes indispensables à un bon fonctionnement des marchés financiers. Elles sont l'objet des rencontres entre dirigeants européens pour trouver des solutions sur le moyen et le long terme à la crise. Plus que jamais, chacun est conscient du fait que la régulation du marché en Europe ne peut se contenter d'une vision nationale.

L'idée que le droit communautaire doit prendre en compte la dimension des "groupes" au niveau du marché commun est ancienne. Toutefois, les tentatives pour concrétiser cette notion dans les législations communautaires n'ont pas été fructueuses. La réflexion à venir sur la SE, dans le prolongement de l'institution de la SPE, devrait inclure de nouveau cette problématique. En dépit des réticences de certains pays, la réforme de la base commune consolidée de l'impôt sur les sociétés dû par les groupes opérant en Europe pourrait venir à son heure, tant elle est utile pour dynamiser les entreprises européennes et les retenir sur le continent au lieu de les inciter à se délocaliser ailleurs.

De même, la période que nous vivons met l'accent sur une harmonisation indispensable - non seulement européenne du reste, mais mondiale - de l'encadrement juridique des services financiers qu'il s'agisse du contrôle prudentiel des établissements financiers ou de la notation par les agences des produits financiers mis sur le marché. Les dirigeants des groupes financiers ayant opté pour le statut de SE en

expriment le souhait, la crise actuelle en souligne le besoin.

Enfin, dès lors que les sociétés pourront réellement bénéficier d'une entière liberté d'établissement, il devient urgent de créer un registre européen des sociétés, aux règles harmonisées, et de nature à assurer la transparence des activités des sociétés où qu'elles soient immatriculées dans l'espace européen. Plus de libertés transfrontalières ne devrait pas signifier moins de contrôles, en effet, par les tiers privés comme par les autorités publiques.

En guise de conclusion

1. La SPE a pris en compte les rigidités de la SE. Espérons que la révision programmée du Règlement sur la SE tiendra compte à son tour des enseignements tirés de la mise en place de la SPE.

2. La SPE, de même que la SE ou la SCE, sont des formules d'avenir dont le succès dépend néanmoins d'une plus grande harmonisation du droit des sociétés et du droit fiscal au plan européen.

3. A partir de la SE, dans le prolongement de la SCE et de la SPE, on peut aisément prédire que seront remis sur la table les projets de Mutuelle européenne (encouragée par la Présidence française de l'Union selon les déclarations de Jean-Pierre Jouyet⁽⁷⁾, secrétaire d'Etat aux Affaires européennes), d'association ou de Fondation européenne.

La SE a mis le train en marche, il n'est pas près de s'arrêter...

Notes :

- 1 - Proposition de règlement du Conseil relatif au statut de la société privée européenne SEC(2008) COM/2008/0396 final- CNS 2008/0130.
- 2 - Règlement (CE) n°2157/2001 du Conseil "relatif au statut de la société européenne".
- 3 - Annexe à la proposition de Résolution sur le rapport de Monsieur Klaus-Heiner Lehne sur le statut de la société privée européenne (2006/2013 INI) Final A6-0434/2006.
- 4 - Loi n° 2008-649 du 3 juillet 2008 portant diverses dispositions d'adaptation du droit des sociétés au droit communautaire.
- 5 - La proposition de Règlement sur la SPE consacre le système de la "loi d'incorporation", selon lequel les sociétés ont le libre choix du lieu de leur immatriculation, et donc du droit qui leur est applicable (Voir pages 123 à 125 du rapport précité sur la "Societas Europaea").
- 6 - Voir les arrêts "Centros" (1999, C-212/97), "Überseering" (2002, C-208/00) et "Inspire Art" (2003, C-167/01).
- 7 - Le Figaro, 25 août 2008.

* Noëlle Lenoir est avocate à la Cour, ancienne ministre, auteur du Rapport : "La Societas Europaea" remis au garde des Sceaux en 2007 ("La Societas Europaea ou SE. Pour une citoyenneté européenne de l'entreprise.", <http://www.justice.gouv.fr/index.php?rubrique=10030&article=12373>).