Wilhelm AVOCATS

Auteur: Yanick Corminboeuf | Le : 18 novembre 2024

La fusion simplifiée pour les petites et moyennes entreprises (PME) et les sociétés au sein d'un groupe.

Introduction

Le but de la loi fédérale sur la fusion, la scission, la transformation et le transfert de patrimoine (LFus) du 3 octobre 2003 est de favoriser une mobilité accrue entre les diverses formes juridiques, et permet une organisation juridique optimale des titulaires des entreprises en permettant, sans liquidation, de procéder à une fusion, une scission, à une transformation en une autre entité.

En ce qui concerne en particulier les fusions, la loi prévoit deux formes de fusions. La première forme est la fusion par absorption (la société reprenante reprend la société transférante). La seconde forme, peu commune, est la fusion par combinaison (deux sociétés s'unissent pour former une nouvelle société).

A premier abord, la fusion entre deux sociétés peut paraître compliquée. Néanmoins, pour (i) les PME ainsi que (ii) pour les sociétés au sein d'un groupe, la LFus prévoit un allégement qui a pour but de simplifier grandement le processus de fusion. La présente contribution a pour but d'éclairer le processus de fusion simplifiée pour les entités précitées, sans toutefois prétendre à l'exhaustivité.

Champ d'application d'une fusion simplifiée entre PME

Pour les PME, la fusion simplifiée est possible si les deux critères suivants sont réunis.

Premièrement, il faut que la société remplisse les critères légaux des petites et moyennes entreprises (PME) au sens de l'art. 2 let. f LFus, en ce sens que (i) la société ne doit pas être débitrice d'un emprunt par obligations dont les parts seraient cotées en Bourse, et (ii) qu'elle ne dépassent pas deux des grandeurs suivantes pendant les deux derniers exercices qui précèdent la décision de la fusion :

1. Total du bilan de 20 millions de francs ;

2. Chiffre d'affaires de 40 millions de francs ;

3. Moyenne annuelle de 250 emplois à plein temps.

Deuxièmement, il faut que l'ensemble des actionnaires (pour les sociétés anonymes) ou associés (pour les Sàrl) des deux entités consentent à la fusion.

Champ d'application d'une fusion simplifiée entre sociétés d'un groupe

Les sociétés au sein d'un groupe bénéficient des allégements de la fusion simplifiée dans les suivants (art. 24 al. 1 LFus et 23 al. 1 LFus) :

(i) fusion entre une société mère et une société fille (*la société mère détient 100% des actions de la société fille*).

(ii) fusion entre deux sociétés sœurs (*la société mère détient 100% des actions des deux sociétés sœurs*).

Allégements de la fusion simplifiée

Les allégements concrets de la fusion simplifiée comportent permettent tout d'abord que bon nombre d'indications peuvent être omises dans le contrat de fusion (*seules les indications dont il est question à l'art. 13 al. 1 let. a, b et f à i doivent être mentionnées*).

Le contrat de fusion ne doit pas être approuvé par l'organe de révision, et il n'y a par ailleurs pas besoin que l'assemblée générale des deux sociétés acceptent la fusion ou approuvent le contrat de fusion. En outre, il n'est pas nécessaire pour les deux sociétés d'établir un rapport de fusion, ni d'accorder aux actionnaires un délai pour consulter les pièces relatives à la fusion (*Fusionsunterlagen*).

Ainsi, en prenant comme exemple celui d'une fusion par absorption entre deux sociétés sœurs, seules les actions ci-dessous doivent être entreprises :

1. Les **conseils d'administration** de la **société reprenante** et de la **société transférante** décident formellement dans le cadre d'une séance de (i) procéder à la fusion, de (ii) signer le contrat de fusion. La décision du conseil d'administration doit revêtir la forme écrite, et doit être signée à la main par l'ensemble des administrateurs des sociétés respectives (pour exception, voire chiffre 3 ci-dessous).

2. **Les employés** des deux sociétés sont avertis **par écrit** (*courrier recommandé ou courriel*) de la fusion au sens des articles 27 LFus et 333a CO, ce au moins **14 jours** avant la conclusion du contrat de fusion.

3. Le **contrat de fusion** est adopté et signé par les administrateurs désignés par les conseils d'administration de la société reprenante et de la société transférante (art. 12 LFus). Il convient de souligner que, si le contrat de fusion est signé (forme

écrite) par l'ensemble des membres du conseil d'administration des deux sociétés, il peut être renoncé à la première étape évoquée ci-dessus. Il convient encore de mentionner que le contrat de fusion doit se baser sur et contenir en annexe le **dernier rapport annuel** des deux sociétés, ou, si le 31 décembre du dernier exercice (*Bilanzstichtag*) remonte à plus de six mois, un bilan intermédiaire.

4. Les conseils d'administration des deux sociétés doivent requérir **l'inscription** de la fusion au registre du commerce, et fournir les **pièces justificatives** y relatives (contrat de fusion, bilan du dernier exercice ou bilan intermédiaire des deux sociétés, registre des actions des deux sociétés, procès-verbal des séances du conseil d'administration des deux sociétés si le contrat de fusion n'est pas signé par l'ensemble des membres des deux conseils d'administration).

5. Une fois la fusion publiée dans la **FOSC** et inscrite au registre du commerce, la société reprenante doit procéder à trois publications dans la FOSC afin d'informer à la fois les créanciers de la société transférante et ceux de la société reprenante sur leurs droits en tant que créanciers. Il ne peut être renoncé à cette **triple publication** dans la FOSC qu'à condition que la société de révision de la société reprenante atteste que l'ensemble des créances connues ou escomptées des deux sociétés peuvent être exécutées au moyen de la fortune disponible des sociétés qui fusionnent (art. 25 al. 2 LFus).

6. Au cas où **l'un des créanciers** de la société transférante ou de la société reprenante le demande dans un **délai de 3 mois** à compter de la publication de la fusion dans la FOSC, la société reprenante doit garantir la créance de ce créancier en particulier.

Malgré la simplification évidente qu'offre ce processus de fusion simplifiée, nous conseillons aux entreprises de se faire assister par des spécialistes dans les différentes démarches ci-dessus.

Source :
https://www.wg-avocats.ch/actualites/la-fusion-simplifiee-pour-les-petites-et-moyennes-entreprises-pme-et-les-societes-au-sein-dun-groupe/