



KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER

Bruxelles, den 18.11.2003
KOM(2003) 703 endelig

2003/0277 (COD)

Forslag til

EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV

om grænseoverskridende fusioner af kapitalselskaber

(forelagt af Kommissionen)

BEGRUNDELSE

1. FORMÅL MED FORSLAGET OG BEGRUNDELSE

Formålet med direktivet, som indgår som led i handlingsplanen for finansielle tjenesteydelser og Kommissionens meddelelse af 21. maj 2003 til Rådet og Europa-Parlamentet om modernisering af selskabsretten og forbedret virksomhedsledelse i Den Europæiske Union, er at lukke et hul af betydelig størrelse på det selskabsretlige område, at lette forholdene for grænseoverskridende fusioner af handelsvirksomheder, uden at de nationale lovgivninger, som de henhører under, generelt i det land, hvor de har deres hovedsæde, kan sætte hindringer i vejen herfor.

I dag er disse fusioner med den gældende EU-ret kun mulige, når virksomheder, der ønsker at fusionere, er etableret i visse medlemsstater. I andre medlemsstater er forskellene mellem de gældende love for hver af de virksomheder, der ønsker at fusionere af en sådan karakter, at virksomhederne er nødt til at foretage komplicerede og dyre juridiske konstruktioner. Disse konstruktioner betyder ofte, at en fusion bliver en vanskelig affære, og de er ikke altid præget af den ønskede gennemsigtighed og retlige sikkerhed. Desuden medfører disse konstruktioner generelt en opløsning af de overtagne virksomheder, hvilket gør det til en meget dyr affære.

Imidlertid er der større og større behov for et samarbejde mellem virksomheder i de forskellige medlemsstater, i dag i det Europa, der består af 15 lande, og i morgen i det udvidede EU, for ikke at glemme EFTA-landene.

I årevis har virksomhederne i EU og især Sæmmenslutningen af Industri- og Arbejdsgiverorganisationer i Europa (UNICE) gentaget deres ønske om, at der vedtages et juridisk instrument i EU, som kan opfylde behovet for samarbejde og sammenlægninger mellem virksomheder fra forskellige medlemsstater, så det bliver muligt for dem at gå med i grænseoverskridende fusioner.

Det er mere end nogensinde nødvendigt, at alle virksomheder, uanset om de er organiseret som aktieselskaber eller andre former for kapitalselskaber, får et egnet retligt instrument, som gør det muligt for dem at gå med i grænseoverskridende fusioner på de bedst tænkelige vilkår. Det drejer sig således om at mindske omkostningerne ved en sådan operation, samtidig med at man sikrer, at der er den nødvendige retlige sikkerhed, og at det størst mulige antal virksomheder kan drage fordel heraf. Derfor er direktivets anvendelsesområde sådant, at det i højere grad er til fordel for små og mellemstore virksomheder, som er interesserede på grund af deres størrelse og deres mindre kapitalgrundlag, end for store virksomheder, og for hvilke statuten for det europæiske selskab af samme grunde ikke forekommer at opfylde deres behov på tilfredsstillende vis.

2. DEN HISTORISKE SAMMENHÆNG

Allerede den 14. december 1984 vedtog Kommissionen allerede et forslag til Rådets 10. direktiv om aktieselskabers grænseoverskridende fusioner¹. Europa-Parlamentet har gennemgået dette forslag i flere af sine udvalg, herunder Udvalget om Retlige Anliggender, som vedtog sin betænkning den 21. oktober 1987². Parlamentet afgav imidlertid ikke nogen

¹ EFT C 23 af 25.1.1985, s. 11.

² PE/113303/JUR/FIN, A2/1987/186.

udtalelse på grund af de vanskeligheder, der opstod som følge af problemerne med hensyn til arbejdstagernes deltagelse i virksomhedens besluttende organer. Denne blokering, som var knyttet til den skæbne, der er blevet statuten for det europæiske selskab til del, har været i mere end femten år. I 2001 trak Kommissionen i forbindelse med en generel tilbagetrækning af forslag, der havde været under behandling i flere år eller ikke længere havde noget formål, dette første forslag til 10. direktiv tilbage med det formål at fremlægge et nyt forslag, der bygger på de seneste udviklingstendenser i EU-lovgivningen. Da der blev fundet en løsning for det europæiske selskab (SE) den 8. oktober 2001, kunne man genoptage arbejdet på et nyt forslag til direktiv om grænseoverskridende fusioner af selskaber. På baggrund af denne særlige situation og det forhold, at parterne har kunnet udtale sig om principperne i dette forslag, både som led i den konsultation, der har været foretaget af den højtstående gruppe af eksperter på højt niveau inden for selskabsret, og som led i en konsultation om Kommissionens meddelelse til Rådet og Europa-Parlamentet af 21. maj 2003 om modernisering af selskabsretten og forbedret virksomhedsledelse i Den Europæiske Union, har det ikke været nødvendigt med en yderligere konsultation om eller en konsekvensanalyse af dette forslag, som de interesserede parter ønsker vedtaget hurtigst muligt.

3. NÆRMERE BESKRIVELSE AF FORSLAGET

Dette forslag adskiller sig i alt væsentligt fra det oprindelige forslag fra 1984 for så vidt angår dels anvendelsesområdet, dels ved at der tages hensyn til principperne og løsningerne i Rådets forordning (EF) nr. 2157/2001 af 8. oktober 2001 om statut for det europæiske selskab (SE)³ og Rådets direktiv 2001/86/EF af 8. oktober 2001 om fastsættelse af supplerende bestemmelser til statut for det europæiske selskab (SE) for så vidt angår medarbejderindflydelse⁴, når det drejer sig om arbejdstagernes deltagelse i de besluttende organer i den overtagende virksomhed eller den nye virksomhed, der er et resultat af den grænseoverskridende fusion.

3.1. Anvendelsesområde

Det oprindelige forslag omhandlede ene og alene aktieselskaber. Dette forslag udvider anvendelsesområdet til at omfatte alle kapitalselskaber i EU, der i overensstemmelse med en fælles definition i samtlige medlemsstater har status af juridiske personer og ejer en separat formue, som alene hæfter for virksomhedens forpligtelser. Det henvender sig især til virksomheder, som ikke er interesserede i at oprette et SE, særlig små og mellemstore virksomheder.

3.2. Principperne for gennemførelse af grænseoverskridende fusioner

Grundprincippet for gennemførelse af grænseoverskridende fusioner er, at disse - medmindre andet er bestemt i direktivet på baggrund af operationens grænseoverskridende karakter - skal gennemføres i hver medlemsstat efter de principper og regler, der gælder for fusioner mellem virksomheder, der udelukkende henhører under denne medlemsstats lovgivning (interne fusioner).

Dette skyldes, at man ønsker at tilnærme proceduren for grænseoverskridende fusioner til procedurerne for interne fusioner, som allerede kendes og praktiseres af virksomhederne.

³ EFT L 294 af 10.11.2001, s. 1.

⁴ EFT L 294 af 10.11.2001, s. 22.

For at tage hensyn til de grænseoverskridende aspekter er princippet om anvendelse af den nationale lovgivning i strengt nødvendigt omfang indarbejdet ved hjælp af bestemmelser, der er inspireret af de relevante principper og regler, der allerede er forudset for oprettelse af et SE.

Den nationale lovgivning beskytter også kreditorernes, obligationsejernes, andre andelsindehaveres end aktionærers samt mindretalsaktionærernes og arbejdstagernes interesser, for så vidt angår andre rettigheder end dem, der er knyttet til finansiel deltagelse i virksomheden, i forhold til hver af de selskaber, der fusionerer. Det kan være hensigtsmæssigt i denne forbindelse at minde om Rådets direktiv 2001/23/EF af 12. marts 2001 om varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder⁵, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/14/EF af 11. marts 2002 om indførelse af en generel ramme for information og høring af arbejdstagerne i Det Europæiske Fællesskab⁶ samt Rådet direktiv 94/45/EF af 22. september 1994⁷ og Rådets direktiv 97/74/EF af 15 december 1997⁸, som begge vedrører indførelse af europæiske samarbejdsudvalg eller en procedure i fællesskabsvirksomheder og fællesskabskoncerner med henblik på at informere og høre arbejdstagerne. Disse direktiver vedrører også virksomheder, der er et resultat af en grænseoverskridende fusion.

Dette direktiv griber ligesom andre tilsvarende juridiske instrumenter⁹ ikke ind i anvendelsen af lovgivningen om kontrol med koncentrationer mellem virksomheder, hverken på EU-plan¹⁰ eller på medlemsstatsplan.

3.3. Arbejdstagernes deltagelse med henblik på koordinering af selskabsretten

Arbejdstagernes medbestemmelse i den virksomhed, som er et resultat af den grænseoverskridende fusion, hvilket har været baggrunden for den blokering, som det oprindelige forslag fra 1984 har været udsat for, koordineres af dette forslag til direktiv med henblik på gennemførelse af den frie etableringsret.

Den største frygt hvad angår grænseoverskridende fusioner var, at denne proces ikke ville opfylde sin målsætning, fordi virksomheder i medlemsstater, hvor der findes ordninger for arbejdstagernes medbestemmelse, ville søge at komme uden om disse ordninger ved hjælp af grænseoverskridende fusioner.

Forordning (EF) nr. 2157/2001 og direktiv 2001/86/EF har bidraget med en løsning, som med fordel kan anvendes med de fornødne ændringer, selv med henblik på koordinering af selskabsretten i henhold til EF-traktatens artikel 44, stk. 2, litra g), hvilket er formålet med dette direktiv.

Den sammenhæng, hvori forordningen og direktivet om SE finder anvendelse, er imidlertid forskellig fra den, der gælder for anvendelsen af dette direktiv. På grund af sin karakter af EU-virksomhed er det europæiske selskab ikke underlagt de nationale regler om pålæggelse af medbestemmelse, som evt. findes i den medlemsstat, hvor selskabet har sit hovedsæde. Til

⁵ EFT L 82 af 22.3.2001, s. 16.

⁶ EFT L 80 af 23.3.2002, s. 29.

⁷ EFT L 254 af 30.9.1994, s. 1.

⁸ EFT L 10 af 16.1.1988, s. 22.

⁹ Rådets tredje direktiv (78/855/EØF) om fusioner af aktieselskaber (EFT L 295 af 20.10.1978, s. 36).

¹⁰ Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 om kontrol med virksomhedssammenslutninger (EFT L 395 af 30.12.1989, s. 1); berigtiget version EFT L 257 af 21.9.1990, s. 13, forordning senest ændret ved forordning (EF) nr. 1310/97 (EFT L 180 af 9.7.1997, s. 1); berigtiget i EFT L 40 af 13.2.1998, s. 17.

gængæld vil de selskaber, der er et resultat af grænseoverskridende fusioner, som er genstand for dette direktiv, være selskaber, der henhører under en medlemsstats lovgivning. Disse selskaber vil derfor fortsat være underkastet reglerne om pålæggelse af medbestemmelse i den pågældende medlemsstat. Der foreligger imidlertid den mulighed efter en grænseoverskridende fusion, at hovedsædet for et selskab, der er resultatet af en fusion, kommer til at ligge i en medlemsstat, der ikke kender til regler af denne type, mens et eller flere af de i fusionen deltagende selskaber var underlagt medbestemmelse før fusionen. I så tilfælde er det forudset at udvide beskyttelsen af velerhvervede rettigheder med hensyn til medbestemmelse, sådan som denne er fastsat i henhold til forordningen og direktivet om SE, til at omfatte de selskaber, der er omfattet af dette direktiv. Der er absolut gode grunde til at sikre beskyttelsen af de velerhvervede rettigheder med hensyn til medbestemmelse i sidstnævnte tilfælde. I de andre tilfælde, dvs. de tilfælde, hvor den nationale lovgivning i medlemsstaten, som det fusionerede selskab henhører under, indeholder regler, som pålægger arbejdstagerne medbestemmelse, er en sådan specifik beskyttelse ikke nødvendig, eftersom det pågældende selskab vil være omfattet af disse regler.

4. GENNEMGANG AF DE ENKELTE ARTIKLER

I **artikel 1**, fastlægges de definitioner, der er af praktisk betydning for direktivets anvendelsesområde. Definitionen på en overtagelsesfusion og en fusion, der gennemføres ved at stifte et nyt selskab, er taget fra direktiv 90/434/EØF, som også dækker fusioner mellem selskaber fra forskellige medlemsstater og andre selskabsformer end aktieselskaber. Denne definition svarer til den, der findes i direktiv 78/855/EØF om interne fusioner af aktieselskaber¹¹. Anvendelsesområdet for dette forslag gælder alle kapital-selskaber i EU, der i overensstemmelse med en fælles definition i samtlige medlemsstater har status af juridiske personer og ejer en separat formue, som alene hæfter for virksomhedens forpligtelser. Den er bredere end definitionen i direktiv 78/855/EØF, eftersom den ikke er begrænset til aktieselskaber, men dækker alle kapital-selskaber.

Artikel 2 fastlægger, hvilken lovgivning der gælder i forbindelse med grænseoverskridende fusioner for hvert af de fusionerende selskaber. Medmindre andet er bestemt i dette direktiv på baggrund af den grænseoverskridende karakter af fusionen, forbliver hvert af selskaberne omfattet af sin nationale lovgivning hvad angår interne fusioner.

Med hensyn til beskyttelse af arbejdstagerne er den grænseoverskridende fusion, hvad angår andre rettigheder end medbestemmelse i det overtagende selskab eller i det nye selskab, der er et resultat af den grænseoverskridende fusion, fortsat omfattet af de relevante gældende bestemmelser i medlemsstaterne, sådan som de er blevet harmoniseret bl.a. ved Rådets direktiv 2001/23/EF af 12 marts 2001 varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af virksomheder, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/14/EF af 11. marts 2002 om indførelse af en generel ramme for information og høring af arbejdstagerne i Det Europæiske Fællesskab og direktiverne 94/45/EF og 97/74/EF, som begge vedrører indførelse af europæiske samarbejdsudvalg eller en procedure i fællesskabsvirksomheder og fællesskabskoncerner med henblik på at informere og høre arbejdstagerne. I henhold til disse bestemmelser må det forhold, at der kommer en ny arbejdsgiver til som følge af en fusion, ikke få indflydelse på de forpligtelser, der følger af den arbejdskontrakt eller det arbejdsforhold, der bestod på tidspunktet for fusionens gennemførelse. Forpligtelserne overføres til den nye ejer. Efter en fusion skal den nye arbejdsgiver også beskytte de

¹¹ EFT L 295 af 20.10.1978, s. 36.

rettigheder, som arbejdstagerne har opnået gennem en kollektiv overenskomst, ligesom fusionen heller ikke må berøre arbejdstagernes ret til ydelser i forbindelse med alderdom og invaliditet eller til efterladte i henhold til medlemsstaternes lovbestemte sociale sikringsordninger.

Artikel 3 nævner alle de oplysninger, som planen for den grænseoverskridende fusion skal indeholde. Den indeholder de elementer, der allerede er harmoniseret ved direktiv 78/855/EØF for interne fusioner af aktieselskaber, som det er tilfældet for SE, suppleret med elementer, der er begrundet i fusionens grænseoverskridende karakter, herunder det nye selskabs påtænkte navn og hjemsted. Hjemstedet er afgørende for, hvilken lovgivning der kommer til at finde anvendelse på det nye selskab, og det er en vigtig oplysning for alle interesserede parter, inkl. kreditorerne. Projektet skal ligeledes indeholde oplysninger om de nærmere regler om arbejdstagernes inddragelse i de beslutninger, der træffes af det selskab, der er et resultat af den grænseoverskridende fusion.

Artikel 4 omhandler offentliggørelse af planen for den grænseoverskridende fusion og de oplysninger, der obligatorisk skal offentliggøres.

Artikel 5 åbner mulighed for, som det allerede er tilfældet i direktiv 78/855/EØF for intern fusion af aktieselskaber og i forordning (EF) nr. 2157/2001 for det europæiske selskab, at udarbejde en fælles ekspertrapport til alle selskabsdeltagerne.

I henhold til **artikel 6** skal generalforsamlingen godkende planen for den grænseoverskridende fusion. Denne forpligtelse findes allerede for intern fusion af aktieselskaber og for oprettelse af et SE ved fusion.

Artikel 7 og 8 regulerer kontrollen af fusionens lovlighed. De tager udgangspunkt i de tilsvarende principper og teknikker i forordning (EF) nr. 2157/2001 for SE.

Artikel 9 indeholder en forpligtelse for medlemsstaterne til at fastsætte datoen for, hvornår den grænseoverskridende fusion finder sted. Det er forudsat, at den dato, der skal gælde, er den, der er fastsat i lovgivningen i den medlemsstat, som det overtagende selskab eller det nye selskab i forbindelse med en grænseoverskridende fusion henhører under. Denne ikrafttrædelsesdato skal dog ligge efter afslutningen af samtlige kontrolforanstaltninger hos alle de selskaber, der deltager i operationen.

Artikel 10 behandler offentliggørelse af oplysninger, som skal ske ved gennemførelsen af den grænseoverskridende fusion og tager sit udgangspunkt i de tilsvarende bestemmelser i artikel 3 i direktiv 68/151/EØF om de garantier, som kræves til beskyttelse af såvel selskabsdeltageres som tredjemands interesser¹²; i denne artikel fastsættes de nærmere regler for offentliggørelse af alle væsentlige akter vedrørende kapitalselskaber.

Artikel 11 tager sit udgangspunkt i artikel 19 og 23 i direktiv 78/855/EØF, som allerede koordinerer virkningerne af den interne fusion for aktieselskaber.

Artikel 12 tager sit udgangspunkt i artikel 29 i forordning (EF) nr. 2157/2001, hvorefter det ikke længere er muligt at erklære en fusion ugyldig efter ikrafttrædelsesdatoen, så der skabes komplet sikkerhed for tredjeparter, der berøres af en grænseoverskridende fusion i de forskellige medlemsstater. Det ville nemlig være meget farligt for tredjeparter, der henhører under forskellige medlemsstaters lovgivning, at blive konfronteret med en annullering af en

¹² EFT L 65 af 14.3.1968, s. 8.

operation, efter at kontrolforanstaltningerne i hver af de berørte medlemsstater er endeligt afsluttet.

Artikel 13 tager sigte på at forenkle proceduren for den grænseoverskridende fusion, når det drejer sig om en fusion af to selskaber, hvor det overtagende selskab allerede besidder alle eller de fleste kapitalandele i det overtagne selskab, der giver det stemmeret på generalforsamlingen i sidstnævnte selskab. I sådanne tilfælde kan man effektivt undgå en række operationer.

Artikel 14 omhandler arbejdstagernes medbestemmelse i det selskab, der er et resultat af den grænseoverskridende fusion, når denne indebærer en risiko med hensyn til beskyttelsen af rettigheder i tilknytning til medbestemmelse. Artikel 14 gælder kun, når et af de fusionerende selskaber har regler om medbestemmelse, obligatoriske eller frivillige, og for så vidt reglerne i den medlemsstat, hvor det fusionerede selskab har sit hovedsæde, ikke har sådanne regler om medbestemmelse. I alle andre tilfælde anvendes den nationale lovgivning om arbejdstagernes medbestemmelse på det fusionerede selskab. Artikel 14 afspejler den ligevægt, der allerede finder anvendelse på det europæiske selskab, især den forhandlingsprocedure der tillader parterne at forhandle en passende aftale om arbejdstagernes medbestemmelse. Med henblik herpå indeholder Artikel 14 en særlig henvisning til reglerne i direktiv 2001/86/EF og til bilagets artikel 3, som særligt angår fusioner. Derfor er det kun i det tilfælde, hvor de fusionerende selskaber ikke kan komme til en forhandlet løsning, at de regler der bedst beskytter arbejdstagernes velerhvervede rettigheder, og som allerede finder anvendelse i et af de fusionerende selskaber; bliver udstrakt til det fusionerede selskab.

Artikel 15 og 16 indeholder de sædvanlige afsluttende bestemmelser om direktivets gennemførelse og ikrafttrædelse, samt hvem det er rettet til.

Forslag til

EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV

om grænseoverskridende fusioner af kapitalselskaber

(EØS-relevant tekst)

EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPÆISKE UNION HAR -

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 44, stk. 1,

under henvisning til forslag fra Kommissionen¹³,

under henvisning til udtalelse fra Det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg¹⁴, og

under henvisning til udtalelse fra Regionsudvalget¹⁵,

i henhold til proceduren i traktatens artikel 251, og

ud fra følgende betragtninger:

- (1) Behovet for samarbejde og sammenlægninger mellem virksomheder fra forskellige medlemsstater og de vanskeligheder, som gennemførelse af grænseoverskridende fusioner i EF medfører på juridisk og administrativt plan, gør det nødvendigt med henblik på at sikre det indre markeds gennemførelse og funktion at fastsætte EF-bestemmelser til at lette gennemførelsen af grænseoverskridende fusioner mellem forskellige typer kapitalselskaber, der henhører under forskellige medlemsstaters lovgivninger.
- (2) Da ovennævnte målsætninger ikke kan realiseres på tilfredsstillende måde af medlemsstaterne, for så vidt som det drejer sig om at skabe et regelsæt, der omfatter fælles elementer, der finder anvendelse på transnationalt niveau, og som derfor på grund af den foreslåede aktions omfang og indvirkning bedre kan realiseres på EF-plan, kan EF træffe foranstaltninger i overensstemmelse med subsidiaritetsprincippet i traktatens artikel 5. I overensstemmelse med proportionalitetsprincippet, jf. nævnte artikel, går dette direktiv ikke ud over, hvad der er nødvendigt for at nå dette mål.
- (3) For at lette grænseoverskridende fusioner er det hensigtsmæssigt at fastsætte, at medmindre andet er bestemt i dette direktiv forbliver hvert selskab, der deltager i fusionen, samt enhver berørt tredjemand, underlagt bestemmelserne i den nationale

¹³ EFT C [...] af [...], s. [...].

¹⁴ EFT C [...] af [...], s. [...].

¹⁵ EFT C [...] af [...], s. [...].

lovgivning, hvorunder selskabet henhører, og som finder anvendelse i tilfælde af fusion med andre selskaber, der henhører under den samme lovgivning.

- (4) Den fælles plan for den grænseoverskridende fusion skal udarbejdes med den samme ordlyd som for hvert af de berørte selskaber i de forskellige medlemsstater. Det er derfor nødvendigt at præcisere, hvad denne fælles fusionsplan som minimum skal indeholde, dog således, at de pågældende selskaber bør have mulighed for at inddrage andre elementer i planen efter fælles aftale.
- (5) For at beskytte både aktionærernes og tredjemands interesser er det hensigtsmæssigt, at både fusionsplanen og gennemførelsen af fusionen for hvert af de fusionerende selskaber bliver genstand for offentlig registrering i et egnet offentligt register.
- (6) Lovgivningen i alle medlemsstaterne indeholder bestemmelser om en rapport om fusionsplanen, som skal udarbejdes af en eller flere eksperter for hvert af de selskaber, som fusionerer på nationalt plan. For at begrænse ekspertomkostningerne i forbindelse med en grænseoverskridende fusion bør der åbnes mulighed for en fælles rapport, der er beregnet på samtlige aktionærer i de aktieselskaber, der deltager i en grænseoverskridende fusion. Den fælles plan for grænseoverskridende fusion skal godkendes af generalforsamlingen i hvert af selskaberne.
- (7) For at lette grænseoverskridende fusioner bør det fastsættes, at kontrollen med gennemførelsen og lovligheden af beslutningsprocessen i hvert af de fusionerende selskaber foretages af den nationale myndighed for hvert af disse selskaber, mens kontrollen med gennemførelsen og lovligheden af gennemførelsen af fusionen foretages af den nationale myndighed for det selskab, der er et resultat af fusionen. Denne nationale myndighed kan være en domstol, en notar eller enhver anden kompetent myndighed, der er udpeget af den pågældende medlemsstat. Det er desuden nødvendigt at fastsætte, i henhold til hvilken national lovgivning datoen for fusionens ikrafttræden fastlægges, og det er hensigtsmæssigt, at det er den lovgivning, hvorunder det nye fusionerede selskab henhører.
- (8) For at beskytte aktionærernes og tredjeparters interesser, bør det angives, hvilke retlige virkninger den grænseoverskridende fusion vil få, idet der skelnes mellem situationer, hvor det fusionerede selskab er et overtagende selskab eller et nyt selskab. Ud fra et retssikkerhedsmæssigt synspunkt bør det forbydes at erklære en grænseoverskridende fusion ugyldig efter den dato, hvor fusionen er trådt i kraft.
- (9) Dette direktiv griber ikke ind i anvendelsen af lovgivningen om kontrol med koncentrationer mellem virksomheder, hverken på EU-plan¹⁶ eller på medlemsstatsplan.
- (10) Arbejdstagernes rettigheder ud over rettighederne i tilknytning til medbestemmelse er fortsat fastlagt i henhold til medlemsstaternes bestemmelser som omhandlet i Rådets direktiv 98/59/EF af 20 juli 1998 om tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger vedrørende kollektive afskedigelser¹⁷, Rådets direktiv 2001/23/EF af 12. marts 2001 varetagelse af arbejdstagernes rettigheder i forbindelse med overførsel af

¹⁶ Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 om kontrol med virksomhedssammenslutninger (EFT L 395 af 30.12.1989, s. 1); berigtiget version EFT L 257 af 21.9.1990, s. 13, forordning senest ændret ved forordning (EF) nr. 1310/97 (EFT L 180 af 9.7.1997, s. 1); berigtiget i EFT L 40 af 13.2.1998, s. 17.

¹⁷ EFT L 225 af 12.8.1998, s. 16.

virksomheder¹⁸, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/14/EF af 11. marts 2002 om indførelse af en generel ramme for information og høring af arbejdstagerne i Det Europæiske Fællesskab¹⁹ samt Rådets direktiv 94/45/EF af 22. september 1994 om indførelse af europæiske samarbejdsudvalg eller en procedure i fællesskabsvirksomheder og fællesskabskoncerner med henblik på at informere og høre arbejdstagerne²⁰.

- (11) Hvis mindst et af de selskaber, der deltager i den grænseoverskridende fusion, er omfattet af regler om medbestemmelse, og hvis lovgivningen i den medlemsstat, hvor det fusionerede selskab har sit hjemsted ikke pålægger dette selskab sådanne regler, skal arbejdstagernes medbestemmelse i det selskab, der er et resultat af den grænseoverskridende fusion, samt deres inddragelse i fastlæggelsen af disse rettigheder, reguleres. Til dette formål skal der tages udgangspunkt i de principper og regler, der er fastlagt i Rådets forordning (EF) nr. 2157/2001 af 8. oktober 2001 om statut for det europæiske selskab²¹ og i Rådets direktiv 2001/86/EF af 8. oktober 2001 om fastsættelse af supplerende bestemmelser til statut for det europæiske selskab²² -

UDSTEDT FØLGENDE DIREKTIV:

Artikel 1

I dette direktiv forstås ved:

- "*fusion*", den operation, hvorved:
 - a) et eller flere selskaber som følge af og samtidig med deres opløsning uden likvidation overfører deres samlede aktiver og passiver til et andet, eksisterende selskab (det overtagende selskab), ved at de tildeler deres selskabsdeltagere kapitalandele i det andet selskab og eventuelt et kontant udligningsbeløb på højst 10 % af disse kapitalandeleles pålydende værdi eller, når der ikke eksisterer en pålydende værdi, deres bogførte værdi, eller
 - b) to eller flere selskaber som følge af og samtidig med deres opløsning uden likvidation overfører deres samlede aktiver og passiver til et nyoprettet selskab (det nye selskab) ved at de tildeler deres selskabsdeltagere kapitalandele i det nye selskab og eventuelt et kontant udligningsbeløb på højst 10% af disse kapitalandeleles pålydende værdi eller, når der ikke eksisterer en pålydende værdi, deres bogførte værdi, eller
 - c) et selskab som følge af og samtidig med sin opløsning uden likvidation overfører sine samlede aktiver og passiver til det selskab, der besidder samtlige kapitalandele af aktiekapitalen i selskabet,
- "*grænseoverskridende fusion*", en fusion i den i første led anførte betydning, som vedrører kapitalselskaber, der er stiftet i overensstemmelse med en medlemsstats

¹⁸ EFT L 61 af 5.3.1977, s. 26.

¹⁹ EFT L 80 af 23.3.2002, s. 29.

²⁰ EFT L 254 af 30.9.1994, s. 64. Som ændret ved direktiv 97/74/EF (EFT L 10 af 16.1.1998, s. 22).

²¹ EFT L 294 af 10.11.2001, s. 1.

²² EFT C 294 af 10.11.2001, s. 22.

lovgivning, og som har deres vedtægtsmæssige hjemsted, deres centraladministration eller deres hovedafdeling i EF, hvis mindst to af dem henhører under forskellige medlemsstaters lovgivning,

- "*kapitalselskab*", et selskab, der har status af juridisk person og ejer en separat formue, som alene hæfter for virksomhedens forpligtelser, og som er omfattet af sin nationale lovgivning på de garantivilkår, der er fastsat i Rådets direktiv 68/151/EØF²³ til beskyttelse af både aktionærers og tredjemands interesser.

Artikel 2

Medmindre andet er bestemt i dette direktiv er ethvert selskab, der deltager i en grænseoverskridende fusion, omfattet af de bestemmelser, der i den nationale lovgivning, selskabet henhører under, regulerer fusion af denne type selskaber med andre kapital-selskaber, der henhører under den samme nationale lovgivning. Disse bestemmelser vedrører især beslutningsprocessen i forbindelse med fusionen og beskyttelsen af kreditorer, indehavere af obligationer og indehavere af andre kapitalandele end aktier, hvortil der er knyttet særlige rettigheder, samt arbejdstagere, for så vidt angår andre rettigheder end dem, der er reguleret i artikel 14.

Artikel 3

1. Medlemsstaterne fastsætter, at hvert af de fusionerende selskabers ledelses- eller administrationsorganer udarbejder en fusionsplan for den grænseoverskridende fusion. Denne plan skal indeholde følgende oplysninger:
 - (a) de fusionerende selskabers selskabsform, navn og hjemsted samt det nye fusionerede selskabs form, navn og hjemsted,
 - (b) kapitalandelens ombytningsforhold og eventuelle udligningsbeløbs størrelse,
 - (c) de nærmere regler for udlevering af kapitalandelene i det overtagende selskab eller det nye fusionerede selskab,
 - (d) tidspunktet, fra hvilket disse kapitalandele giver ret til andel i udbyttet, med angivelse af eventuelle særlige forhold, der er knyttet til denne ret,
 - (e) tidspunktet, fra hvilket de fusionerende selskabers dispositioner regnskabsmæssigt anses for foretaget for det nye fusionerede selskabs regning,
 - (f) de rettigheder, som det nye fusionerede selskab sikrer selskabsdeltagere med særlige rettigheder og andre indehavere af kapitalandele, eller de foranstaltninger, der foreslås til fordel for disse personer,
 - (g) eventuelle særlige fordele, der indrømmes de eksperter, som undersøger fusionsplanen, samt medlemmerne af de fusionerende selskabers administrations-, ledelses- eller tilsynsorganer,

²³ EFT L 65 af 14.3.1968, s. 8.

- (h) statutterne for det nye fusionerede selskab,
 - (i) oplysninger om de procedurer, hvorefter der i henhold til artikel 14 er fastsat nærmere regler for arbejdstagernes inddragelse i fastlæggelsen af deres rettigheder med hensyn til medbestemmelse i det nye fusionerede selskab.
2. Ud over de elementer, der er forudset i stk. 1 kan de fusionerende selskaber efter fælles aftale inddrage andre elementer i den fælles fusionsplan.

Artikel 4

Medlemsstaterne fastsætter, at mindst følgende oplysninger for hvert af de fusionerende selskaber skal gøres til genstand for offentliggørelse mindst en måned før datoen for den i artikel 6 nævnte generalforsamling; denne offentliggørelse finder sted i overensstemmelse med de nærmere regler herfor i hver medlemsstats lovgivning i overensstemmelse med artikel 3 i direktiv 68/151/EØF:

- (a) de fusionerende selskabers selskabsform, navn og hjemsted samt det nye fusionerede selskabs form, navn og hjemsted,
- (b) det offentlige register, hvor hvert af de fusionerende selskabers akter deponeres, samt deres registreringsnummer i registeret,
- (c) oplysninger for hvert af de fusionerende selskaber om de nærmere regler for udøvelse af de rettigheder, kreditorerne og evt. mindretalsaktionærerne har over for de fusionerende selskaber samt om, hvor der vederlagsfrit kan indhentes udtømmende oplysninger om disse nærmere regler.

Artikel 5

1. Der udarbejdes en ekspertrapport for hvert af de fusionerende selskaber, der er beregnet på aktionærerne og står til deres disposition mindst en måned før datoen for den i artikel 6 nævnte generalforsamling.
2. I stedet for, at hvert af de fusionerende selskaber benytter eksperter, kan undersøgelsen af planen for den grænseoverskridende fusion og udarbejdelsen af en fælles rapport til alle selskabsdeltagerne overdrages til en eller flere uafhængige eksperter, der efter fælles anmodning fra disse selskaber er udpeget hertil af en retslig eller administrativ myndighed i den stat, hvor et af de fusionerende selskaber eller det fremtidige selskab har sit hjemsted. Disse eksperter kan efter lovgivningen i hver medlemsstat være fysiske eller juridiske personer eller selskaber.

Ekspertene skal have ret til fra hvert af de fusionerende selskaber at anmode om de oplysninger, de finder nødvendige for at kunne udøve deres funktion.

Artikel 6

1. Efter at have gjort sig bekendt med den i artikel 5 nævnte ekspertrapport godkender hvert af de fusionerende selskabers generalforsamling den fælles plan for den grænseoverskridende fusion.

2. Generalforsamlingen i hvert af de fusionerende selskaber kan forbeholde sig ret til at gøre den grænseoverskridende fusions gennemførelse betinget af generalforsamlingens udtrykkelige godkendelse af de fastlagte retningslinjer for arbejdstagernes involvering i det nye fusionerede selskab.

Artikel 7

1. Hver medlemsstat udpeger de kompetente myndigheder, der skal kontrollere fusionens lovlighed for den del af proceduren, der vedrører hvert af de fusionerende selskaber, som henhører under dens nationale lovgivning.
2. I hver berørt medlemsstat udsteder de kompetente myndigheder til hvert af de fusionerende selskaber, som henhører under dens nationale lovgivning, en attest, der er det endelige bevis på, at alle de handlinger og formaliteter, der skal opfyldes forud for fusionen, er afsluttet.

Artikel 8

Hver medlemsstat udpeger de kompetente myndigheder, der skal kontrollere fusionens lovlighed for den del af proceduren, der vedrører fusionens gennemførelse og evt. oprettelsen af et nyt selskab som resultat af fusionen, når det nye fusionerede selskab henhører under dens nationale lovgivning. Disse myndigheder kontrollerer især, om de fusionerende selskaber har godkendt den fælles plan for den grænseoverskridende fusion i enslydende form, og om de nærmere regler for arbejdstagernes medbestemmelse er blevet fastsat i overensstemmelse med artikel 14.

Hvert af de fusionerende selskaber indsender til dette formål den i artikel 7, stk. 2, nævnte attest til disse myndigheder senest seks måneder efter dens udstedelse samt en kopi af fusionsplanen, som er godkendt af generalforsamlingen, jf. artikel 6.

Artikel 9

Det fastsættes i lovgivningen i den medlemsstat, som det nye fusionerede selskab henhører under, på hvilket tidspunkt den grænseoverskridende fusion får virkning. Denne dato skal ligge senere end gennemførelsen af den i artikel 8 nævnte kontrol.

Artikel 10

Lovgivningen i hver af de medlemsstater, som de fusionerende selskaber henhørte under, fastlægger for sit territoriums vedkommende de nærmere regler for offentliggørelse af gennemførelsen af den grænseoverskridende fusion i det offentlige register, hvori hvert af disse selskaber er forpligtet til at deponere deres akter.

Artikel 11

1. En fusion gennemført i overensstemmelse med artikel 1, første led, litra a), har med virkning fra den i artikel 9 nævnte dato, følgende virkninger:

- a) hvert enkelt overtaget selskabs aktiver og passiver overgår til det overtagende selskab som en samlet juridisk overtagelse,
 - b) selskabsdeltagerne i det overtagne selskab bliver selskabsdeltagere i det overtagende selskab;
 - c) det overtagne selskab ophører.
2. En fusion gennemført i overensstemmelse med artikel 1, første led, litra b), har med virkning fra den i artikel 9 nævnte dato, følgende virkninger:
- a) hvert enkelt overtaget selskabs aktiver og passiver overgår til det nye selskab som en samlet juridisk overtagelse,
 - b) selskabsdeltagerne i de fusionerende selskaber bliver selskabsdeltagere i det nye selskab,
 - c) de fusionerende selskaber ophører.
3. Kræver en medlemsstats lovgivning ved fusion mellem selskaber som omhandlet i dette direktiv særlige formaliteter opfyldt, for at overdragelsen af visse af de fusionerende selskabers formuegenstande, rettigheder og forpligtelser kan have retsvirkning over for tredjemand, skal disse formaliteter opfyldes af det selskab, der er et resultat af fusionen.

Artikel 12

En grænseoverskridende fusion, der har fået virkning i overensstemmelse med artikel 9, kan ikke erklæres ugyldig.

Artikel 13

1. Gennemføres en grænseoverskridende overtagelsesfusion af et selskab, der besidder alle de kapitalandele, der giver stemmeret på generalforsamlingen i et andet overtaget selskab, finder artikel 3, stk. 1, litra b) og c), artikel 5 og artikel 11, stk. 1, litra b), ikke anvendelse.
2. Gennemføres en overtagelsesfusion af et selskab, der besidder 90 % eller flere, men ikke samtlige de kapitalandele, der giver stemmeret på generalforsamlingen i et andet selskab, stilles der kun krav om beretninger fra ledelses- eller administrationsorganet, om beretninger fra en eller flere uafhængige eksperter samt om de dokumenter, der er nødvendige for den påkrævede kontrol, i det omfang dette forlanges af lovgivningen i den stat, som det overtagende selskab henhører under, eller i den stat, som det overtagne selskab henhører under.

Artikel 14

Hvis mindst et af de selskaber, der deltager i fusionen, er omfattet af regler om medbestemmelse, og hvis den nationale lovgivning, der gælder for det ny fusionerede selskab, ikke har fastsat sådanne regler, fastsætter medlemsstaterne regler for arbejdstagernes

medbestemmelse samt deres inddragelse i fastsættelsen af disse rettigheder i overensstemmelse med de principper og retningslinjer, der er fastlagt i artikel 12, stk. 2, 3 og 4 i forordning (EF) nr. 2157/2001 og følgende bestemmelser i direktiv 2001/86/EF:

- a) artikel 3, stk. 1, 2 og 3, stk. 4, første afsnit, første led og andet afsnit, stk. 5 og stk. 6, første og andet afsnit samt stk. 7,
- b) artikel 4, stk. 1, stk. 2, litra g) og stk. 3,
- c) artikel 5,
- c) rtikel 6,
- b) artikel 7, stk. 1, stk. 2, første afsnit, litra b), og andet afsnit samt stk. 3,
- f) artikel 8-12,
- g) artikel 3 i bilaget.

Artikel 15

Medlemsstaterne sætter de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme dette direktiv inden 18 måneder fra direktivets offentliggørelse. De meddeler straks Kommissionen teksten til disse retsfor skrifter samt en sammenligningstabel over disse retsfor skrifter og bestemmelserne i dette direktiv.

Disse love og bestemmelser skal ved vedtagelsen indeholde en henvisning til dette direktiv eller skal ved offentliggørelsen ledsages af en sådan henvisning. De nærmere regler for henvisningen fastsættes af medlemsstaterne.

Dette direktiv træder i kraft på tyvendedagen efter offentliggørelsen i *Den Europæiske Unions Tidende*.

Artikel 16

Dette direktiv er rettet til medlemsstaterne.

Udfærdiget i Bruxelles, den [...]

På Europa-Parlamentets vegne
Formand

På Rådets vegne
Formand

FORSLAGETS KONSEKVENSER FOR VIRKSOMHEDERNE, HERUNDER ISÆR SMÅ OG MELLEMLISTORE VIRKSOMHEDER (SMV)

FORSLAGETS TITEL

Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets tiende direktiv om grænseoverskridende fusioner af kapitalselskaber

DOKUMENTETS REFERENCENUMMER

KOM(2003) 703

FORSLAGET

1. Hvorfor er der i betragtning af nærhedsprincippet behov for en EF-lovgivning på området, og hvad er hovedformålet?

I overensstemmelse med subsidiaritets- og proportionalitetsprincippet som omhandlet i traktatens artikel 3 B kan målene for den påtænkte foranstaltning, nemlig at muliggøre fusioner mellem selskaber, der er etableret i forskellige medlemsstater, ikke i tilstrækkelig grad opfyldes af medlemsstaterne hver for sig. De kan nemlig ikke gennemføre den pågældende foranstaltning i sin helhed, da den antager en dimension, der overskrider de nationale grænser. Direktivets målsætninger kan således kun opfyldes på fællesskabsplan. Direktivet begrænser sig til det minimum, der er nødvendigt for at opfylde disse mål, og går ikke videre, end hvad der er nødvendigt herfor.

KONSEKVENSER FOR VIRKSOMHEDERNE

2. Hvem berøres af forslaget?

Direktivets anvendelsesområde dækker alle kapitalselskaber. Ud over aktieselskaber (AS) og kommanditaktieselskaber drejer det sig om selskaber med begrænset ansvar og eventuelle andre former for nationale kapitalselskaber, som er underlagt garantivilkår som fastsat i direktiv 68/151/EØF. Forslaget er derfor først og fremmest til fordel for små og mellemstore virksomheder (SMV) i overensstemmelse med den definition, der er indeholdt i Kommissionens henstilling af 3. april 1996²⁴. På grund af deres størrelse og ringere kapitalgrundlag i forhold til store virksomheder stiftes små og mellemstore virksomheder sjældent som aktieselskaber, men snarere som selskaber med begrænset ansvar. Små og mellemstore virksomheder udgør omkring ni ud af ti virksomheder, næsten tre arbejdspladser ud af tre og lidt mere end en femtedel af den samlede værditilvækst i EU. Ved at fjerne de lovgivningsmæssige hindringer for grænseoverskridende fusioner vil der kunne ydes et bidrag til internationaliseringen af disse virksomheders aktiviteter i overensstemmelse med Kommissionens tredje flerårige program for små og mellemstore virksomheder i EU

²⁴ Kommissionens henstilling (KOM (1996) 261 endelig) af 3. april 1996 vedrørende definitionen af små og mellemstore virksomheder, EFT L 107 af 30.10.1996, s. 4.

(1997-2000)²⁵. Der foretages ikke nogen skelnen med hensyn til aktivitetssektor, virksomhedens størrelse eller den geografiske zone.

3. Hvilke foranstaltninger skal virksomhederne træffe i henhold til forslaget?

De virksomheder, der ønsker at fusionere, skal først og fremmest opstille en plan for den grænseoverskridende fusion og sørge for, at den bekendtgøres i hver af de pågældende medlemsstater. I hvert af de fusionerende selskaber skal fusionsplanen godkendes af generalforsamlingen. Lovligheden af proceduren skal attesteres af de kompetente myndigheder. Der er forudset foranstaltninger til beskyttelse af kreditorers og andelsindehaveres rettigheder. Gennemførelsen af den grænseoverskridende fusion skal ligeledes offentliggøres på passende vis. Som for det europæiske selskab er det tilladt at udarbejde en fælles beretning, hvilket vil kunne mindske omkostningerne. De fleste af de foreslåede foranstaltninger findes allerede i medlemsstaternes lovgivning om nationale fusioner af kapitalselskaber og i gennemførelsesforanstaltningerne til direktiv 78/855/EØF om nationale fusioner af kapitalselskaber. Ansvar for forslagets anvendelse påhviler hovedsagelig medlemsstaterne.

4. Hvilke økonomiske virkninger forventes forslaget at få:

De væsentligste bestemmelser i forslaget skulle gøre det muligt for selskaber, der ønsker at foretage en grænseoverskridende fusion, at begrænse omfanget af de retlige og økonomiske betingelser, som i dag er meget komplekse og omkostningskrævende. Disse fordele vil gøre sig gældende for alle kapitalselskaber i hele EU og skulle således få positive virkninger på beskæftigelsen og konkurrencen mellem virksomheder.

5. Indeholder forslaget foranstaltninger, der tager højde for SMV'ernes særlige situation (lempeligere eller særlige krav)?

Forslaget er hovedsageligt afpasset efter SMV'erne, som udgør omkring ni ud af ti virksomheder, men andre virksomheder vil ligeledes kunne drage fordel på samme vilkår.

HØRING

6. Dette forslag udgør et svar på de ønsker, som virksomhederne gennem flere år har givet udtryk for, især siden blokeringen af det oprindelige forslag, der blev fremsat i 1984. Der mindes hyppigt om disse ønsker, især fra UNICE's side. Den højtstående gruppe af eksperter på højt niveau inden for selskabsret i medlemsstaterne har ligeledes foretaget en vidtfavnende høring, som er mundet ud i en lang række svar og meningstilkendegivelser, især til fordel for dette forslag. Desuden har Kommissionens meddelelse til Rådet og Europa-Parlamentet af 21. maj 2003 om modernisering af selskabsretten og forbedret virksomhedsledelse i Den Europæiske Union ligeledes været genstand for en omfattende høring. På denne baggrund er det ikke nødvendigt at foretage en ny specifik høring om det endelige forslag, så meget mere som en sådan høring i betydelig grad ville forsinke proceduren for vedtagelse af dette forslag.

²⁵ "Maksimal udnyttelse af de europæiske små og mellemstore virksomheders potentiale for beskæftigelse, vækst og konkurrenceevne" - Forslag til Rådets afgørelse vedtaget af Kommissionen den 20. marts 1996. KOM(1996) 98 endelig, EFT C 156 af 31.5.1996, s. 5.