

## TABLE DES MATIÈRES

Préface.....	9
Avant-propos .....	11
Principales abréviations .....	15
Sommaire.....	19
Introduction.....	21

### PREMIÈRE PARTIE LA LOCALISATION DES SOCIÉTÉS, UNE QUESTION TRADITIONNELLE DE DROIT

#### TITRE 1 LA LOCALISATION, UN ÉLÉMENT D'IDENTIFICATION DES SOCIÉTÉS

<b>Chapitre 1 : La détermination de la localisation des sociétés .....</b>	<b>53</b>
<b>Section 1 : Le rattachement des sociétés.....</b>	<b>53</b>
I. Les critères de rattachement formel des sociétés .....	54
II. Les critères de rattachement matériel des sociétés.....	56
A. La localisation par le siège social.....	56
B. La localisation par le centre des intérêts principaux .....	58
<b>Section 2 : Les évolutions du rattachement des sociétés .....</b>	<b>62</b>
I. La généralisation des rattachements formels .....	62
A. Une évolution endogène.....	63
B. Une évolution exogène.....	64
II. La marginalisation des rattachements matériels.....	66
A. L'effacement progressif des rattachements matériels.....	66
B. La persistance ponctuelle de rattachements matériels.....	67
<b>Chapitre 2 : Les fonctions de la localisation des sociétés.....</b>	<b>73</b>
<b>Section 1 : La détermination de la loi applicable et de la juridiction compétente...73</b>	
I. La détermination de la loi applicable .....	74
A. Aux sociétés <i>in bonis</i> .....	74
1. L'identification de la <i>lex societatis</i> .....	74

2. Le cadre européen propice à une concurrence en matière de <i>lex societatis</i> ?.....	77
B. Aux sociétés en difficultés .....	82
1. Le traitement des difficultés liées à la localisation des sociétés .....	82
2. L'existence d'un « <i>bankruptcy tourism</i> » .....	84
II. La détermination de la juridiction compétente.....	86
A. L'attraction du contentieux par la localisation de la société.....	86
B. Les aménagements ponctuels .....	88
<b>Section 2</b> : « L'appartenance » d'une société à un État.....	89
I. La détermination d'un lieu d'imposition.....	90
A. La fiscalité, un déterminant de localisation .....	90
B. La localisation fiscale des sociétés .....	94
II. L'attribution d'une nationalité aux sociétés .....	98
A. La notion de nationalité des sociétés .....	99
B. Les fonctions de la nationalité des sociétés.....	100
<b>Section 3</b> : Les perturbations induites par les groupes internationaux de sociétés.....	103
I. L'éclatement du groupe international de sociétés .....	103
A. L'absence de loi unique applicable au groupe international de sociétés .....	104
B. L'éclatement du traitement des difficultés .....	106
II. L'absence de nationalité unique des groupes de sociétés.....	108
A. La proposition d'une nationalité unique des groupes de sociétés .....	109
B. Le rejet de la proposition par le droit .....	110

## TITRE 2

### LA LOCALISATION, UN ÉLÉMENT DISPONIBLE POUR LES SOCIÉTÉS

<b>Chapitre 1</b> : La disponibilité de la localisation des sociétés .....	115
<b>Section 1</b> : Le choix de la localisation des sociétés .....	115
I. L'admission de l'action de la volonté sur la localisation des sociétés .....	116
A. La localisation volontaire des sociétés rattachée à l'autonomie de la volonté .....	116
B. Les justifications traditionnelles de l'autonomie de la volonté insuffisantes en matière de localisation des sociétés .....	118
1. Les justifications traditionnelles du principe de l'autonomie de la volonté .....	118
2. Perspective critique à la lumière de la localisation des sociétés....	121
II. L'action de la volonté sur la localisation des sociétés rattachée aux libertés économiques .....	122
A. La liberté d'entreprendre .....	123
B. Les libertés économiques européennes .....	124

C. Les libertés économiques internationales .....	126
<b>Section 2 : La modification de la localisation des sociétés .....</b>	<b>130</b>
I. Le déplacement géographique des sociétés.....	131
A. Le déplacement géographique de la structure juridique.....	132
1. Le transfert du siège social .....	132
a) Le transfert du siège social réel.....	132
b) Le transfert du siège social statutaire .....	134
2. Les fusions et scissions transfrontalières .....	135
B. Le déplacement géographique de la structure matérielle .....	138
1. La mobilité des activités .....	138
2. Le « désétablissement » : l'incidence du déplacement de l'activité sur la localisation des établissements sociaux .....	141
II. Les particularismes des déplacements intra européens.....	142
A. La création de conditions juridiques favorables à la mobilité des sociétés .....	143
1. Les avancées timorées des législateurs nationaux et européens ....	143
2. Les avancées effrontées du juge européen .....	146
B. La création de vecteurs juridiques aptes à la mobilité .....	149
1. La société européenne.....	150
a) Mobilité au moment de la constitution de la SE .....	150
b) Mobilité durant la vie de la SE.....	151
2. Les autres structures européennes.....	152
<b>Chapitre 2 : Les décisions affectant la localisation des sociétés .....</b>	<b>157</b>
<b>Section 1 : Les règles gouvernant les décisions .....</b>	<b>157</b>
I. La place centrale des dirigeants dans les choix de localisation.....	158
II. La fonction essentielle des associés dans l'adoption des décisions affectant la localisation des sociétés.....	160
A. Les décisions entravées par l'exigence d'unanimité .....	161
1. La détention du pouvoir de décision par les associés justifie l'unanimité .....	161
2. L'unanimité dans les décisions affectant la localisation des sociétés .....	162
B. Les décisions affectant la localisation tendent à se libérer de l'exigence d'unanimité .....	167
<b>Section 2 : Les règles encadrant les décisions .....</b>	<b>170</b>
I. L'encadrement par le partage de la compétence .....	171
A. Les facteurs d'inspiration .....	172
1. Le modèle issu de la codétermination allemande à l'épreuve des délocalisations.....	172
2. Le modèle issu de la société européenne .....	175
B. Le partage de la compétence décisionnelle, facteur d'apaisement des choix de localisation.....	176

II. L'encadrement par la concertation .....	183
A. Avec les associés .....	183
B. Avec les salariés.....	184
C. Avec les créanciers .....	188
1. Clauses interdisant l'adoption de décisions affectant la localisation .....	188
2. Régime juridique des clauses bloquant les décisions de localisation .....	190
III. L'encadrement judiciaire.....	191
A. Le recours à l'expertise .....	192
1. L'expertise de gestion .....	192
2. L'expertise <i>in futurum</i> .....	195
B. La procédure d'alerte.....	196

## SECONDE PARTIE LA LOCALISATION DES SOCIÉTÉS, UN DÉFI CONTEMPORAIN POUR LE DROIT

### TITRE 1 LE CONTRÔLE NÉCESSAIRE DE LA LOCALISATION DES SOCIÉTÉS

<b>Chapitre 1 : Le contrôle des choix de localisation des sociétés .....</b>	<b>209</b>
<b>Section 1 : Le contrôle de la régularité de la localisation des sociétés .....</b>	<b>209</b>
I. La légalité de la localisation des sociétés.....	210
A. La conformité de la localisation à l'intérêt social .....	210
1. La localisation des sociétés et le respect de l'intérêt social.....	211
2. L'abus dans le choix de la localisation.....	214
B. La violation de l'intérêt social sanctionnée par la nullité.....	217
II. La réalité de la localisation des sociétés .....	220
A. La perception de la réalité .....	221
B. L'absence de réalité .....	224
<b>Section 2 : La sanction de la localisation des sociétés.....</b>	<b>227</b>
I. Par le droit commun .....	228
A. Les localisations frauduleuses de sociétés.....	228
1. La localisation des sociétés, support potentiel de fraude.....	228
a) Le déplacement de l'élément de rattachement des sociétés.....	229
b) La volonté d'évincer la loi normalement compétente.....	230
B. La sanction des localisations frauduleuses de sociétés.....	232
II. Par le droit fiscal.....	234
A. L'acte anormal de gestion.....	234
B. L'abus en droit fiscal.....	236

C. La répression de l'évasion fiscale.....	240
1. Les risques de transferts indirects de bénéfices .....	241
a) Les transferts indirects de bénéfices.....	242
b) Le traitement juridique des transferts indirects de bénéfices ...	243
2. L'imposition des sociétés étrangères contrôlées .....	245
<b>Section 3 : Le contrôle de la localisation des sociétés limité dans l'espace</b>	
européen.....	248
I. Un contrôle national tempéré dans l'espace européen .....	248
A. L'évocation de la fraude et de l'abus.....	249
B. L'éviscération du contrôle ?.....	250
II. Des tempéraments justifiés par le droit européen .....	252
A. Le contournement d'une législation nationale validé.....	252
B. La volonté de profiter du droit d'un pays, de l'économie d'un autre ...	255
<b>Chapitre 2 : Le contrôle des conséquences d'un changement de localisation</b> ...	257
<b>Section 1 : Le contrôle des conséquences contractuelles des changements de</b>	
localisation.....	258
I. La protection des salariés face aux conséquences des changements de	
localisation .....	258
A. La protection des salariés face à un changement de localisation	
affectant la structure matérielle.....	259
1. Le contrôle des licenciements consécutifs à un changement de	
localisation .....	259
2. La mise en œuvre des licenciements pour motif économique .....	265
B. La protection des salariés face aux changements de localisation	
affectant la structure juridique .....	269
1. Le principe du maintien de l'emploi.....	269
2. La protection à l'occasion de la mobilité des salariés .....	271
II. La protection des créanciers face aux changements de localisation .....	274
A. Dans l'hypothèse de changements de localisation affectant la	
structure juridique.....	274
1. L'opposition des créanciers aux changements de localisation de	
la structure juridique .....	275
2. La protection des droits des créanciers .....	277
B. Dans l'hypothèse de changements de localisation de la structure	
matérielle .....	280
1. La protection face à la cessation d'activité induite par un	
changement de localisation.....	280
2. La protection face à un changement de localisation entraînant la	
dissolution.....	285

<b>Section 2</b> : Le contrôle des conséquences extracontractuelles du changement de localisation .....	287
I. La protection du fisc face aux conséquences des changements de localisation .....	287
A. Le principe de l' <i>exit tax</i> .....	288
B. L' <i>exit tax</i> dans l'Union Européenne .....	290
II. La protection de l'environnement de départ des conséquences des changements de localisation.....	293
A. La protection de l'environnement dans sa composante sociale.....	294
1. La recherche d'un repreneur .....	294
2. La protection des bassins d'emplois .....	298
B. La protection de l'environnement dans sa composante écologique ....	299

## TITRE 2

### LA LIMITATION PONCTUELLE DES EFFETS DE LA LOCALISATION DES SOCIÉTÉS

<b>Chapitre 1</b> : Le recours à des localisations concurrentes .....	307
<b>Section 1</b> : L'identification des localisations concurrentes .....	307
I. Les rattachements territoriaux issus des relations nouées par la société...308	
A. Les rattachements contractuels protecteurs .....	308
1. La protection des travailleurs.....	308
2. La protection territoriale des créanciers face à l'insolvabilité des sociétés.....	312
B. Les rattachements délictuels issus de l'activité de la société .....	314
1. La localisation des délits civils indépendante de celle de la société auteure.....	314
2. La localisation des infractions pénales indépendante de celle de la société auteure.....	317
II. Les effets de la localisation des sociétés perturbés par les lois de police...319	
A. Les lois de police économique .....	320
1. La protection du marché boursier .....	320
2. La protection du marché concurrentiel .....	323
B. Les lois de police sociale.....	325
<b>Section 2</b> : L'efficacité des localisations concurrentes .....	328
I. L'efficacité des lois de police .....	328
A. Une efficacité relative .....	329
1. Une efficacité de principe .....	329
2. La « désimpérativisation » des lois de police .....	330
B. Les lois de police sous l'influence européenne .....	335
1. L'efficacité contrôlée.....	335
2. L'efficacité retrouvée .....	337
II. Le recours à l'extraterritorialité .....	339

A. Le développement croissant de l'extraterritorialité.....	339
1. En droit pénal.....	340
2. En droit de la concurrence .....	342
B. La nécessaire pondération de l'extraterritorialité .....	343
<b>Chapitre 2 : La responsabilité liée aux activités délocalisées.....</b>	<b>349</b>
<b>Section 1 : L'affirmation souhaitable d'une responsabilité transnationale des sociétés : l'esprit .....</b>	<b>350</b>
I. Un cadre de comparaison : le contentieux relatif à l' <i>Alien Tort Claim Act</i> .....	350
A. L' <i>Alien Tort Claim Act</i> , un vecteur de justice transnationale .....	350
1. Le contenu de l' <i>Alien Tort Claim Act</i> .....	351
2. L'utilisation de l' <i>Alien Tort Claim Act</i> pour réguler l'activité des sociétés plurilocalisées.....	353
B. L' <i>Alien Tort Claim Act</i> , vecteur d'insécurité juridique.....	355
1. Pour les demandeurs : le risque de <i>forum non conveniens</i> .....	355
2. Pour les défendeurs : le risque de <i>forum shopping</i> .....	358
II. Le principe d'une responsabilité des sociétés liée aux activités délocalisées: la recherche des fondements .....	360
A. Les fondements classiques envisageables pour l'affirmation d'une responsabilité liée aux activités délocalisées.....	360
B. Le fondement contemporain envisageable: la responsabilité sociale des entreprises .....	363
1. La responsabilité sociale des entreprises .....	363
2. Le caractère normatif de la RSE.....	366
<b>Section 2 : L'affirmation souhaitable d'une responsabilité transnationale des sociétés : la méthode.....</b>	<b>369</b>
I. L'existence d'obstacles juridiques à l'affirmation d'une responsabilité liée aux activités délocalisées.....	369
A. Les obstacles juridiques à l'affirmation d'une responsabilité liée à la localisation de l'activité des sociétés.....	370
1. Les obstacles inhérents à l'existence d'un groupe international de sociétés .....	370
2. Les obstacles tenant aux règles de rattachement de la responsabilité .....	372
B. Le dépassement des obstacles juridiques à l'affirmation d'une responsabilité liée à la localisation de l'activité.....	374
1. La levée du « voile social » .....	374
2. La flexibilité des rattachements relatifs à la responsabilité .....	378
II. La mise en ordre de la responsabilité liée aux activités délocalisées.....	380
A. La responsabilité de la société pour ses activités délocalisées .....	380
1. L'attraction de la responsabilité vers la société mère .....	380
2. Les termes de la responsabilité de la société mère .....	384

---

B. Le rôle de l'État dans la responsabilisation des sociétés à raison de leurs activités délocalisées.....	388
1. L'opportunité d'une responsabilité de l'État d'origine .....	389
2. L'obligation de vigilance de l'État d'origine .....	390
<b>Conclusion générale .....</b>	<b>395</b>
<b>Bibliographie .....</b>	<b>399</b>
<b>Index alphabétique.....</b>	<b>471</b>
<b>Table des matières .....</b>	<b>475</b>