

# ÉDITORIAL

## Simplifier, clarifier et actualiser le droit des sociétés mais aussi la gestion patrimoniale des particuliers



**Florence DEBOISSY,**

Professeur à l'Université de Bordeaux,  
Co-directrice scientifique de la revue  
Ingénierie Patrimoniale



**Guillaume WICKER,**

Professeur à l'Université de Bordeaux,  
Co-directeur scientifique de la revue  
Ingénierie Patrimoniale

Passée l'élaboration de constructions ou de montages, parfois complexes sinon subtils, la gestion patrimoniale des particuliers devient une affaire familiale et quotidienne qui doit s'accommoder de l'écoulement du temps, du partage des pouvoirs et parfois des dissensions. L'organisation du patrimoine sous la forme de sociétés, civiles ou commerciales, doit alors ne pas faire oublier que cette organisation ne tient que tant que chacune n'a pas épuisé sa durée ; que les personnes placées aux fonctions dirigeantes vieillissent au risque de devoir un jour être placées sous un régime de protection ; et que, d'anticipation successorale en décès, les titres sociaux auront pu être l'objet d'un démembrement de propriété où se trouvent face et face usufruitiers et nu-proprétaires.

Si communes qu'elles soient, ces choses de la vie sont depuis longtemps la source de difficultés juridiques. Même si, d'arrêt en arrêt, la jurisprudence s'est attachée à préciser les règles de répartition des pouvoirs, et plus généralement des droits et prérogatives, entre l'usufruitier et le nu-proprétaire des titres sociaux, il demeurait encore de fortes incertitudes s'agissant de déterminer les prérogatives irréductibles de chacun et, partant, l'étendue de la liberté contractuelle en la matière. Quant à l'écoulement du temps, il est souvent venu surprendre les associés qui, l'ayant négligé, n'ont pu que constater à leur grand dam la dissolution de leur société, souvent d'ailleurs une société civile, avec les risques civils et fiscaux qui peuvent y être attachés. Enfin, l'âge venant, il est parfois difficile de signifier aux auteurs de ses jours, quand

bien même ils bénéficient d'un régime de protection, que le temps est venu de cesser d'exercer toute fonction au sein de la société alors même que la loi reste muette sur ce point.

La loi n° 2019-744 du 19 juillet 2019 de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, par son objet même, couvre un champ qui va très au-delà des préoccupations de la gestion patrimoniale des particuliers. Pour autant, plusieurs de ces dispositions viennent opportunément régler, au moins en partie, les difficultés qui viennent d'être évoquées.

Conformément à son objectif de **simplification**, la loi vient modifier l'article 1844-6 du code civil en instituant un **délai de rattrapage lorsque les associés auront malencontreusement laissé passer le terme statutaire sans procéder à la prorogation de leur société**. Elle leur accorde ainsi un délai d'un an pour saisir le juge afin qu'il autorise la consultation des associés à titre de régularisation. Toutefois, il ne s'agit pas alors de ressusciter une société défunte mais de « constater l'intention des associés de proroger la société ». En réalité, l'expression n'est pas très heureuse car il s'agira plus exactement de constater non leur intention de proroger mais le fait qu'ils ont continué de se comporter comme s'ils étaient toujours associés, c'est-à-dire leur volonté tacite de proroger. Aussi bien, puisqu'il s'agit de constater une prorogation tacite, ce que confirme au demeurant la référence à la régularisation, on peut se demander s'il était bien nécessaire

d'enfermer celle-ci dans un strict délai d'un an et s'il n'eût pas été préférable, sans condition de délai, et sur le modèle de la régularisation des sociétés devenues unipersonnelles, d'ouvrir à tout intéressé une action en constatation de la dissolution de la société, sauf aux associés à régulariser la situation dans un certain délai.

C'est en revanche une œuvre de **clarification** que réalise la modification de l'article 1844 du code civil dans le cas du **démembrement de titres sociaux**. Alors que jusqu'à présent la clé de répartition des prérogatives entre le nu-propriétaire et l'usufruitier était recherchée par la jurisprudence dans la qualification d'associé, la nouvelle rédaction du texte abandonne cette logique s'agissant du droit de participer aux décisions collectives qu'elle reconnaît impérativement à l'un comme à l'autre. Dans cette perspective, l'attribution des prérogatives attachées à la qualité d'associé ne s'opère plus en cas de démembrement en considération de cette qualité, mais trouve son fondement dans le souci que chacun soit en mesure de défendre son intérêt au sein de la société à laquelle il a part. C'est pour que chacun puisse faire valoir son intérêt dans l'élaboration des décisions collectives que la loi reconnaît à chacun le droit d'être informé, d'être convoqué et de participer aux assemblées. Reste que cela ne suffit pas à lever toutes les incertitudes car n'est pas tranchée la question de savoir si l'attribution à chacun de cette prérogative d'associé vaudra pour toutes les prérogatives dont la loi réserve l'exercice à ceux qui ont la qualité d'associé, tel que le droit de demander une expertise de gestion ou d'exercer l'action sociale *ut singuli*. Il faut l'espérer et souhaiter que la jurisprudence se rallie à ce nouveau mode légal d'attribution fonctionnelle des prérogatives sociales à l'usufruitier et au nu-propriétaire.

L'**actualisation** enfin n'est que partielle dans le cas des **dirigeants soumis à un régime de protection**. Une complète actualisation du droit des sociétés aurait dû conduire à l'édiction d'une règle de droit commun, applicable à toutes les sociétés, s'alignant sur le modèle de l'article 1160 du code civil qui prévoit la cessation des fonctions du représentant atteint d'une incapacité ou frappé d'une interdiction. Or le législateur n'a réglé que partiellement cette question, et même de façon doublement partielle. Les nouveaux textes ne concernent que le gérant de SARL et toutes les catégories de dirigeants dans la SA, y compris les membres du conseil d'administration et du conseil de surveillance, de sorte que la logique commande que les dirigeants de toutes les autres sociétés soient soumis à la règle de droit commun de l'article 1160 du code civil. Une telle distorsion est d'autant plus malvenue que les nouveaux textes ne visent que la tutelle, pour prévoir la révocation du gérant de SARL ou la démission du dirigeant de la SA, quand l'article 1160 vise d'une façon générale l'incapacité. Au demeurant, l'opportunité de textes se limitant à la tutelle apparaît douteuse car on voit mal pourquoi celui qui n'est pas en mesure d'être juge de ses intérêts sans être protégé pourrait assurer une fonction dirigeante dans une société alors même que celle-ci ne bénéficiera alors d'aucune protection.

En définitive, si la gestion patrimoniale des particuliers peut bénéficier de certaines dispositions de la loi du 19 juillet 2019 de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, ce n'est en quelque sorte que par raccroc, la loi manquant d'une véritable réflexion en ce domaine.

F. DEBOISSY et G. WICKER ■