

02.6

Le démembrement des parts sociales après la loi de simplification du droit des sociétés

**Antoine TADROS**

Professeur à l'Université de Picardie - Jules Verne

Une partie de la doctrine avait appelé de ses vœux une intervention législative afin de résoudre les difficultés nées de la répartition des prérogatives offertes par les parts sociales entre l'usufruitier et le nu-proprétaire. Mais la loi de simplification du droit des sociétés du 19 juillet 2019 n'est venue modifier que le seul texte relatif

à l'usufruit des parts sociales, l'article 1844 du code civil. S'il existe désormais un régime légal de l'usufruit des parts sociales pour la répartition des prérogatives politiques (V. § 8), il faut continuer de se contenter d'un régime jurisprudentiel parcellaire et confus à propos de la répartition des prérogatives pécuniaires (V. § 22).

Introduction

1. Le démembrement de parts sociales d'une société civile est une opération fréquente mais pour laquelle il n'existe pas de régime légal d'ensemble. La loi et la jurisprudence répondent ponctuellement aux interrogations que fait naître le montage et ce, de manière plus ou moins précise et avec plus ou moins de clarté. Malgré cela, le succès de l'usufruit des parts sociales ne se dément pas.

2. Les raisons pour lesquelles l'opération est largement sollicitée sont connues. Elle est devenue un **outil privilégié pour organiser la transmission d'un patrimoine**. À cela deux raisons.

3. Le premier avantage incontestable de l'usufruit dans le cadre de la transmission d'un patrimoine tient dans le fait que la personne qui a transféré la nue-proprété de son bien

conserve la jouissance de celui-ci jusqu'à sa mort. En d'autres termes, le transfert de la nue-proprété ne prive pas le cédant des moyens de subsistance qu'il tire de la chose.

4. Le second avantage est fiscal car à l'occasion de la transmission de la nue-proprété, les droits de mutations sont calculés sur la valeur de cette dernière et non sur celle de la pleine propriété du bien. En outre, au jour du décès de l'usufruitier, l'usufruit s'éteint de plein droit dans le patrimoine de l'usufruitier de telle manière que le nu-proprétaire (re)devient plein propriétaire sans que l'administration fiscale puisse prétendre percevoir un nouvel impôt de ce fait.

5. Il n'en demeure pas moins qu'une fois constitué, l'usufruit des droits sociaux suscite bon nombre d'interrogations. Pour mémoire, l'usufruit est défini à l'article 578 du code civil comme le droit de jouir d'une chose dont un autre a la propriété comme le propriétaire lui-même, mais à charge d'en conserver la substance. Cette définition suppose, pour

chaque bien, de déterminer les utilités qui relèvent de la jouissance et qui profiteront donc à l'usufruitier et celles qui n'en relèvent pas, lesquelles resteront l'apanage du nu-propiétaire. La clé de répartition traditionnelle pour ventiler les utilités du bien entre l'usufruitier et le nu-propiétaire est dans la définition même de l'usufruit : il s'agit de la substance du bien. Toutes les utilisations qui mettent en cause la substance de la chose échappent par principe à l'usufruitier puisque celui-ci doit la conserver. Où l'on voit se dessiner la source des difficultés en matière d'usufruit des droits sociaux car **ni la loi, ni la jurisprudence n'ont clairement défini la substance des parts sociales**. Les solutions sont donc apportées au coup par coup pour les différentes prérogatives offertes par les parts sociales et celles-ci sont nombreuses : droit de vote, droit aux dividendes, droit à communication des documents sociaux, droit de poser des questions aux dirigeants, droit d'être convoqué aux assemblées générales, etc. Il est rare que l'on en dresse une liste exhaustive. Pour synthétiser ces prérogatives, les ramasser et les classer, il est traditionnellement enseigné que les parts sociales offrent des prérogatives politiques et des prérogatives pécuniaires, mais sans que cela ne fasse disparaître la diversité et l'hétérogénéité des prérogatives qu'elles permettent de mettre en œuvre dans le groupement sociétaire. Il nous semble pourtant possible de proposer une définition de la substance des droits sociaux à partir des différentes prérogatives qu'ils offrent et du classement de celles-ci opéré par la doctrine. Ce qu'il y a de commun à toutes ces prérogatives est qu'elles permettent à l'associé de participer à la vie du groupement sociétaire dans tous ses aspects, qu'il s'agisse des richesses qu'il produit ou de la politique qu'il doit suivre pour y parvenir. En d'autres termes, on pourrait proposer de résumer la substance de la part sociale à la participation qu'elle offre dans le groupement sociétaire¹. Ainsi, une part sociale serait le bien, conformément à sa dénomination, qui permet à son propriétaire de prendre sa part dans la société.

6. Si l'on est convaincu que la détermination de la substance est la clé décisive pour résoudre les difficultés nées de la répartition des prérogatives offertes par les parts sociales entre l'usufruitier et le nu-propiétaire, il convient d'admettre que ce n'est pas la voie sollicitée par le palais. Fort du constat que la jurisprudence ne parvenait pas à dessiner un régime d'ensemble de l'usufruit des droits sociaux clair et prévisible de l'usufruit des droits sociaux, **une partie de la doctrine a appelé de ses vœux une intervention législative. Celle-ci a enfin eu lieu par le biais de la loi de simplification du droit des sociétés du 19 juillet 2019². Toutefois, le changement n'est pas à la hauteur des espérances** : il concerne le seul texte relatif à l'usufruit des parts sociales, l'article 1844 du code civil. Cette disposition traitait, avant la modification, uniquement la répartition du droit de vote. Son domaine

est désormais plus large puisqu'elle prévoit : « *si une part est grevée d'un usufruit, le nu-propiétaire et l'usufruitier ont le droit de participer aux décisions collectives. Le droit de vote appartient au nu-propiétaire, sauf pour les décisions concernant l'affectation des bénéfices, où il est réservé à l'usufruitier. Toutefois, pour les autres décisions, le nu-propiétaire et l'usufruitier peuvent convenir que le droit de vote sera exercé par l'usufruitier* ». Par ailleurs, le texte ajoute en son alinéa 4 que les statuts peuvent déroger à la répartition légale du droit de vote, mais pas au droit de participer aux décisions collectives que la loi reconnaît désormais explicitement au nu-propiétaire comme à l'usufruitier.

7. Pas de définition de la substance des droits sociaux donc, mais de nouvelles règles qui reposent encore sur la taxinomie des droits politiques et des droits pécuniaires offerts par les parts sociales. Au-delà de cette déception, que penser de la nouvelle version de l'article 1844 du code civil ? La rédaction issue de la loi de simplification conduit à un double constat. Le régime de la répartition des prérogatives politiques entre l'usufruitier et le nu-propiétaire est substantiellement modifié par la nouvelle loi ; en revanche le législateur n'a rien dit concernant la répartition des prérogatives pécuniaires entre ces deux acteurs. En d'autres termes, il existe désormais un régime légal de l'usufruit des parts sociales pour la répartition des prérogatives politiques (I) tandis qu'il faut se contenter d'un régime jurisprudentiel parcellaire et confus à propos de la répartition des prérogatives pécuniaires (II).

I. Le nouveau régime légal de la répartition des droits politiques

8. La nouvelle rédaction de l'article 1844 du code civil concerne essentiellement les prérogatives politiques. En leur sein, le législateur a distingué le droit de participer aux décisions collectives et le droit de vote. Le premier est désormais reconnu au nu-propiétaire et à l'usufruitier (A) tandis que le second doit être réparti entre les deux acteurs (B).

A. Le droit d'ordre public de participer aux décisions collectives

9. Suivant l'article 1844, al. 1^{er} du code civil, « *tout associé a le droit de participer aux décisions collectives* ». Selon les termes de la Cour de cassation, ce droit est d'ordre public. Dès lors, il n'est possible d'y déroger que lorsque la loi l'autorise expressément. En matière d'usufruit des droits sociaux, la loi l'autorise expressément à propos du droit de vote, mais pas à propos des autres prérogatives qui permettent de participer à la vie sociale : information, convocation, questions aux dirigeants, etc. Dès lors la question mérite d'être posée : faut-il reconnaître

1 V. A. Tadros, La jouissance des titres sociaux d'autrui : Dalloz, 2013, préf. T. Revêt, n° 119 et s.

2 L. n° 2019-744, 19 juill. 2019 de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, dite aussi loi « Soilihi », art. 3 : IP 3-2019, n° 3, § 6, comm. S. Godechot-Patris et V. Streiff.

le droit d'ordre public de participer aux décisions collectives au nu-proprétaire, à l'usufruitier ou au deux ? Tel que le texte est rédigé, il conduit à rechercher qui peut prétendre à la qualité d'associé. En effet puisqu'il prévoit que tout associé a le droit de participer aux décisions collectives, on devrait en déduire que seul celui qui peut prétendre à la qualité d'associé a un droit d'ordre public de participer aux décisions collectives. Rapportée à l'usufruit des parts sociales, l'affirmation conduit à demander qui de l'usufruitier ou du nu-proprétaire est associé. On connaît l'intensité du débat doctrinal sur cette question³. Sans revenir sur toutes les thèses, il nous semble que la plus convaincante est celle suivant laquelle seul le nu-proprétaire est associé car il assume *in fine* le risque social⁴. Avant la modification de l'article 1844 du code civil, la Cour de cassation semblait se conformer à cette solution. Elle reconnaissant le droit d'ordre public au nu-proprétaire de participer aux décisions collectives⁵, tandis que, dans son dernier état, elle avait indiqué que l'usufruitier n'a pas à être convoqué aux assemblées générales dès lors que les décisions qui y sont débattues ne concernent pas l'affectation des bénéfices⁶. De ce point de vue, la modification de l'article 1844 du code civil est doublement intéressante.

10. Tout d'abord, en indiquant que les statuts ne peuvent déroger au droit du nu-proprétaire mais aussi de l'usufruitier de participer aux décisions collectives, **la nouvelle version**

3 V. not. A. Viandier, La notion d'associé : LGDJ, préf. F. Terré, 1978, spéc. n° 249 et s. – M. Lecène-Marénaud, Les parts et actions d'une société commerciale qui appartiennent à plusieurs personnes : Thèse, 1992, Bordeaux I, spéc. n° 365 et s. ; S. Arnaud, L'usufruit des valeurs mobilières, Variations sur les notions de propriété et d'associé : Thèse, 2002, Nice-Sophia Antipolis, spéc. n° 710 et s. – A. Rabreau, L'usufruit des droits sociaux : Litec, Bibl. dr. entr., 2006, préf. J.-C. Hallouin, spéc. n° 165 et s. – J. Derruppé, Un associé méconnu : l'usufruitier des parts ou actions : Defrénois 1994, n° 35894, p. 1137. – M. Cozian, Du nu-proprétaire ou de l'usufruitier, qui a la qualité d'associé ? : JCPE 1994, I, 374. – C. Regnaud-Moutier, Vers la reconnaissance de la qualité d'associé à l'usufruitier des droits sociaux ? : BJS 1994, p. 1155. – Y. Paclot, Remarques sur le démembrement des droits sociaux : JCPE 1997, I, 674. – J. Derruppé, De l'ineptie de refuser à l'usufruitier la qualité d'associé : Defrénois 1997, n° 36514, p. 290. – L. Aynès, Usufruit, droit d'usage, in Colloque du Centre de recherches de droit des affaires et de l'économie de l'université de Paris I, Qu'est-ce qu'un actionnaire ? : Rev. sociétés 1999, p. 593. – J.-P. Chazal, L'usufruitier et l'associé : Defrénois 2000, n° 37191, p. 743. – M. Cozian, L'usufruitier des droits sociaux a-t-il ou non la qualité d'associé ? : JCPE 2003, I, 946. – A. Pietrancosta, Usufruit et droit des sociétés : Droit et patrimoine 2005, n° 137, p. 63 et s., spéc. p. 74 et s.

4 V. A. Tadros, La jouissance des titres sociaux d'autrui, préc., n° 160 et s. – C. Barillon, Le critère de la qualité d'associé : PUAM, 2017, préf. M.-L. Coquelet. – J.-J. Daigre, Un arrêt de principe : le nu-proprétaire de droits sociaux ne peut être totalement privé de son droit de vote (À propos de Cass. com., 4 janv. 1994) : BJS mars 1994, n° 62, p. 249, spéc. n° 5 : « Le droit d'intervention dans la vie sociale doit être réservé au nu-proprétaire [le propriétaire], qui seul prend un risque pécuniaire dans la société. »

5 V. Cass. com., 22 févr. 2005, n° 03-17421 : Rev. sociétés 2005, p. 353, note P. Le Cannu ; D. 2005, p. 1430, obs. B. Thullier ; JCPE 2005, 968, note R. Kaddouch ; JCPE 2005, p. 1164, n° 3, obs. J.-J. Caussain, F. Deboissy et G. Wicker ; JCPN 2005, 1428, note J.-P. Garçon ; Droit et patrimoine 2005, n° 137, p. 102, obs. D. Poracchia ; Defrénois 2005, p. 1792, obs. D. Fiorina.

6 Cass. civ. 3^e, 15 sept. 2016, n° 15-15.172 : Dr. sociétés 2016, comm. 184, obs. H. Hovasse ; JCPE 2016, 1633, note S. Zinty ; Lexbase hebdo, éd. affaires n° 482, 6 oct. 2016, note C. Lebel ; Rev. sociétés 2017, p. 30, note T. de Ravel d'Escalapon ; RDC 2017, p. 138, obs. A. Tadros. – Sur cet arrêt, v. égal. F. Danos, L'usufruitier ne dispose pas du droit irréductible de tout associé à participer aux décisions collectives : D. 2016, p. 2199.

du texte prive de toute portée la solution jurisprudentielle aux termes de laquelle l'usufruitier peut être privé du droit de participer aux décisions collectives dès lors qu'il n'est pas appelé à voter.

11. Ensuite et surtout, la nouvelle version du texte relance le **débat quant à la qualité d'associé de l'usufruitier des droits sociaux** sur le fondement d'un syllogisme simple : si tout associé a un droit d'ordre public de participer aux décisions collectives, que l'usufruitier a un droit d'ordre public de participer aux décisions collectives alors l'usufruitier des droits sociaux est associé. Séduisant de prime abord, ce syllogisme n'est pas pleinement convaincant et ce pour au moins deux raisons.

12. La première tient au fait que l'usufruitier n'assume pas plus le risque social après la loi de simplification qu'avant.

13. La seconde tient au fait qu'il n'est nul besoin de recourir à la qualité d'associé pour expliquer que l'usufruitier des droits sociaux a un droit d'ordre public de participer aux décisions collectives. Sa qualité d'usufruitier est amplement suffisante. La participation de l'usufruitier à la vie sociale n'exerce aucune incidence sur la substance des parts sociales objet de son droit. Un tel constat conduit à considérer que l'usufruitier doit être convoqué à toutes les assemblées générales, être destinataire des documents sociaux ou encore pouvoir poser des questions aux dirigeants car l'article 578 du code civil l'impose. L'usufruitier jouit comme le propriétaire ; le propriétaire participe à la vie sociale ; cette participation n'altère pas la substance des parts sociales ; l'usufruitier doit donc pouvoir en profiter ès qualités⁷. On est d'autant plus enclin à soutenir une telle thèse que l'usufruitier a tout intérêt à pouvoir avoir les informations et participer à toutes les assemblées générales, en ce compris celles au cours desquelles il n'est pas question de l'affectation des bénéfices. De nombreuses questions débattues au cours de ces assemblées peuvent avoir une incidence sur l'exercice de son usufruit. Les faits de l'arrêt qui avait nié le droit de l'usufruitier de participer aux décisions collectives en donnent une parfaite illustration⁸. Il était question de la vente d'un bien immobilier détenu par une SCI. Or, une telle vente peut, dès l'exercice au cours duquel elle a lieu, modifier profondément l'affectation des bénéfices. En effet, il convient alors de se demander si le produit de cette vente peut être considéré comme un bénéfice distribuable ; il convient également de prendre en considération la perte de revenus liée aux loyers si la SCI avait mis l'immeuble vendu en location, etc. La convocation à l'assemblée générale ne modifiant pas la substance des droits sociaux et, au surplus, présentant un intérêt pour l'usufruitier, cette utilité des droits sociaux doit être reconnue à l'usufruitier en sa qualité...d'usufruitier.

7 Certains auteurs ont aussi défendu l'idée que l'usufruitier jouissait de la qualité d'associé sans pouvoir prétendre être associé (V. en ce sens S. Schiller, T. Revet, R. Mortier, L'usufruit de droits sociaux, Quelle place pour la liberté contractuelle ? : JCPN 2010, 1221.

8 Cass. civ. 3^e, 15 sept. 2016, n° 15-15.172, préc.

14. Reste la question de savoir si, comme le prévoit le nouveau texte, ce droit de participer à la vie sociale conféré à l'usufruitier peut être considéré comme un droit d'ordre public sous l'angle du droit des biens. Il nous semble raisonnable d'avancer une réponse positive à cette question. Dans un arrêt important du 31 mars 2004⁹, sur lequel nous reviendrons, la Cour de cassation a considéré que l'accès à l'usage et à la jouissance de la chose étaient, à l'égard de l'usufruitier, des prérogatives d'ordre public. La mise en œuvre du droit de participer aux décisions sociales par l'usufruitier relevant du droit d'user des parts sociales, il nous semble donc que ce droit est, sous l'angle de l'article 578 du code civil, d'ordre public.

15. Compte tenu des éléments qui viennent d'être présentés et sous réserve qu'il ne devienne pas un nouvel argument pour discuter de la prétendue qualité d'associé de l'usufruitier, le nouvel article 1844 du code civil, en e qu'il reconnaît un droit d'ordre public pour le nu-proprétaire et l'usufruitier de participer aux décisions collectives est satisfaisant. Malheureusement, on ne peut pas en dire autant à propos de la répartition du droit de vote.

B. La libéralisation de la répartition du droit de vote

16. L'exercice du droit de vote en matière d'usufruit des droits sociaux a donné lieu à des arrêts qui sont loin d'avoir fait l'unanimité en doctrine. L'ancien article 1844 du code civil prévoyait que le droit de vote appartenait au nu-proprétaire sauf pour l'affectation des bénéfices. Il poursuivait en indiquant que les statuts étaient libres de déroger à cette répartition sans autre précision. Cette absence de précision a conduit à s'interroger sur l'existence de potentielles limites aux pouvoirs accordés par la loi aux statuts. Confrontée à cette question, la Cour de cassation a considéré, sur le fondement de l'article 578 du code civil, que l'usufruitier avait un droit d'ordre public de voter les décisions relatives à l'affectation des bénéfices¹⁰. Dans le même temps, elle a admis que les statuts pouvaient priver intégralement le nu-proprétaire de son droit de vote au profit de l'usufruitier¹¹. Ces solutions étaient pour le moins troublantes. Sur le terrain du droit des biens, la Cour de cassation considérait que le droit de voter l'affectation des bénéfices revenait à l'usufruitier sans qu'il soit

possible d'y déroger parce que ce droit était consubstantiel à la jouissance des parts sociales telle que définie par l'article 578 du code civil. Mais cet ordre public attaché à l'article 578 du code civil disparaissait lorsqu'il était question du droit de vote du nu-proprétaire. En effet, en reconnaissant la possibilité pour les statuts de priver le nu-proprétaire de tout droit de vote au profit de l'usufruitier, la Cour de cassation accordait implicitement mais nécessairement le droit à l'usufruitier de voter les décisions modifiant la substance des parts sociales comme la fusion, la scission ou encore la dissolution de la société pour ne prendre que les exemples les plus significatifs. Dit autrement, l'ordre public du droit des biens ne profitait qu'à l'usufruitier, pas au nu-proprétaire sans que la raison d'une telle distinction, si tant est qu'elle existe, soit clairement exprimée par la Cour de cassation. Une clarification était donc nécessaire, ce que propose la loi de simplification du droit des sociétés du moins dans les termes car la portée du changement réalisé est difficile à mesurer. Désormais, le texte prévoit : « le droit de vote appartient au nu-proprétaire, sauf pour les décisions concernant l'affectation des bénéfices, où il est réservé à l'usufruitier. Toutefois, pour les autres décisions, le nu-proprétaire et l'usufruitier peuvent convenir que le droit de vote sera exercé par l'usufruitier ». Précision essentielle : l'alinéa suivant autorise les statuts à déroger à la répartition légale du droit de vote, mais pas à la faculté laissée à l'usufruitier et au nu-proprétaire de convenir que le droit de vote sera exercé par l'usufruitier. Disons-le d'emblée, **si l'objectif était de clarifier la situation de l'usufruitier et du nu-proprétaire à l'égard du droit de vote, la nouvelle rédaction manque clairement sa cible.** Elle suscite en effet des questions et des regrets.

17. Au rang des questions, on peut valablement se demander si l'usufruitier a toujours un droit d'ordre public de voter l'affectation des bénéfices. La nouvelle rédaction de l'article 1844 autorise le nu-proprétaire et l'usufruitier à déroger à la répartition du droit de vote seulement pour les décisions autres que celle relative à l'affectation des bénéfices. Il conviendrait donc de considérer que le droit de vote de l'usufruitier concernant l'affectation des bénéfices est toujours d'ordre public. Toutefois, cette réserve n'est faite par le nouveau texte qu'à propos de la convention de répartition du droit de vote entre l'usufruitier et le nu-proprétaire, pas à propos de la marge de manœuvre laissée aux statuts. En effet, suivant la lettre de la nouvelle disposition, il semble que les statuts peuvent déroger à la répartition du droit de vote sans limite. Certes, on objectera sans doute que la marge de manœuvre offerte aux statuts est identique à celle qui existait avant la loi de simplification concernant la répartition du droit de vote. Dans ces conditions, il n'y aurait pas lieu de revenir sur la décision de la Cour de cassation ayant érigé en prérogative d'ordre public le droit pour l'usufruitier de voter l'affectation des bénéfices. Toutefois, ce raisonnement est pris en défaut par le fait que la loi de simplification a modifié les pouvoirs des rédacteurs de statuts en précisant que le droit de participer aux décisions collectives, et seulement lui, est d'ordre public sous l'angle des statuts. *A contrario*, on devrait en déduire que les statuts peuvent supprimer le droit de l'usufruitier de voter l'affectation des bénéfices. On en arrive à cette situation ubuesque selon

9 Cass. com., 31 mars 2004 : Bull. civ. IV, n° 70 : D. 2004, AJ, p. 1167, note A. Lienhard ; *Ibidem*, somm. 2925, obs. J.-C. Hallouin ; JCPN 2004. 1303, note H. Hovasse ; *Ibid.*, 1453, note A. Rabreau ; Defrénois 2005, p. 505, note D. Fiorina ; *Ibid.*, p. 896, note J. Honorat ; Droit et patrimoine juill.-août 2004, p. 42, obs. L. Grosclaude ; *Ibid.*, p. 110, obs. D. Poracchia ; RTD civ. 2004, p. 318, obs. T. Revêt ; RTD com. 2004, p. 542, obs. P. Le Cannu ; BJS 2004, p. 844, note J. Madon et T. Jacomet.

10 Cass. com., 31 mars 2004, préc.

11 Cass. com., 2 déc. 2008, n° 08-13.185 : D. 2009, p. 14, note A. Lienhard ; Banque et droit 2009, n° 123, p. 49, obs. I. Riassetto, Q. Urban et M. Storck ; BJS 2009, p. 116, note T. Revet ; Dr. sociétés 2009, comm. 46, p. 22, note M.-L. Coquelet ; D. 2009, p. 780, note B. Dondero ; JCPG 2009, II, 10096, note M.-C. Monsallier-Saint-Mleux ; JCPÉ 2009, 1450, obs. A. Rabreau ; RTD fin. 2009, p. 193, note D. Poracchia ; RTD com. 2009, p. 167, obs. M.-H. Monsérié-Bon et L. Grosclaude ; Rev. sociétés 2009, p. 83, note P. Le Cannu.

laquelle l'ordre public attaché au droit de voter l'affectation des bénéfices pour l'usufruitier est à géométrie variable. Il est d'ordre public dans le cadre de la convention de répartition du droit de vote conclu entre l'usufruitier et le nu-proprétaire, mais pas dans le cadre des statuts. La lecture des travaux préparatoires ne permet pas de se faire une religion sur cette question et dans l'attente d'une nouvelle décision de la Cour de cassation, la prudence commande, nous semble-t-il de ne pas dépouiller l'usufruitier de son droit de voter l'affectation des bénéfices, que ce soit dans une convention qu'il conclut avec le nu-proprétaire ou dans les statuts. Cette prudence s'impose d'autant plus que la Cour de cassation a fondé le droit d'ordre public pour l'usufruitier de voter sur l'article 578 du code civil.

18. Au chapitre des regrets, deux aspects du nouveau régime retiennent l'attention.

19. Tout d'abord, **le législateur n'a prévu aucune limite quant à la privation du droit de vote du nu-proprétaire au profit de l'usufruitier**. Il est donc possible, comme l'énonçait antérieurement la jurisprudence, de priver intégralement le nu-proprétaire de son droit de vote au profit de l'usufruitier. Cette solution est entérinée par la nouvelle mouture de l'article 1844 du code civil, qui prévoit que le nu-proprétaire et l'usufruitier peuvent convenir que le droit de vote sera exercé par l'usufruitier. Cette solution est selon nous regrettable pour des raisons que nous avons déjà évoquées : l'usufruitier ne devrait pas pouvoir exprimer son opinion sur des résolutions qui mettent en cause la substance des droits sociaux. L'ordre public du droit des biens commande de réserver au nu-proprétaire le soin de s'exprimer sur ces questions. À défaut, il y a un risque de confusion forte entre la qualité d'usufruitier et la qualité de propriétaire.

20. Ensuite, **la nouvelle version de l'article 1844 du code civil semble interdire aux statuts de supprimer la possibilité pour l'usufruitier et le nu-proprétaire de répartir d'un commun accord l'exercice du droit de vote**. En effet, la dérogation statutaire n'est autorisée qu'en ce qui concerne la répartition légale du droit de vote et n'est pas étendue à la répartition conventionnelle du droit de vote entre l'usufruitier et le nu-proprétaire. On peine à expliquer une telle rédaction. En principe, les associés et toute personne qui entend exercer des droits dans une société est tenue de respecter les statuts de cette dernière. Ils sont contraignants pour les associés pris en qualité de partie au contrat de société et opposables aux tiers en ce qu'ils créent une situation juridique que ces derniers doivent respecter. Dans ces conditions, les statuts devraient pouvoir interdire, nous semble-t-il, toute convention entre le nu-proprétaire et l'usufruitier qui déroge à la règle statutaire de répartition du droit de vote. L'enjeu n'est pas seulement théorique. En pratique, plus la société a un nombre important d'associés, plus le traitement des conventions de répartition du vote entre l'usufruitier et le nu-proprétaire est long, coûteux et risqué pour la société. D'un point de vue tant théorique que pratique, on peut donc regretter que le législateur n'ait pas clairement autorisé les statuts à imposer une répartition du droit de vote à l'usufruitier et au nu-proprétaire des droits sociaux.

21. Les changements apportés par la loi de simplification à la répartition des prérogatives politiques entre l'usufruitier et le nu-proprétaire sont satisfaisants concernant le droit de participer aux décisions collectives, moins à propos du droit de vote. Mais le plus curieux est que ces changements ne vont pas au-delà. Rien n'est dit dans la loi de simplification quant à la répartition des prérogatives pécuniaires entre l'usufruitier et le nu-proprétaire alors que la jurisprudence peine à établir des solutions claires en la matière.

II. Le régime jurisprudentiel confus de la répartition des droits pécuniaires

22. Rien n'a été dit dans la loi de simplification concernant la répartition des richesses entre l'usufruitier et le nu-proprétaire, et pourtant l'actualité jurisprudentielle relative à ce sujet l'y invitait fortement. Comment expliquer une telle négligence du législateur ? On peut être tenté de le faire en retraçant la chronologie de la loi de simplification. Le projet de loi de simplification a été déposé en 2014. Or, à cette date, la question de la répartition des richesses ne suscitait guère de difficulté, du moins pour la Cour de cassation. La clé de répartition semblait assez simple ; l'usufruitier avait le droit aux dividendes qui selon la célèbre formule de la Cour de cassation participent de la nature des fruits. Toutefois, à partir de 2015, la haute juridiction a commencé à faire évoluer sa jurisprudence pour dire que tous les dividendes ne sont pas nécessairement des fruits. Dès lors, de deux choses l'une : soit les rédacteurs de la loi de simplification n'ont pas vu ce nouveau débat devant les juridictions, soit ils l'ont vu et n'écoutant que leur courage, ils se sont bien gardés d'intervenir car, il faut le dire, la question est complexe. La portée du divorce entre la notion de dividendes et celle de fruit est difficile à mesurer. La seule chose qui est certaine aujourd'hui est que la qualification des dividendes est hétérogène (A), ce qui pose la question de la prévisibilité des solutions en la matière. De ce point de vue, la volonté est appelée, nous semble-il, à jouer un rôle essentiel, ce qui appelle une grande vigilance de la part de leurs rédacteurs d'actes (B).

A. La qualification hétérogène des dividendes

23. Pendant longtemps, la question de savoir si les dividendes étaient des fruits ne suscitait guère de difficulté pour la Cour de cassation. Elle était davantage accaparée par une autre question non sans lien, celle de savoir dans quelle catégorie de fruits ranger les dividendes : fruits naturels, fruits industriels ou fruits civils ? Ce classement n'est pas sans

incidence pratique car, pour mémoire, la qualification d'un fruit en fruit naturel, industriel ou civil détermine le moment de son acquisition. Alors que les fruits naturels et industriels sont acquis au jour de leur perception¹², les fruits civils sont acquis *pro rata temporis*¹³. La Haute juridiction avait résolu la question par un « tour de passe de passe » en indiquant que les dividendes, sans distinction, participent de la nature des fruits et qu'ils sont acquis au jour de la décision d'assemblée générale de les distribuer¹⁴. C'est dire qu'elle refusait de ranger les dividendes dans une catégorie de fruits prévue par la loi, mais sans que cela soit préjudiciable puisqu'elle a construit dans le même temps le régime de l'acquisition des dividendes en l'alignant sur celui des fruits naturels et industriels. Si le régime de l'acquisition des dividendes n'a pas changé, on ne peut en dire autant de la première proposition formulée par la Cour de cassation aux termes de laquelle les dividendes participent de la nature des fruits. **Depuis quelques années, la jurisprudence évolue, renouant en cela avec d'anciennes décisions¹⁵, pour exclure certains dividendes de la catégorie des fruits.** De ce point de vue, trois arrêts retiennent l'attention.

24. Le premier a été rendu par la chambre commerciale le 27 mai 2015¹⁶. Dans cet arrêt, la Cour de cassation a décidé que les dividendes prélevés sur les réserves de la société n'étaient pas des fruits, mais des produits des droits sociaux sur lesquels le démembrement devait être reporté. Les deux autres arrêts

12 C. civ., art. 585.

13 C. civ., art. 586.

14 Cass. com., 5 oct. 1999 : Bull. civ. IV, n° 163 ; Gaz. Pal. 2000, somm. 396, note D. Guével ; D. 1999, AJ 69, obs. M. B. ; D. 2000, 552, note G. Morris-Becquet ; JCPÉ 2000, 612, note R. Besnard Goudet ; JCP 2000, I, 205, n° 2, obs. A. Viandier et J.-J. Caussain ; Bull. Joly 1999, 1104, note A. Couret ; Rev. sociétés 2000, p. 286, note H. Le Nabasque ; Defrénois 2000, 40, note P. Le Cannu. *Adde* T. Bonneau, Les dividendes participent à nouveau de la nature des fruits civils : Dr. sociétés 2000, chron. 1. - Cass. com., 28 nov. 2006 : Bull. IV, n° 235 ; D. 2006, p. 3055, obs. A. Lienhard ; Dr. sociétés 2006, n° 12, comm. J. Monnet, p. 185 ; Droit et patrimoine 2007, n° 161, obs. J.-B. Seube ; JCPG 2007, II, 10008, note D. Gallois-Cochet ; Rev. Lamy droit des affaires 2007, n° 13, p. 10, note A. Cerati-Gauthier ; RTD civ. 2007, p. 149, obs. T. Revet ; JCPÉ 2007, n° 11, p. 33, obs. F. Deboissy et G. Wicker ; Banque et droit 2007, comm. p. 56, note I. Riassetto. V. aussi Cass. com., 10 févr. 2009, n° 07-21.806 : D. 2009, AJ, p. 560, obs. A. Lienhard ; JCPÉ 2009, 1287, note H. Hovasse ; Droit et patrimoine 2009, n° 182, p. 40, obs. S. Pellet ; RTD civ. 2009, p. 348, obs. T. Revêt ; Droit et patrimoine 2009, n° 182, p. 71, obs. J.-B. Seube.

15 Cass. civ., 5 févr. 1890 : D. 1890, I, p. 300 : « les sommes mises en réserves ont non pas le caractère de dividendes distribuables aux associés [...] mais bien celui d'un épargne sociale régulièrement employée par la société à l'amélioration de son propre fonds ». La jurisprudence en concluait déjà au début du XX^e siècle que l'usufruitier ne pouvait appréhender les réserves distribuées et les sommes assimilées en pleine propriété (T. com. Seine, 28 mars 1930 : S. 1931, 2, p. 9, note Solus). *Adde* Planiol et Ripert, Traité pratique de droit civil français, Les biens, t. III, 1952, n° 791 : « l'usufruitier a droit aux dividendes fixés par la société, car ils ont le caractère de revenus, mais il ne peut prétendre aux sommes prélevées sur les bénéfices et mises en réserve, ces sommes devant être considérées comme un accroissement de l'actif social ». V. aussi Baudry-Lacantinerie, Traité théorique et pratique de droit civil, Des biens : Sirey, 3^e éd., 1905, n° 516 et s. - P. Cordonnier, note ss Cass. civ., 21 oct. 1931 : DP 1933, jurispr. p. 100.

16 Cass. com., 27 mai 2015, n° 14-16.246 : Dr. sociétés 2015, comm. 144, note R. Mortier ; JCPG 2015, 767, note A. Tadros ; JCPÉ 2015, 1354, comm. H. Hovasse ; JCPG 2016, 174, n° 3, obs. F. Deboissy et G. Wicker. V. aussi Cass. civ. 1^{re}, 22 juin 2016, n° 15-19.471 et 15-19.516 : D. 2016, p. 1976, note A. Rabreau ; BJS oct. 2016, n° 115p5, p. 568, note R. Mortier ; JCPG 2016, n° 39, 1005, note J. Laurent ; RDC 2016, n° 113r0, p. 732, obs. F. Danos.

sont issus de la jurisprudence de la 1^{re} chambre civile et ont été rendus respectivement le 24 mai et le 22 juin 2016¹⁷. Pour l'essentiel, ils suivent la trajectoire dessinée par la chambre commerciale : les dividendes prélevés sur les réserves de la société ne sont pas des fruits. On note toutefois une différence, dans le second arrêt rendu par la 1^{re} chambre civile, lequel indique que l'usufruitier n'a aucun droit sur les sommes prélevées sur les réserves de telle sorte que ces sommes reviennent en pleine propriété au nu-proprétaire.

25. Que penser de ces différents arrêts ? Ils appellent deux séries d'observations d'abord concernant la nature des sommes distribuées, ensuite concernant les droits que l'usufruitier peut espérer exercer dessus.

26. S'agissant d'abord de la **nature des sommes distribuées**, la Cour de cassation indique clairement qu'il convient de faire une distinction entre les dividendes. Sont exclus de la catégorie des fruits les dividendes prélevés sur les réserves. En d'autres termes, il convient d'identifier la source du bénéfice distribué pour déterminer si le dividende peut être qualifié de fruit. Dans cette perspective, on peut d'abord être tenté de raisonner *a contrario* : la Cour de cassation ne vise que les dividendes prélevés sur les réserves, ce dont on pourrait déduire que ceux prélevés sur le bénéfice réalisé au cours de l'année écoulée ou sur le report à nouveau sont des fruits. La solution a le mérite de la simplicité, mais elle n'est pas exempte d'incertitudes. On admet traditionnellement que le fruit est ce qui se détache d'un bien de manière fixe et périodique. La fixité et la périodicité du détachement permettent de conclure que la substance du bien qui génère le fruit n'est pas atteinte par la production¹⁸. Ainsi, lorsque le détachement n'a pas lieu à période fixe et périodiquement, la qualité de fruit de ce qui est détaché est fragilisée. En d'autres termes, lorsque le détachement est exceptionnel, la qualification de fruit est remise en cause. On expliquerait ainsi que la jurisprudence disqualifie le bénéfice distribué de fruit lorsqu'il est prélevé sur les réserves. Selon elle, un tel prélèvement serait exceptionnel. À supposer que l'on suive la Cour de cassation dans son raisonnement, il est pour le moins difficile de s'accorder sur ce qui relève effectivement d'une distribution exceptionnelle. À titre d'exemple, la distribution de la plus-value de cession d'un actif de la société comme un immeuble n'est pas moins exceptionnelle que la distribution de réserves si la société n'a pas pour activité de réaliser de l'achat pour revente. Faut-il distinguer dans le bénéfice réalisé au cours de l'année ce qui relève de l'exploitation courante de l'actif social et ce qui relève d'un profit exceptionnel pour qualifier les dividendes distribués ? Si la Cour de cassation ne le dit pas expressément, elle le suggère à tout le moins implicitement. Dans ce débat, la loi n'est d'aucun secours pour justifier la solution

17 Cass. com., 24 mai 2016, n° 15-17.788 : D. 2016, 1198 ; AJ fam. 2016, 359, obs. P. Jolivet. - Cass. civ. 1^{re}, 22 juin 2016, n° 15-19.471 et n° 15-19.516 : JCPN 2016, n° 37, 1278, note H. Hovasse ; D. 2016, p. 1976, note A. Rabreau ; Rev. soc. 2016, p. 531, note C. Donzel-Taboucou ; RDC 2016, n° 4, p. 732, obs. F. Danos ; JCPN 2017, n° 1, 1003, obs. F. Fruleux et F. Sauvage.

18 V. F. Zénati : Rép. Dalloz Société, V^e Usufruit des droits sociaux, 2003, n° 341 et s. et les nombreuses références citées.

jurisprudentielle ou en cerner le domaine. Au contraire, elle conduit à considérer que la solution rendue par la Cour de cassation est *contra legem*. En effet, la loi ne prévoit pas que le prélèvement sur les réserves est exceptionnel ; elle place sur le même plan le prélèvement sur le bénéfice réalisé au cours de l'année, sur les réserves et sur le report à nouveau¹⁹. En d'autres termes, pour le législateur, c'est la volonté de la société, exprimée par son assemblée générale, qui fait le dividende, sans qu'il soit nécessaire de s'attacher à la source du bénéfice distribué pourvu qu'il s'agisse du bénéfice réalisé au cours de l'année, des réserves ou du report à nouveau²⁰.

27. S'agissant ensuite de la **nature des droits de l'usufruitier sur la somme distribuée**, on remarque une divergence naissante entre la chambre commerciale et la 1^{re} chambre civile. Alors que la chambre commerciale considère que l'usufruitier a le droit au quasi-usufruit des sommes distribuées et prélevées sur les réserves, la 1^{re} chambre civile considère que l'usufruitier n'a aucun droit sur ces mêmes sommes. La position de la 1^{re} chambre civile nous semble excessive. La somme distribuée, qu'elle provienne des bénéfices réalisés ou des réserves, est générée par les parts sociales ; c'est en raison de la propriété ou de l'exercice d'un droit sur les parts sociales qu'il est possible d'accéder à ces sommes. En conséquence, ces sommes sont soit des fruits, soit des produits des parts sociales suivant qu'elles emportent avec elles une partie de la substance de la part sociale qui les a générées. Dit autrement, s'il ne s'agit pas de fruits, il s'agit nécessairement de produits de la part sociale. Or, le produit n'est ni plus ni moins qu'un « morceau » de la part sociale ; en ce sens, il doit être soumis au(x) même(s) droit(s) que le bien qui l'a généré²¹. Divers fondements peuvent être convoqués pour justifier cette solution dont les plus convaincants demeurent la théorie de l'accessoire ou encore la subrogation réelle qui permet le maintien de l'assiette initiale de l'usufruit. Ainsi, l'usufruitier des parts sociales doit, à tout le moins, être considéré comme usufruitier des sommes distribuées lorsqu'elles sont prélevées sur les réserves.

19 C. com., art. L. 232-11 : « le bénéfice distribuable est constitué par le bénéfice de l'exercice, diminué des pertes antérieures, ainsi que des sommes à porter en réserve en application de la loi ou des statuts, et augmenté du report bénéficiaire. En outre, l'assemblée générale peut décider la mise en distribution de sommes prélevées sur les réserves dont elle a la disposition. En ce cas, la décision indique expressément les postes de réserve sur lesquels les prélèvements sont effectués. Toutefois, les dividendes sont prélevés par priorité sur le bénéfice distribuable de l'exercice.

Hors le cas de réduction du capital, aucune distribution ne peut être faite aux actionnaires lorsque les capitaux propres sont ou deviendraient à la suite de celle-ci inférieurs au montant du capital augmenté des réserves que la loi ou les statuts ne permettent pas de distribuer.

L'écart de réévaluation n'est pas distribuable. Il peut être incorporé en tout ou partie au capital ».

20 Rapp. G. Wicker, Démembrement des titres sociaux et quasi-usufruit sur les réserves distribuées, in *Le quasi-usufruit : aspects juridiques et fiscaux* : IP 3-2019, n° 02.3, spéc. § 11 et 15.

21 V. H., L. et J. Mazeaud, *Leçons de droit civil*, t. 2, vol. 2, Les biens, par F. Chabas, n° 1672. - M. Rotondi, *L'usufruit des actions et l'augmentation de capital avec émission de nouvelles actions*, in *Mél.* Paul Roubier, t. 2 : *Librairies Dalloz et Sirey*, 1961, p. 233, spéc. n° 5. - V. Mercier, *L'apport du droit des valeurs mobilières à la théorie générale du droit des biens* : PUAM, 2005, préf. D. Poracchia, n° 495.

28. On le voit, ni la qualification des dividendes, ni la nature des droits que l'usufruitier peut exercer dessus ne bénéficient d'un régime stable en droit tant sous l'angle de la loi - le législateur n'est pas intervenu - que sous celui de la jurisprudence. Il ne faut toutefois pas renoncer à toute forme de prévisibilité en la matière car, pour l'essentiel, la qualification d'un bien détaché en fruit ou en produit est supplétive de volonté.

B. Le rôle essentiel de la volonté

29. Pour mettre de l'ordre à propos de la qualification des dividendes en fruit ou en produit, il ne reste, compte tenu de la démission du législateur et de la confusion jurisprudentielle, que la volonté des parties. Convoquer cette volonté suppose de répondre à deux questions : la volonté de quelles parties, celles des parties au contrat de société ou celles de parties à l'usufruit ? Cette question résolue, reste celle qui cristallisera sans doute les discussions à venir : existe-t-il des limites à la liberté contractuelle en matière de qualification des dividendes en fruits ou en produits ?

30. Quant à la **première question**, on est tenté de raisonner, *mutatis mutandis*, comme on a pu le faire en matière de répartition du droit de vote. Rien ne s'oppose à ce que l'usufruitier et le nu-propiétaire conviennent entre eux de ce qui sera fruit et de ce qui sera produit de la part sociale grevée d'usufruit. Le code civil suggère à plusieurs reprises, dans le droit applicable à l'usufruit, que la volonté à un rôle à jouer en matière de qualification des éléments détachés en fruit ou en produit²². Ces textes peuvent servir de fondement solide à la faculté pour l'usufruitier et le nu-propiétaire de déroger par convention aux solutions rendues par la jurisprudence en matière de dividendes sous réserves des limites qui seront évoquées dans quelques instants. Les rédacteurs des statuts peuvent-ils prétendre exercer la même emprise sur la qualification des dividendes en fruit ou en produit ? Dans la mesure où les parts sociales sont créées *ex nihilo*, que leur configuration dépend essentiellement des statuts, il nous semble tout à fait légitime juridiquement de reconnaître aux statuts la possibilité de prévoir dans quelles hypothèses le dividende versé sera un fruit et dans quelles autres, il sera un produit. Là encore, il faut réserver le jeu des limites à ces stipulations que nous allons aborder. Avant cela, il reste à s'interroger sur l'articulation entre la convention unissant l'usufruitier au nu-propiétaire et les statuts dans le cas où ces actes envisageraient une répartition différente des dividendes entre la catégorie des fruits et celle des produits. À notre sens, cette difficulté doit être résolue sur le terrain de l'opposabilité des contrats, exactement comme nous avons pu l'envisager à propos des conventions relatives à la

22 V. not. C. civ., art. 591 : « l'usufruitier profite encore, toujours en se conformant aux époques et à l'usage des anciens propriétaires, des parties de bois de haute futaie qui ont été mises en coupes réglées, soit que ces coupes se fassent périodiquement sur une certaine étendue de terrain, soit qu'elles se fassent d'une certaine quantité d'arbres pris indistinctement sur toute la surface du domaine » et C. civ., art. 598 : « il jouit aussi, de la même manière que le propriétaire, des mines et carrières qui sont en exploitation à l'ouverture de l'usufruit ».

répartition du droit de vote. La volonté sociale, en ce qu'elle configure *ab initio* la part sociale que la société émet, est opposable tant au propriétaire - l'associé qui a adhéré aux statuts pour entrer dans la société - qu'à l'usufruitier, tenu en tant que tiers par la situation juridique créée par les statuts. Dès lors, la société ne peut engager sa responsabilité ni à l'égard de l'usufruitier, ni à l'égard du nu-propiétaire si elle verse le dividende en fonction de ce qui est prévu dans les statuts, peu important que ce versement ne respecte pas la convention prévue entre l'usufruitier et le nu-propiétaire. Pour autant, cette convention n'est pas totalement sans effets en cas de discordance avec les statuts. À la manière d'une convention de croupier, l'accord conclu entre l'usufruitier et le nu-propiétaire offre un fondement juridique à chacun d'eux pour réclamer à l'autre la réversion des dividendes suivant la catégorie dans laquelle ils tombent en fonction de cette convention. Elle peut aussi faire office de cession de créance de dividende.

31. Quant à la seconde question, celle des limites à l'emprise de la volonté sur la qualification des dividendes en fruit ou en produit, il nous semble qu'il est envisageable de raisonner de la même manière à propos des statuts et à propos de la convention entre l'usufruitier et le nu-propiétaire. La raison est simple et tient au fait que la liberté contractuelle a pour frontière naturelle l'ordre public. La question rebondit alors et on en vient à s'interroger sur la consistance de l'ordre public en matière de qualification des dividendes en fruit ou en produit. L'opération se trouvant au carrefour du droit des biens et du droit des sociétés, on peut déjà affirmer que la modification contractuelle du statut juridique des dividendes devra respecter les règles impératives de ces deux matières. Il serait long et fastidieux de dresser une liste exhaustive de toutes les limites à respecter en considérant que cela soit possible. Une autre méthode peut être proposée, qui consiste à donner une « boussole » aux rédacteurs d'actes, un guide permettant de vérifier la validité des clauses envisagées. Cette boussole n'est autre que l'ordre public des qualifications. À l'issue de la rédaction de la clause, il convient de se demander si le nu-propiétaire est toujours nu-propiétaire, si l'usufruitier est toujours usufruitier, si les parts sociales sont toujours des parts sociales. Prenons **deux exemples simples pour illustrer nos propos**.

32. La clause par laquelle toutes les sommes distribuées quelles qu'elles soient seront attribuées en pleine propriété à l'usufruitier n'est, selon nous, pas valable car sa mise en œuvre peut conduire à épuiser la substance des parts sociales au profit de l'usufruitier et au détriment du nu-propiétaire. Elle est contraire à l'économie de l'article 578 du code civil. Sur le fondement du même texte, il est impossible de priver l'usufruitier de toutes les sommes distribuées ; son *fructus* serait remis en cause et il n'aurait plus qu'un simple droit d'usage des parts sociales et non un usufruit.

33. La clause par laquelle les plus-values de cession d'un actif sont attribuées en pleine propriété à l'usufruitier n'est pas, en tant que telle, contraire à l'ordre public du droit des

biens, mais elle peut être sérieusement discutée en fonction de la forme sociale du groupement sous l'angle du droit des sociétés. En effet, une telle clause suppose de considérer que ces plus-values sont des fruits, c'est-à-dire des sommes qui se détachent périodiquement des parts sociales. Or, pour que ce détachement ait lieu de manière périodique, il faut que la société ait une activité d'achat pour revente, seule à même de dégager périodiquement des plus-values de cession. Si la société est commerciale, il n'y a guère de difficulté ; en revanche, s'il s'agit d'une société civile, elle ne peut exercer une telle activité de manière régulière sans risquer une disqualification du groupement en société créée de fait de nature commerciale²³.

Conclusion

34. Ces exemples de clauses permettent de conclure plus globalement en insistant sur le rôle essentiel des rédacteurs d'actes en matière d'usufruit des droits sociaux ; pour rester optimiste, il faut voir dans la démission du législateur et la confusion de la jurisprudence sur les questions posées par cette opération un terreau fertile pour l'ingénierie : tout est possible sous réserve de respecter l'ordre public des biens et des sociétés.

A. TADROS ■

23 C. civ., art. 1845, al. 2 : « ont le caractère civil toutes les sociétés auxquelles la loi n'attribue pas un autre caractère à raison de leur forme, de leur nature, ou de leur objet ». Si l'objet - i.e. l'activité - d'une société est commercial, elle ne peut donc avoir une forme sociale civile. Sur le plan du droit privé, cette catégorie de société constitue une pure hérésie : il est impossible d'exercer une activité commerciale de manière régulière dans le cadre d'une société civile par la forme. V. en ce sens M. Cozian, « Un traquenard » : les sociétés civiles à objet commercial in Les grands principes de la fiscalité des entreprises : Litec 1999, 4^e éd. - G. Ripert et R. Roblot, Traité de droit commercial : LGDJ, 1998, 17^e éd., t. 1, par M. Germain et L. Vogel, n° 1158 et s. - Y. Guyon, Droit des affaires : Économica, 1998, 10^e éd., t. 1, n° 214. Pour des applications d'une requalification sur le fondement de l'article 1873 du code civil, v. CA Rouen, 1^{er} ch. civ., 22 nov. 1995 : JCPE, II, n° 992, note J.-P. Arrighi. - Cass. civ. 3^e, 5 juill. 2000 : Rev. sociétés 2001, p. 100, note B. Saintourens. On remarquera au surplus que si les statuts de la société ont été modifiés en vue de tirer profit d'une activité commerciale, la société est susceptible d'être annulée sur le fondement de la fraude. Rapp. J.-P. Legros, note ss Cass. com., 31 mai 1988 : Rev. sociétés, 1991, p. 99, qui réserve, par application du principe *fraus omnia corrumpit* le cas de l'annulation d'une société civile constituée sous cette forme avec l'intention d'exercer *ab initio* une activité commerciale.