



Premier colloque du Barreau

La société civile et la gestion du patrimoine

Le premier colloque montpelliérain proposé par le Barreau de Montpellier sur le thème de la gestion du patrimoine a remporté un beau succès, à en juger par le nombre d'avocats et de professionnels présents dans la salle de conférences de l'hôtel Mercure Centre, le 9 décembre dernier.

Dans son discours d'accueil, le bâtonnier de l'ordre des avocats de Montpellier, Lætitia JANBON (notre photo ci-dessus), a confirmé que le rendez-vous serait désormais récurrent, pour mettre le projecteur chaque année sur l'un des outils de gestion du patrimoine. Premier de ces outils convoqués en 2010, la société civile a pour vocation de préparer et d'organiser la transmission du patrimoine par démembrement des parts, la gérance étant confiée aux usufruitiers. Au cours de présentations et débats d'un haut niveau technique, elle a été examinée sous de multiples aspects.

Un nécessaire retour vers "le juste et l'utile"

Michel GRIMALDI, professeur à l'université Panthéon Assas (Paris) et éminent spécialiste du droit patrimonial de la famille, souligne l'évolution du sens du concept au cours du temps : "La société civile, à l'origine représentant l'expression d'un intérêt collectif pour un projet commun, est désormais perçue comme une entité technique destinée à répondre à des objectifs précis, par exemple l'optimisation de la situation fiscale". De manière générale, avec l'assurance vie, la fiducie et le démembrement usufruit/nue-propriété, la société civile fait partie de la panoplie de l'ingénierie patrimoniale, et Michel GRIMALDI regrette que "la logique abstraite devienne désormais le guide fondamental au détriment des réalités sociales, humaines, économiques". Il en appelle à un retour vers "le juste et l'utile" plutôt que de "se cantonner à un raisonnement purement théorique et formel". Par ailleurs, Michel GRIMALDI

souligne que la société civile, constituée le plus souvent par les membres d'une même famille, relève à la fois du droit des sociétés et du droit patrimonial de la famille, avec pour enjeux le partage de la richesse et celui du pouvoir. "Le recours à la société a longtemps été perçu comme un moyen de contourner le droit de la famille", indique-t-il. D'où une défiance du législateur. La tendance générale du droit patrimonial de la famille est cependant d'accueillir de plus en plus la notion de société civile. Même si les risques demeurent. Le professeur à l'université Panthéon Assas passe en revue les différents types de risques : caractère fictif de la société, fraude, passif social et requalification. Pour ce dernier, il prend l'exemple d'une société civile immobilière constituée par deux concubins. Celle-ci emprunte pour acheter un bien. Si le concubin paie de ses deniers propres en vue de rembourser l'emprunt et ainsi de diminuer le passif social, le contrat peut être déclaré porteur d'une libéralité et requalifié en donation indirecte ou déguisée. Les héritiers issus d'un mariage sont en effet considérés comme étant lésés.

Préciser les motivations, l'objet social et les pouvoirs du gérant

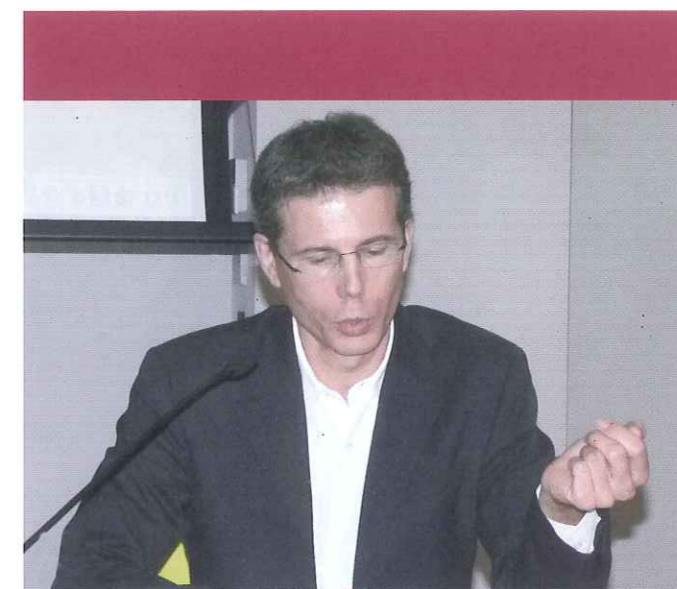
Lionel TIXIER, maître de conférences associé à l'université d'Auvergne et consultant chez Lexfi Associés, analyse les limites de la liberté contractuelle dans le cadre de la société civile. Il examine dans un premier temps les principales clauses utilisées en matière de vote et de droit à revenu ainsi que le droit de retrait et la clause de rachat forcée, puis aborde la question de la délimitation des pouvoirs du gérant. Il met en garde contre la formule fréquemment utilisée – "le gérant a tous les pouvoirs pour réaliser l'objet social" – et souligne qu'il s'agit de distinguer entre l'objet de la société, c'est-à-dire l'activité qui lui est promise, du motif pour lequel diverses personnes sont convenues de s'associer. Lionel TIXIER avance : "Je suis pour définir précisément l'objet social et les pouvoirs du gérant, ce qui limite le pouvoir d'interprétation des juges. En outre, un préambule expliquant les raisons de la création de la société aide à mieux comprendre ces pouvoirs du gérant".

Lionel TIXIER aborde plusieurs autres aspects des limites de la liberté contractuelle et envisage le cas où un père de famille consulte afin de se voir proposer une solution pour contraindre l'un de ses trois fils dispendieux avant et après sa mort. Il peut prévoir pour l'enfant prodigue des parts sociales donnant droit à un revenu deux fois moins important que celui assuré par les parts des frères, et comptant pour une seule voix (contre deux pour les frères). Mais attention ! De telles dispositions doivent nécessairement se caler sur la clause d'inaliénabilité temporaire. Sinon, le fils prodigue peut invoquer le fait que la création de la société civile repose sur une clause illicite, et la dissolution risque fortement d'être prononcée.

Bien définir la distribution du résultat dès la rédaction des statuts

M^e Pierre BERGER, ancien bâtonnier de l'ordre des avocats des Hauts-de-Seine, a mené la réflexion sur la détermination et la distribution des résultats d'une société civile de gestion de patrimoine. Le résultat distribuable, extrapolé à partir du plan comptable général (PCG) applicable aux sociétés commerciales, est défini comme la somme de deux entités : la différence de la valeur des actifs nets entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre et la différence entre recettes et charges au cours de l'exercice. S'y ajoute éventuellement la différence entre le résultat courant et le résultat exceptionnel. Selon un arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation en date du 10 février 2009, lorsque le gérant usufruitier ne vote pas la distribution des bénéfices, on considère qu'il n'y a pas de résultat. La question centrale concerne la distribution ou non du résultat. En principe, le résultat courant, lié aux achats et ventes de valeurs mobilières, revient à l'usufruitier, et le résultat exceptionnel, par exemple lors de la vente d'un immeuble, est attribué au démembrément. M^e Pierre BERGER souligne le soin à apporter dans la rédaction des statuts pour l'affectation du résultat. Si l'objectif des parents usufruitiers est de privilégier le capital à transmettre, leurs revenus autres que ceux tirés de la société civile étant suffisants, le résultat sera défini le plus strictement possible, et les bénéfices seront affectés en réserve. En revanche, s'ils comptent sur les revenus de cette société en cas de coup dur, ils se réserveront la possibilité d'utiliser le report à nouveau. Plusieurs autres interventions ont scandé la journée. Au cours de son exposé sur l'enjeu judiciaire de la gestion du patrimoine, Jean-Christophe BRUYERE, vice-président du tribunal de grande instance de Montpellier, a indiqué que ce domaine ne faisait pas l'objet d'un important contentieux. On peut s'en réjouir et émettre l'hypothèse que les conseils sont de qualité, et la loi bien faite.

Yves TOPOL



De haut en bas : Jean-Christophe BRUYERE, vice-président du tribunal de grande instance de Montpellier ; Michel GRIMALDI, professeur à l'université Panthéon Assas (Paris) ; et Lionel TIXIER, maître de conférences associé à l'université d'Auvergne.
Page précédente : M^e Lætitia JANBON, bâtonnier de l'ordre des avocats de Montpellier, et M^e Pierre BERGER, ancien bâtonnier de l'ordre des avocats des Hauts-de-Seine.