



FNDP

Fédération
Nationale
Droit du
Patrimoine

La Lettre de la FNDP

Numéro 44 - Septembre 2026

Numéro 44

Editorial

Un besoin de légèreté

Je peux vous l'avouer maintenant, j'avais l'intention d'écrire un éditorial léger.

Après la publication de la précédente lettre, l'esprit baigné d'un enthousiasme primesautier, j'étais décidé à rompre avec la gravité des précédentes livraisons.

Je me voyais déjà, repu des bienfaits d'un été que j'imaginais revigorant, laisser courir, au couchant d'un soir, des phrases aux couleurs chatoyantes. Un mot d'esprit ici, un trait d'humour là, et chaque lecteur allait aborder la rentrée le cœur un peu plus léger.

Un nuage de lait pour la collation matinale.
Mais rien ne s'est passé comme prévu.

L'été ? Une chaleur de sèche-cheveux à faire fondre les meilleurs sentiments. Trois mois d'une canicule qui n'en finissait pas de prendre fin, au point que, pour ne pas désespérer ceux qui la subissaient, les journaux télévisés se plaisaient à en dénombrer plusieurs, alors que, depuis début juin, elle, l'unique, l'indifférente, se déployait dans toute sa puissance.

Et vint enfin septembre. Mais à peine le temps de profiter d'une brise à la fraîcheur très relative, voici que l'esprit s'échauffe à nouveau : l'IA nous menacerait d'extinction à brève échéance, à moins qu'entre-temps un conflit qui tait son véritable nom et n'en finit pas de faire monter le prix de l'essence et des matières premières n'ait provoqué notre ruine.

Mais, à écouter les informations, ces inquiétudes sont peut-être vaines puisque nous pourrions périr plus vite encore d'une autre manière, vaincus par un mal que nous pensions disparu : l'Europe, partout, se réarme, et la guerre profile au loin sa gueule de raie.

Heureusement, pour rompre avec ces nouvelles anxiogènes, il y a les débats politiques en France !

Alors que partout ailleurs l'avenir prend la forme d'une robotisation intelligente dont les capacités impressionnent, notre personnel politique se préoccupe de la manière de s'habiller dans la rue ou de la façon d'annuler des dettes pour en contracter d'autres.

Des échanges d'estrade qui pourraient prêter à sourire, comme nous pouvions rire autrefois, la récréation achevée, de nos petites querelles de cour d'école. Mais ces disputes de théâtre ne font qu'assombrir l'humeur de ceux qui attendent des réponses aux problèmes de notre temps et qui se désespèrent de ne jamais les voir venir.

Je voulais vraiment, je vous l'assure, vous écrire un éditorial léger.

Mais le lait a tourné.

Sommaire

* DFJP 2026 - 2027	3
* Assurance vie	5
* Droit patrimonial de la famille	6
* Fiscalité patrimoniale	13
* Droit des sociétés	15
* Droit des biens	21



Michel Leroy

Rédaction

Rédacteurs en chef :

Michel Leroy, Professeur des Universités, Directeur du Master 2 Ingénierie du patrimoine, - Université de Toulouse Capitole

Nicolas Esplan, Docteur en droit, Directeur Institut Juriscampus, Co-Directeur du Master 2 Ingénierie du patrimoine - Université de Toulouse Capitole

Auteurs :

Aude Dargelas, étudiante du Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223), Université Paris Dauphine PSL

Jean-François Desbuquois, Avocat Associé Fidal.

Nicolas Esplan, Docteur en droit, Directeur Institut Juriscampus, Co-Directeur du Master 2 Ingénierie du patrimoine - Université de Toulouse Capitole

Elsa Guégan, Agrégé des facultés Professeur Université de Rennes

Nicolas Kilgus, Professeur des universités agrégé des facultés de droit à l'Université de Strasbourg, Co-Directeur du Master 2 Ingénierie Juridique et Fiscale du Patrimoine - Université de Strasbourg

Michel Leroy, Professeur des Universités - Directeur du Master 2 Ingénierie du patrimoine - Université de Toulouse Capitole

Malo Morinay, étudiant du Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223), Université Paris Dauphine PSL

Renaud Mortier, Professeur des universités agrégé de droit privé, Co-Président de la FNDP, Directeur du Centre de Droit des Affaires (CDA) et Directeur du Master 2 Ingénierie Sociétaire et Patrimoniale (ISP) - Université de Rennes

Sophie Schiller, Professeur des universités agrégé des facultés de droit - Directrice du M2 223 - Université Paris Dauphine. Co-Présidente de la FNDP.

Pourquoi rejoindre le Diplôme Fédéral Juriste du Patrimoine (DFJP) ?

Une opportunité unique et un véritable tremplin pour votre carrière !

Depuis sa création en 2014 par la **Fédération Nationale Droit du Patrimoine (FNDP)** et **l'Institut JurisCampus**, le **Diplôme Fédéral Juriste du Patrimoine (DFJP)** s'est imposé comme une référence incontournable dans le domaine de la formation des juristes du patrimoine.

Le **DFJP** réunit neuf certificats de spécialité, chacun placé sous la responsabilité de directeurs experts dans leur domaine. Son ambition est de concentrer le meilleur de chaque Master 2 fédérés de la **FNDP** au sein d'une formation complète de 190 heures. Cette approche permet d'offrir une expertise pointue et actualisée, parfaitement complémentaire aux enseignements dispensés au sein des Masters 2. Avec une partie de la formation accessible à distance et l'autre via des séminaires en présentiel, le **DFJP** incarne la flexibilité et l'adaptabilité nécessaires dans le monde d'aujourd'hui.

Le succès du **DFJP** repose sur l'engagement de nombreux acteurs : enseignants pleinement engagés, partenaires institutionnels, professionnels du secteur et bien sûr, les étudiants et diplômés qui enrichissent cette formation par leur motivation et leur volonté de perfectionnement.

Le **Diplôme Fédéral Juriste du Patrimoine (DFJP)** est bien plus qu'une simple formation complémentaire : c'est une véritable porte d'accès à une spécialisation de pointe dans un secteur juridique en constante évolution. Conçu initialement pour les étudiants en Master 2, il permet d'approfondir ses connaissances dans des domaines clés comme le droit du patrimoine, la fiscalité, le droit international ou l'assurance-vie tout en valorisant ses compétences acquises pour accélérer son entrée dans le monde professionnel ou se démarquer sur le marché professionnel.

Le **DFJP** demeure ainsi un repère solide pour tous ceux qui aspirent à l'excellence dans le domaine du droit du patrimoine.

Lors de la session 2025-2026, c'est en effet l'excellence qui a brillé et la **Fédération Nationale Droit du Patrimoine** a été fière de porter ces étudiants à un tel niveau.

Depuis sa création, le **DFJP** a su démontrer son efficacité avec des taux de réussite impressionnants et une pédagogie de qualité. Ce qui distingue cette formation, c'est sa flexibilité : elle est spécifiquement pensée pour vous, étudiants en M2 ou professionnels en activité, qui jonglent déjà avec un emploi du temps chargé.

Grâce à un format hybride combinant cours en ligne et séminaires intensifs en présentiel sur une semaine, vous pourrez suivre cette formation sans compromettre vos études de Master ou votre activité professionnelle.

Cette approche vous garantit une expérience d'apprentissage complète et parfaitement adaptée à vos besoins.

Pourquoi rejoindre le Diplôme Fédéral Juriste du Patrimoine (DFJP) ?

Une opportunité unique et un véritable tremplin pour votre carrière !

Ce que vous allez y gagner en suivant le DFJP en parallèle de votre Master 2 ou de votre activité professionnelle :

- Une **spécialisation complémentaire**, à la fois approfondie et régulièrement mise à jour, qui viendra enrichir et compléter votre formation, en parfaite cohérence avec vos études.
- Des **compétences opérationnelles reconnues** dans des domaines pointus comme la fiscalité, le droit international ou l'assurance-vie qui renforceront concrètement votre profil.
- Une **organisation flexible** pensée pour s'adapter à votre emploi du temps d'étudiant en M2 ou professionnel, grâce à un format hybride d'apprentissage en ligne et séminaires pratiques regroupés sur une semaine.
- Un **diplôme de référence** adossé à la notoriété de la **Fédération Nationale Droit du Patrimoine (FNDP)**, véritable marque d'excellence auprès des recruteurs et acteurs du secteur.

Les inscriptions sont ouvertes : faites le choix de l'excellence !

Les inscriptions pour la session 2025-2026 du Diplôme Fédéral Juriste du Patrimoine sont maintenant ouvertes en ligne.

Vous avez jusqu'au 31 octobre 2026 pour rejoindre une formation qui vous préparera aux défis juridiques de demain, **ne tardez pas à sécuriser votre inscription et rejoignez dès aujourd'hui la 13ème promotion du DFJP.**



Inscrivez-vous dès maintenant sur

<https://fndp.mesformations.fr/>

et ajoutez un atout supplémentaire à votre CV !



Nicolas Esplan

Clause bénéficiaire démembrée et responsabilité notariale

Cass. 1ère civ., 17 juin 2026, n° 24-12.874

Les nues-propriétaires d'une garantie décès ne disposent d'aucun droit sur le solde du compte bancaire du quasi-usufrUITIER alimenté par cette garantie. Le notaire ne commet donc aucune faute lorsqu'il remet les actifs de la succession entre les mains de l'héritier plutôt qu'entre celles des nus-propriétaires.

Cet arrêt illustre l'un des risques résultant de la désignation en qualité de nus-propriétaires de personnes qui ne sont pas les héritiers du quasi-usufrUITIER.

Dans cette affaire, un époux avait souscrit un contrat d'assurance-vie et désigné son conjoint bénéficiaire en usufruit, les trois filles de sa sœur défunte recevant la nue-propriété. Au décès de l'assuré, l'assureur versa à l'usufruitière la valeur (élevée) de l'assurance-vie.

Lorsque celle-ci décéda à son tour, une grande partie de cette somme figurait encore au crédit d'un compte-chèques dont elle était titulaire.

Le notaire chargé de la succession remit l'ensemble des actifs à la fille du défunt, seule héritière de la succession. Une transaction fut ensuite conclue, par laquelle celle-ci s'engagea à restituer une certaine somme aux nues-propriétaires au titre du quasi-usufrUIT. Ces dernières engagèrent alors la responsabilité du notaire pour obtenir réparation de la fraction de leur créance demeurée impayée.

Le tribunal judiciaire de Tours, puis la cour d'appel d'Orléans, retinrent la faute du notaire, considérant qu'il disposait de tous les éléments permettant de savoir que la somme litigieuse ne faisait pas partie de la masse active de la succession. La Cour de cassation censure ce raisonnement : les nues-propriétaires ne disposaient pas de droits sur l'actif de la succession de l'usufruitière, mais seulement d'une créance de restitution relevant du passif de cette succession.

La solution retenue par la Cour de cassation mérite l'approbation. Le fait que les fonds provenant du capital démembré soient restés traçables sur le compte de l'usufruitière jusqu'à son décès importe peu, et la Cour de cassation n'y fait d'ailleurs aucune référence dans sa motivation. Un compte bancaire ne constate en effet qu'une créance de son titulaire contre l'établissement teneur du compte ; que ce solde corresponde, pour l'essentiel, au capital reçu de l'assureur n'établit en rien la persistance de l'assiette juridique du démembrement. Le virement effectué par l'assureur n'a fait que créer ou augmenter une créance dont l'usufruitière était pleinement propriétaire, sans que subsiste un quelconque report du démembrement sur cette créance ou sur un actif de remploi. Les nues-propriétaires ne pouvaient donc pas établir que la délivrance de la garantie avait fait naître un actif encore identifiable au jour du décès, dont elles auraient pu revendiquer la propriété du fait de l'extinction de l'usufruit.

La transaction signée avec l'héritière confirme d'ailleurs cette analyse : celle-ci s'était engagée à restituer une somme « au titre de la restitution du quasi-usufrUIT », consacrant ainsi l'existence d'une créance et non d'un droit de propriété. Les nues-propriétaires avaient donc elles-mêmes choisi de se placer sur le terrain du paiement d'une dette successorale, ce qui rendait difficile de soutenir ensuite, pour la fraction demeurée impayée, que leur préjudice résultait de l'atteinte à un droit de propriété sur un élément déterminé de l'actif.

En d'autres termes, affirmer que le notaire disposait de tous les éléments permettant de savoir que la somme versée par l'assureur ne faisait pas partie de la masse active revenait à nier la disparition de l'assiette du démembrement, alors même que l'arrêt d'appel relevait que l'assureur avait informé les nues-propriétaires, qu'elles ne disposeraient à terme que d'une créance sur la succession de leur auteur. Dès lors que la créance bancaire appartenait bien à l'actif successoral, sa remise à l'héritière ne pouvait, en elle-même, constituer une faute.



Michel Leroy

Conjoint survivant et usufruit successif

Saisie pour avis par la chambre commerciale, la première chambre civile de la Cour de cassation énonce que l'option du conjoint survivant pour l'usufruit de la totalité des biens existants (C. civ., art. 757) s'étend aux biens que le défunt ne détenait qu'en nue-propriété. Elle fait naître à son profit un second usufruit, dont l'exercice est seulement différé à l'extinction du premier.

Une question civile née d'un contentieux fiscal. – L'avis du 20 mai 2026 doit son existence à un litige d'enregistrement. Un homme décède en 2012, laissant son épouse et deux enfants mineurs ; figurait à l'actif successoral la nue-propriété d'un immeuble dont la grand-tante du défunt était usufruitière. Le conjoint ayant opté pour l'usufruit de la totalité des biens existants, les droits de mutation à titre gratuit furent acquittés par les enfants sur une nue-propriété évaluée, conformément à l'article 669 du CGI, au regard du seul usufruit alors ouvert : celui de la grand-tante. Celle-ci étant décédée en 2015, les redevables réclamèrent la restitution prévue à l'article 1965 B du même code, aux termes duquel « dans le cas d'usufruits successifs, l'usufruit éventuel venant à s'ouvrir, le nu-propiétaire a droit à la restitution d'une somme égale à ce qu'il aurait payé en moins si le droit acquitté par lui avait été calculé d'après l'âge de l'usufruitier éventuel ».

Le tribunal judiciaire de Paris les débouta, au motif que le défunt n'était que nu-propiétaire du bien, avant que la cour d'appel de Paris n'infirmé cette décision (CA Paris, pôle 5, ch. 10, 18 nov. 2024). Le directeur régional des finances publiques d'Île-de-France et la directrice générale des finances publiques se pourvurent alors, en soutenant que l'usufruit légal du conjoint ne saurait s'exercer que sur les biens détenus en pleine propriété par le défunt. M. Leroy relève que la difficulté s'était élevée dans deux affaires voisines, la seconde portant sur des biens dont la mère du défunt était usufruitière (obs. : *RFP* 2026, n° 7, comm. 68).

La demande d'avis. – Plutôt que de trancher elle-même une question relevant du droit civil des successions, la chambre commerciale a préféré, par décision du 26 novembre 2025, solliciter l'avis de la première chambre civile en application de l'article 1015-1 du code de procédure civile, dans les termes suivants : « Lorsqu'une succession comprend un bien grevé d'usufruit, l'option en faveur de l'usufruit de la totalité des biens existants exercée par le conjoint survivant en application de l'article 757 du code civil institue-t-elle à son profit un second usufruit sur ce bien qui prendra effet à la cessation du premier ? ».

Un usufruit d'origine légale à exercice différé. – Le raisonnement se déploie alors en trois temps. D'abord, l'article 579 du code civil rappelle que l'usufruit peut être établi « par la loi » comme « par la volonté de l'homme » : rien n'interdit donc, par principe, qu'un second usufruit procède du seul jeu de la loi. Ensuite, la première chambre civile déduit de l'article 617 que le nu-propiétaire, ayant vocation à la pleine propriété, peut donner ou léguer l'usufruit du bien alors qu'il n'en est pas encore titulaire, la jouissance du second usufruitier ne commençant qu'au jour où le premier usufruit a pris fin — solution acquise de longue date (1^{re} civ., 1^{er} oct. 1978, n° 76-13.775, Bull. civ. I, n° 324 ; Com., 30 mai 1995, n° 93-16.978, Bull. civ. IV, n° 161). Enfin, et c'est le cœur de l'avis, l'article 757 vise l'usufruit de la totalité des biens existants lors du décès, sans distinguer selon que le défunt en avait la pleine propriété ou la nue-propriété.

La conséquence s'impose : « Les biens dont le défunt était nu-propiétaire et qui sont grevés d'un usufruit au profit d'un tiers constituent donc des biens existants au sens de l'article 757 précité » (§ 7). Le conjoint qui opte pour l'usufruit universel bénéficie ainsi, sur ces biens et au jour de l'ouverture de la succession, « d'un droit d'usufruit d'origine légale dont l'exercice est différé au jour de l'extinction de l'usufruit en cours » (§ 8). D'où le dispositif : l'option « institue à son profit un second usufruit sur ce bien, qui prendra effet à la cessation du premier ».

Une solution attendue. – Un auteur (J.-F. Desbuquois, chron. : Dr. fisc. 2026, n° 30, 272, § 4) observe que la solution est « classiquement mise en œuvre dans les successions depuis des décennies » et qu'elle est unanimement admise en doctrine comme en pratique notariale (chron. préc., § 4). Michel Leroy, qui l'approuve, souligne que soutenir le contraire reviendrait à apporter au domaine de l'usufruit légal « une restriction que le texte ne porte pas », et rappelle que M. Grimaldi concluait déjà en ce sens (obs. : *RFP* 2026, n° 7, comm. 68). L'analyse s'accorde du reste avec la conception de l'usufruit entendu comme une charge grevant la propriété d'autrui (C. civ., art. 578) : ce qui tombe dans la succession, c'est le droit de propriété du défunt, fût-il déjà grevé, et la loi peut, au même titre que la volonté du propriétaire, en faire naître une nouvelle charge. Alex Tani y voit pareillement une conséquence de la vocation du nu-propiétaire à la pleine propriété (obs. : Dr. famille 2026, n° 9, comm. 119). Là encore, la Cour de cassation affirme indirectement que l'usufruit n'est pas un démembrement : si l'usufruit était un « morceau », à part entière, de la propriété, le nu-propiétaire ne pourrait en disposer puisque nul ne peut donner plus de droit qu'il n'en a (*Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*).

Conjoint survivant et usufruit successif

À l'inverse, si le nu-propiétaire est un véritable propriétaire, il peut disposer de l'usufruit de son bien : la jouissance envisagée sera simplement « retardée », le temps que le premier droit de jouissance d'ores et déjà constitué prenne fin.

La qualification et ses suites civiles. – L'apport de l'avis tient moins au résultat qu'à la qualification retenue. La première chambre civile ne dit pas que le conjoint recueillerait un droit éventuel, ni que son usufruit serait affecté d'une condition suspensive : le droit naît au jour du décès et entre alors dans son patrimoine ; seul son exercice est reporté. La nuance n'est pas sans portée, qu'il s'agisse de l'inventaire des droits recueillis, de leur évaluation ou de leur opposabilité, étant entendu que l'usufruit demeurant essentiellement viager (C. civ., art. 617), le prédécès du conjoint par rapport au premier usufruitier éteindrait un droit qui n'aura jamais été exercé.

Du côté des héritiers, la nue-propiété recueillie se trouve grevée de deux charges successives : la reconstitution de la pleine propriété est reportée au décès du dernier usufruitier, sans que le nu-propiétaire puisse, dans l'intervalle, prétendre à la jouissance du bien. La solution, protectrice du conjoint, l'est d'autant plus qu'elle joue de plein droit. L'avis prend soin de relever qu'il s'agit de déterminer les droits du survivant « à défaut de tout acte de volonté du défunt » (§ 3).

L'avis complète, ce faisant, la typologie des usufruits successifs. Il faut rappeler ses deux figures volontaires : l'usufruit constitué *per translationem*, lorsque le nu-propiétaire consent à un tiers un usufruit qui ne s'ouvrira qu'à l'extinction du premier, et l'usufruit retenu *per retentionem*, lorsqu'il transmet la nue-propiété en s'en réservant l'usufruit (schéma familial des réincorporations en donation-partage transgénérationnelle : cf. J.-F. Desbuquois, chron. préc., § 4). S'y ajoute désormais, expressément consacrée, la figure légale. Un autre auteur observe au demeurant que la solution, énoncée pour l'usufruit auquel le conjoint peut opter en l'absence d'enfant qui ne soit pas issu des deux époux, se transpose sans difficulté à l'usufruit libéral que le défunt lui aurait consenti par donation ou testament (C. civ., art. 1094-1). Une question demeure, que l'avis n'avait pas à trancher : celle des modalités de la conversion en rente viagère (C. civ., art. 759) d'un usufruit dont l'exercice est différé, dont l'évaluation ne saurait faire abstraction de l'usufruit en cours.

Les suites fiscales. – Reste la question qui a suscité la consultation. L'avis ne tranche pas le litige fiscal, mais il en lève l'obstacle civil : dès lors qu'un second usufruit naît au profit du conjoint, la nue-propiété transmise aux enfants a bien été surévaluée au regard de l'article 669 du CGI, lequel ne tient compte que des usufruits ouverts au jour de la mutation, et l'article 1965 B a précisément pour objet de corriger cette surévaluation lorsque l'usufruit éventuel vient à s'ouvrir. La circonstance que l'usufruit successif procède de la loi, et non de la volonté du disposant, est indifférente à l'application du texte, la doctrine administrative envisageant l'hypothèse d'un double legs assorti d'un usufruit successif (BOI-ENR-DG-70-40, § 50). On sait, il est vrai, que l'administration s'emploie à cantonner ce dispositif, ainsi lorsqu'elle en refuse le bénéfice au nu-propiétaire qui n'a pas personnellement acquitté les droits (Rép. min. n° 26892 : JOAN 2 juin 2020, p. 3863, critiquée et citée par J.-F. Desbuquois, chron. préc., § 4). Il n'en demeure pas moins probable, comme l'écrit ce dernier, que la chambre commerciale suive l'avis et rejette le pourvoi.

Conclusion. – Enfin, il faut rappeler que l'avis rendu sur le fondement de l'article 1015-1 du Code de procédure civile ne lie pas la chambre qui l'a sollicité ; on conçoit mal, cependant, qu'elle s'en écarte. Rendu en formation de section et non destiné à la publication au Bulletin, il vaut moins par la nouveauté de la règle que par la sécurité qu'il apporte à une pratique constante. Et par la méthode retenue : le dialogue entre chambres, dont l'usage se répand, prémunit contre le risque d'une divergence entre la qualification civile et son traitement fiscal.



Nicolas Kilgus

L'époux « castor » travaille, mais ne compte pas : quand l'industrie (quasi-) professionnelle vaut contribution aux charges du mariage

Cass. 1re civ., 4 février 2026, pourvoi n°24-10.920

L'apport en industrie d'un époux réalisé sur un bien personnel de son conjoint peut relever de l'exécution de son obligation de contribuer aux charges du mariage, exclusive de toute créance conjugale, compte tenu de l'usage familial du bien amélioré et d'une clause type stipulée au contrat de mariage. C'est ce que retient la première chambre civile de la Cour de cassation, par un arrêt discutable du 4 février 2026.

En l'espèce, un époux séparé de biens, maçon de métier, avait participé à l'édification d'une maison construite sur un terrain appartenant personnellement à son épouse, ladite maison étant ensuite affectée au logement familial. Au décès de l'époux industriel, sa fille sollicite, dans le cadre du règlement de la succession, la reconnaissance d'une créance entre époux, correspondant à la valeur de cet apport en industrie. La cour d'appel de Montpellier l'en déboute par un arrêt infirmatif du 24 novembre 2023.

La première chambre civile de la Cour de cassation rejette le pourvoi. En se fondant sur les articles 214 et 1537 du Code civil, elle retient, d'une part, que la cour d'appel « *a pu décider que l'industrie déployée par l'époux au profit du logement familial relevait de sa contribution aux charges du mariage* ». Elle constate, d'autre part, que « *la cour d'appel a estimé qu'il ressortait de la volonté des époux d'instituer une présomption irréfragable (...)* » et « *en a justement déduit* » l'absence de créance de la succession du défunt époux à l'encontre de sa veuve. En somme, l'extension des charges du mariage à l'apport en industrie (I) se double de la neutralisation de toute créance conjugale par interprétation d'une clause matrimoniale type (II), ce qui n'emporte pas nécessairement la conviction.

I) L'extension des charges du mariage à l'apport en industrie

A) La prise en compte de l'industrie déployée sur un bien à usage familial

Inscrit au régime primaire applicable à tout couple marié, l'article 214 du Code civil impose aux époux de contribuer aux charges du mariage à proportion de leurs facultés respectives. Bien que ce statut traite de la vie courante du ménage, garantissant à ses membres autonomie et solidarité au quotidien, la jurisprudence a cru bon d'étendre la portée de l'article 214 à des dépenses immobilières d'ampleur, dès lors que celles-ci répondent aux besoins de la famille (v. notamment Cass. 1re civ., 15 mai 2013, n° 11-26.933).

Le présent arrêt confirme l'importance de ce critère : le terrain était certes personnel à l'épouse, mais la maison qui y fut édifiée constituait le domicile conjugal. C'est cet usage familial qui a permis aux juges du fond de rattacher l'industrie de l'époux maçon à l'exécution de son obligation contributive.

Reste que ce raisonnement dénature le choix du régime séparatiste par les époux, au prix d'une inégalité manifeste : celui qui œuvre personnellement sur le bien de l'autre peut enrichir durablement le patrimoine de celui-ci, sans obtenir ni droit sur le bien, ni créance à la liquidation.

B) L'assimilation contestable de l'industrie professionnelle à l'entraide conjugale

Si le régime primaire couvre depuis longtemps l'entraide conjugale quotidienne, l'arrêt commenté y absorbe l'apport en industrie, sans qu'aucune distinction ne soit opérée selon la nature ou l'ampleur de l'industrie déployée. Or l'assistance ordinaire et la mobilisation durable d'un savoir-faire professionnel méritent un traitement distinct. Si la première se conçoit aisément sur le fondement de l'article 214, il est nettement moins admissible que la seconde ne suscite aucune créance. En l'espèce, le pourvoi soutenait que l'époux, maçon de métier, avait participé, pendant plusieurs années, à la conception de la maison afin de la rendre habitable. Quoiqu'une telle intervention s'apparente à une véritable prestation professionnelle, aucune créance n'est pourtant reconnue au profit de l'époux industriel ou de sa succession.

La solution contraste avec la jurisprudence reconnaissant une créance à l'épouse séparée de biens qui avait collaboré durant vingt ans, sans rémunération, à l'exploitation du cabinet d'architecte de son mari (v., dans la même affaire, Cass. 1re civ., 12 déc. 2007, n° 06-15.547 et Cass. 1re civ., 23 févr. 2011, n° 09-70.745) - créance tenue pour procéder d'une dépense d'amélioration du fonds libéral, évaluée selon le profit subsistant. Un raisonnement comparable aurait pu conduire à reconnaître à l'époux maçon une créance correspondant à la part de la plus-value résultant de son industrie, déduction faite de la valeur du terrain et des matériaux financés par l'épouse. Le tribunal judiciaire l'avait d'ailleurs fixée, en première instance, à 501 404,96 euros, soit la moitié de la valeur de la maison à l'époque du partage. Si cette évaluation est discutable, la difficulté du chiffrage ne justifiait pas de s'opposer par principe à toute créance.

L'époux « castor » travaille, mais ne compte pas : quand l'industrie (quasi-) professionnelle vaut contribution aux charges du mariage

II) La neutralisation de toute créance par interprétation de la clause matrimoniale

A) L'appréciation souveraine d'une présomption irréfragable

La revendication d'une créance entre époux se heurtait encore au contrat de mariage. La clause litigieuse réputait chacun des époux avoir fourni au jour le jour sa part contributive, sans être tenu à aucun compte, ni à aucune quittance. Rien ne stipule expressément qu'aucune preuve contraire ne pourra jamais être rapportée. Ce sont les juges du fond qui ont déduit d'une telle clause qu'elle révélait la volonté des époux d'instituer une présomption irréfragable d'acquittement de la contribution, interprétation relevant de leur pouvoir souverain (Cass. 1re civ., 1er avril 2015, n° 14-14.349).

La distinction n'est pas neutre. Simple, la présomption aurait permis à l'époux industriel d'établir l'excès de sa contribution. Irréfragable, elle exclut toute remise en cause ultérieure. En l'espèce, c'est cette seconde lecture qui prévaut, la Cour de cassation estimant que les juges en ont justement déduit l'impossibilité pour la fille du défunt de se prévaloir d'une créance contre la veuve. Les juges se sont ainsi livrés à leur intuition, prêtant au couple une volonté que le contrat ne révèle pas : n'est-il pas divinatoire de déduire pareille volonté d'une clause type, insérée sans discussion dans la quasi-totalité des contrats de séparation de biens ?

B) La nécessaire adaptation de la clause matrimoniale à la volonté réelle des époux

Conçue pour éviter tout contentieux liquidatif relatif aux seules dépenses ordinaires de la vie quotidienne, la clause n'est plus adaptée à une jurisprudence qui range parmi les charges du mariage les dépenses immobilières d'ampleur liées au logement familial, et désormais l'industrie qui y concourt.

Paradoxalement, la Cour de cassation exclut, sauf convention contraire, l'apport de fonds personnels du champ des charges du mariage (Cass. 1re civ., 17 mars 2021, n° 19-21.463), tandis que l'arrêt commenté y rattache l'apport en industrie, sans préciser si les époux peuvent conventionnellement l'en exclure. D'où l'intérêt de s'inspirer du 118e Congrès des notaires de France (*L'ingénierie notariale*, Marseille, 2022), lequel propose d'autoriser les époux à définir, dans leur convention matrimoniale, « *les dépenses qui relèvent ou non des charges du mariage* ». Cela permettrait d'exclure expressément l'industrie (quasi-) professionnelle du périmètre contributif. Il faudrait aller plus loin en reconnaissant à l'époux industriel un droit à créance sauf convention contraire, à l'image de la solution retenue pour les apports en capital.

Comparativement, alors que les concubins échappent, par principe, à toute obligation légale de contribuer aux charges du couple, la première chambre civile de la Cour de cassation est venue écarter l'application de l'article 555 du Code civil, dont résulte l'indemnisation du tiers qui construit sur le terrain d'autrui. Du comportement des concubins, est déduite une volonté tacite de contribuer aux dépenses de la vie courante, quoique les travaux de l'un aient amélioré le bien personnel de l'autre (Cass. 1re civ., 2 sept. 2020, n° 19-10.477). Là encore, l'expression d'une volonté contraire devrait être permise, afin de préserver un légitime droit à créance.



Aude Dargelas

Compliance financière : de l'obligation de conformité à l'obligation d'en démontrer l'effectivité

Procédures, cartographies des risques, contrôles internes, formations, reportings : les établissements financiers disposent depuis longtemps d'un arsenal destiné à assurer leur conformité. 2026 révèle toutefois une évolution plus profonde de la supervision. Au-delà de l'existence des dispositifs, c'est désormais leur fonctionnement réel, leur traçabilité et la capacité de l'établissement à en rapporter la preuve qui retiennent l'attention des régulateurs.

Pendant longtemps, la conformité financière a été appréhendée à travers ce qu'une organisation devait posséder : des procédures, une cartographie des risques, un dispositif de contrôle interne, un responsable de la conformité, des formations et des reportings. Depuis le début de l'année 2026 les publications et recommandations des régulateurs donnent cependant à voir un déplacement sensible du centre de gravité du contrôle. Il ne suffit plus que le dispositif existe sur le papier. Encore faut-il pouvoir établir qu'il fonctionne, qu'il couvre effectivement les risques identifiés, que les personnes chargées de la conformité disposent des moyens et des informations nécessaires et que les anomalies constatées donnent lieu à une remédiation suivie. Autrement dit, la compliance tend à devenir autant une obligation de faire qu'une obligation de pouvoir démontrer ce qui a été fait. Cette orientation s'inscrit d'ailleurs dans les priorités de supervision affichées par l'AMF pour 2026, qui mettent l'accent sur les risques opérationnels, la qualité des dispositifs et leur mise en œuvre concrète.

Il serait juridiquement excessif d'y voir la naissance, en 2026, d'une obligation autonome et générale de « preuve de conformité ». Les textes imposaient déjà l'effectivité des dispositifs. L'article 22 du règlement délégué (UE) 2017/565 pris pour l'application de MiFID II impose ainsi aux entreprises d'investissement d'établir, de mettre en œuvre et de maintenir des politiques et procédures adéquates destinées à détecter les risques de non-conformité et d'instituer une fonction de conformité permanente et efficace, exercée de manière indépendante. Pour les sociétés de gestion de portefeuille, les articles 321-30 et 321-31 du règlement général de l'AMF reprennent la même logique : les politiques et procédures doivent être maintenues « opérationnelles » et la fonction de conformité doit contrôler et évaluer régulièrement leur adéquation et leur efficacité. Le droit positif ne se contente donc pas d'exiger l'existence d'un corpus documentaire ; il exige déjà son fonctionnement réel.

Ce qui paraît évoluer plus nettement est la manière dont le superviseur donne corps à cette exigence. Le 20 janvier 2026, l'AMF a publié les enseignements de contrôles SPOT consacrés à l'implication de la fonction de conformité de prestataires de services d'investissement dans plusieurs processus transverses : formation, rémunération, mesures disciplinaires et transactions personnelles. L'un des constats est particulièrement révélateur. Dans trois des quatre établissements contrôlés, l'accès de la conformité aux informations les plus pertinentes sur les rémunérations variables était limité. Plus significatif encore, aucun élément probant n'avait pu être fourni dans trois établissements pour attester de l'effectivité du conseil que la fonction conformité doit apporter en matière de politique de rémunération. L'AMF relève elle-même qu'en l'absence d'accès aux données nécessaires, les conclusions des contrôles de conformité peuvent être erronées. La difficulté n'est alors plus seulement de savoir si la conformité a, en théorie, été associée au processus : elle consiste à pouvoir établir quand elle est intervenue, sur quelles informations, avec quelle analyse et avec quelle conséquence.

La campagne publiée le 31 mars 2026 sur les fonctions de conformité et de contrôle interne de plusieurs sociétés de gestion confirme cette évolution. L'AMF y relève des plans de contrôle insuffisamment formalisés ou ne couvrant pas l'ensemble des risques significatifs, des méthodologies de contrôle qui ne sont pas toujours suffisamment documentées et un suivi parfois partiel des recommandations formulées à l'issue des contrôles internes ou des audits. Elle insiste également sur la fiabilité des données réglementaires transmises au superviseur. Ce dernier point pourrait sembler périphérique ; il est au contraire central. Une donnée de supervision inexacte, un contrôle dont la méthodologie n'est pas documentée, une recommandation qui n'est pas suivie jusqu'à sa clôture ou un avis du RCCI dont aucune trace n'est conservée fragilisent la capacité de l'établissement à démontrer la réalité de son dispositif. La conformité devient ainsi indissociable d'une véritable piste d'audit.

Compliance financière : de l'obligation de conformité à l'obligation d'en démontrer l'effectivité

La portée juridique de ces publications doit néanmoins être mesurée avec précision. Les synthèses de contrôles SPOT ne créent pas, par elles-mêmes, de nouvelles normes comparables à une loi, à un règlement européen ou au règlement général de l'AMF. L'Autorité rappelle d'ailleurs dans ses publications que les bonnes ou mauvaises pratiques qu'elle identifie ne constituent pas nécessairement des positions ou des recommandations nouvelles : elles illustrent des pratiques constatées lors des contrôles qui sont susceptibles de favoriser ou, au contraire, de compromettre le respect de la réglementation. Leur portée pratique est néanmoins considérable. Elles indiquent aux professionnels la manière dont le superviseur examine l'application concrète des obligations existantes. Face à une obligation d'organisation ou de contrôle, la question devient donc moins « avons-nous une procédure ? » que « pouvons-nous démontrer que cette procédure a été appliquée, contrôlée, actualisée et, si nécessaire, corrigée ? ». Un dispositif juridiquement bien rédigé mais dépourvu de traces d'exécution peut ainsi devenir particulièrement difficile à défendre lors d'un contrôle.

La lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme offre probablement l'illustration la plus nette de ce passage de la conformité formelle à la conformité démontrée. Dans sa synthèse du 15 juin 2026, portant sur les contrôles ayant donné lieu à des suites entre 2022 et 2025, l'AMF relève notamment des insuffisances dans la collecte, la conservation, l'actualisation et la traçabilité des informations concernant les clients, leurs bénéficiaires effectifs ou l'origine des fonds. Elle identifie également des défaillances dans l'exercice des diligences, les obligations déclaratives et la formation des collaborateurs, ainsi que des dispositifs de contrôle interne insuffisamment formalisés ou dont l'effectivité n'est pas démontrée. La synthèse repose une cinquantaine de contrôles ayant donné lieu à des suites répressives ou non répressives sur la période considérée, ce qui souligne le caractère très opérationnel de ces exigences.

Or le Code monétaire et financier organise précisément la LCB-FT autour d'une approche par les risques. L'article L. 561-4-1 impose aux professionnels d'identifier et d'évaluer les risques auxquels ils sont exposés et d'adapter leur politique en conséquence. L'article L. 561-6 exige une vigilance constante pendant toute la durée de la relation d'affaires et un examen des opérations au regard de la connaissance actualisée du client. L'article L. 561-32 exige une organisation et des procédures internes adaptées. Quant à l'article R. 561-38, il prévoit expressément que le dispositif doit disposer d'outils ainsi que de moyens matériels et humains permettant la mise en œuvre effective des obligations de vigilance. Le contrôle ne porte donc pas seulement sur la présence d'un dossier KYC ou d'une cartographie des risques, mais sur leur qualité, leur actualisation, leur cohérence avec les opérations observées et la capacité du professionnel à justifier les diligences accomplies.

Cette logique de preuve apparaît de manière presque littérale dans la publication de l'AMF du 10 septembre 2026 consacrée à l'enregistrement des conversations téléphoniques au sein des sociétés de gestion. L'article L. 533-10 du Code monétaire et financier impose en effet la conservation d'enregistrements permettant à l'AMF d'exercer sa mission de surveillance et de contrôler le respect des obligations professionnelles. Il prévoit notamment l'enregistrement des conversations téléphoniques et communications électroniques entrant dans son champ d'application ainsi que leur conservation pendant cinq ans, cette durée pouvant être portée à sept ans à la demande de l'autorité compétente. Le dispositif possède donc, par nature, une fonction de traçabilité et de preuve.

Or l'enquête conduite par l'AMF montre que moins de 20% des sociétés de gestion ayant répondu à son questionnaire utilisent encore le canal téléphonique. La marginalisation de ce canal ne diminue pourtant pas nécessairement le risque juridique ; elle peut même conduire à une moindre maîtrise d'un processus devenu exceptionnel. Parmi les mauvaises pratiques relevées figurent ainsi l'absence de contrôle de l'installation ou de l'utilisation de l'application d'enregistrement sur les téléphones portables, l'absence de contrôles explicitement consacrés à l'enregistrement des conversations dans le plan de conformité et de contrôle interne ou encore l'obligation de passer par un service technique pour pouvoir accéder aux enregistrements. À l'inverse, l'AMF identifie comme bonne pratique l'écoute trimestrielle d'un échantillon d'ordres passés par téléphone. L'enregistrement n'est donc pas une fin en soi : encore faut-il être capable d'en vérifier l'existence, l'intégrité, l'accessibilité et la bonne conservation.

Compliance financière : de l'obligation de conformité à l'obligation d'en démontrer l'effectivité

Ce déplacement vers l'effectivité dépasse désormais les domaines traditionnels de la conformité financière. Le règlement (UE) 2022/2554 sur la résilience opérationnelle numérique, dit DORA, applicable depuis le 17 janvier 2025, en constitue une autre illustration. Son article 5 impose aux entités financières de disposer d'un cadre de gouvernance et de contrôle interne garantissant une gestion « efficace et prudente » du risque lié aux technologies de l'information et de la communication. Surtout, il attribue à l'organe de direction la responsabilité de définir, d'approuver et de superviser la mise en œuvre du cadre de gestion des risques TIC.

Son article 28 est tout aussi révélateur. L'entité qui recourt à un prestataire tiers de services TIC demeure « à tout moment pleinement responsable » du respect des obligations qui lui incombent. Elle doit notamment évaluer ses dépendances, apprécier les risques attachés aux prestations critiques et tenir à jour un registre des accords contractuels conclus avec ses prestataires. En d'autres termes, l'externalisation technique ne permet pas l'externalisation de la responsabilité réglementaire. Le contrat, l'analyse des risques, le suivi du prestataire, le registre des prestations, les incidents et les plans de sortie deviennent autant d'éléments susceptibles d'établir l'effectivité du contrôle. L'ACPR ne s'y trompe d'ailleurs pas : dans son programme de travail 2026, elle fait de la mise en œuvre de DORA un axe spécifique de supervision et annonce des contrôles portant notamment sur la gestion des incidents, les cadres de gestion du risque TIC et la conformité des contrats conclus avec les prestataires informatiques.

L'intelligence artificielle devrait encore accentuer cette exigence. L'étude publiée par l'AMF le 2 février 2026 montre que 90 % des acteurs interrogés utilisent déjà l'IA ou prévoient de le faire à très court terme. Dans ce contexte, une politique interne ou une charte d'utilisation ne pourra probablement pas suffire à caractériser, à elle seule, un dispositif de maîtrise satisfaisant. La question portera sur la gouvernance des usages, les données utilisées, la maîtrise des prestataires, la supervision humaine, la capacité d'identifier les erreurs ou biais du système et la traçabilité des décisions auxquelles l'outil a contribué. Le cadre européen lui-même continue d'évoluer : le règlement (UE) 2024/1689 sur l'intelligence artificielle a été modifié en juillet 2026 par le règlement (UE) 2026/1744, tandis que plusieurs dispositions du cadre européen sont entrées dans une nouvelle phase d'application depuis le 2 août 2026. Dans le secteur financier, l'IA ne supprimera donc pas le besoin de contrôle de conformité ; elle crée de nouveaux objets à contrôler et, corrélativement, de nouvelles traces à conserver.

Un fil rouge se dégage ainsi des différentes publications du superviseur en 2026. Une procédure doit être reliée à un risque identifié ; le contrôle doit être matérialisé ; son périmètre et sa méthodologie doivent pouvoir être expliqués ; les anomalies doivent être documentées ; les mesures correctrices doivent être suivies ; les dirigeants doivent recevoir une information fiable ; et la fonction conformité doit disposer d'un accès réel aux données dont elle a besoin. À défaut, un établissement peut disposer d'une architecture de conformité apparemment robuste tout en demeurant incapable d'en établir l'efficacité.

Cette évolution modifie profondément la place du RCCI, du RCSI et, plus largement, des fonctions de contrôle. Leur mission ne consiste plus seulement à élaborer, mettre à jour ou valider des procédures. Elle consiste aussi à organiser la capacité de l'entreprise à répondre, plusieurs mois ou plusieurs années après une opération : quel risque avait été identifié ? Quel contrôle a été effectué ? Selon quelle méthodologie ? Quel résultat a été obtenu ? Qui en a été informé ? Quelle action corrective a été décidée ? Et cette action a-t-elle effectivement été mise en œuvre ? La qualité d'un dispositif de compliance se mesure ainsi de plus en plus à la continuité de cette chaîne de preuves.

Il ne s'agit pas pour autant de réduire la compliance à une accumulation documentaire. La finalité demeure substantielle : protéger l'investisseur, prévenir la criminalité financière, maîtriser les risques opérationnels et permettre au superviseur d'exercer effectivement sa mission. Mais cette finalité produit une conséquence juridique très concrète. Dans une industrie financière où les processus sont de plus en plus automatisés, externalisés et complexes, la conformité qui ne laisse aucune trace devient une conformité particulièrement difficile à établir. Les évolutions 2026 en conformité invitent donc les établissements financiers à déplacer la question : il ne s'agit plus seulement de savoir s'ils sont conformes, mais de savoir s'ils seraient capables, demain, d'en administrer la démonstration.



Nicolas Esplan

Les héritiers venant par représentation d'un héritier renonçant ne sont pas tenus au rappel fiscal des libéralités reçues par ce dernier

La chambre commerciale de la Cour de cassation (Cass. com., 8 juillet 2026, n° 25-13.219) apporte une importante précision sur le régime fiscal applicable aux héritiers appelés à une succession par suite d'une renonciation. Sa portée potentielle est considérable en matière d'ingénierie patrimoniale.

Mme G. est décédée en 2016, en laissant pour lui succéder deux enfants. Sa fille ayant renoncé à la succession, les enfants de celle-ci sont venus à la succession de leur grand-mère par représentation de leur mère.

L'administration fiscale a considéré que les donations que Mme G avait consenties depuis moins de quinze ans à sa fille renonçante devaient être fiscalement rappelées par les petits enfants venant par représentation de leur mère, épuisant ainsi les abattements et tranches basses du barème de droits de succession en ligne directe applicable à ces derniers.

Par jugement du 20 mai 2022 (RG 20/11388), le Tribunal judiciaire de Paris a débouté les héritiers de leur demande d'annulation du redressement, et la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 6 janvier 2025 (22/12128), a confirmé ce jugement.

La chambre commerciale de la Cour de cassation censure cette décision en énonçant, au visa des articles 751 et 805 du code civil, ainsi que des articles 784 et 777 du code général des impôts, qu' *« il se déduit de la combinaison de ces textes que les représentants en ligne directe d'un héritier renonçant, qui n'ont pas la qualité de donataires, héritiers ou légataires du défunt, doivent être imposés personnellement d'après leur lien de parenté avec celui-ci, sans que puissent leur être opposées, pour l'application du tableau I du tarif des DMTG de l'article 777 susvisé, les donations antérieurement consenties à leur auteur renonçant »*.

L'article 784 du CGI impose aux héritiers, donataires ou légataires de rappeler fiscalement à l'occasion de toute nouvelle transmission à titre gratuit les donations qu'ils ont déjà reçues du même disposant. Lorsque la transmission est soumise à un barème progressif, ce qui est le cas pour les mutations en ligne directe, les abattements et tranches basses se trouvent donc en partie consommés par la ou les donations antérieures datant de moins de 15 ans, ce qui accroît l'impôt dû sur la nouvelle mutation. Ce texte ne règle toutefois pas expressément la question de savoir si les héritiers sont tenus de rappeler uniquement les donations dont ils ont personnellement bénéficié, ou bien également celles reçues par l'héritier renonçant lorsqu'ils sont appelés à la succession, à sa place, par représentation.

L'administration fiscale considérait que lorsqu'un héritier renonce à la succession de son auteur et laisse ses enfants hériter à sa place, la liquidation des droits de succession dus par ces derniers doit tenir compte des donations reçues par leur parent renonçant depuis moins de 15 ans. La jurisprudence naissante de certaines cours d'appel était également fixée en ce sens (*CA Paris, 6 janv. 2025, n° 22/12128. – CA Grenoble, 28 nov. 2023, n° 22/00320*).

La chambre commerciale de la Cour de cassation censure cette analyse aux termes d'un raisonnement parfaitement étayé.

Elle rappelle que conformément à l'article 751 du code civil, la représentation est une fiction juridique qui a pour effet d'appeler à la succession les représentants aux droits du représenté.

Les héritiers venant par représentation d'un héritier renonçant ne sont pas tenus au rappel fiscal des libéralités reçues par ce dernier

En application de l'article 805 du même code, l'héritier qui renonce est par ailleurs censé n'avoir jamais hérité.

Et, conformément aux articles 784 et 777 du CGI, pour la perception des droits de mutation à titre gratuit (DMTG), la valeur des biens compris dans la déclaration de succession est augmentée de celle des biens ayant fait l'objet de donations antérieures consenties par le défunt aux seuls donataires, héritiers ou légataires (NDLA : souligné par l'auteur).

Il s'ensuit que les héritiers venant en représentation d'un renonçant en ligne directe ne doivent donc pas le rappel fiscal des donations reçues par le renonçant, qui est étranger à la succession, dans la mesure où ils n'ont nullement profité des dites donations.

Cette décision est aussi parfaitement opportune. Elle devrait mettre un terme aux contentieux en cours et assurer un traitement fiscal approprié du mécanisme de la représentation des renonçants que le législateur a souhaité favoriser, en ligne descendante et collatérale privilégiée, par la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006. Si un héritier appelé à la succession ne souhaite pas hériter pour quelque raison que ce soit, ses propres descendants pourront venir par représentation, et les libéralités antérieurement reçues par le renonçant ne seront pas prises en compte sur le plan fiscal pour l'application du tarif.

Il en résultera le cas échéant un double avantage fiscal. Non seulement les biens concernés auront effectué un saut de génération, évitant ainsi l'imposition successorale au décès de la génération intermédiaire, mais de plus les droits de succession dus sur la succession du grand-parent pourront s'en trouver réduits par rapport à l'hypothèse où l'enfant renonçant n'aurait pas disposé des abattements et tranches basses du barème compte tenu des donations reçues par lui depuis moins de 15 ans de la part du de cujus.

Une telle stratégie pourra désormais être intégrée de manière sécurisée dans une réflexion d'ensemble lors du règlement des successions, lorsque l'un des héritiers estimera être suffisamment fortuné pour pouvoir ne pas exercer ses droits héréditaires, et préférera laisser hériter directement ses propres descendants. Elle pourra trouver place à côté d'autres stratégies similaires telle que la non-acceptation de la clause bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie permettant que les capitaux décès soient dévolus aux bénéficiaires de second rang, ou encore d'un cantonnement de libéralités.

Cette décision est donc bienvenue en ce qu'elle favorise un mode de règlement transgénérationnel des successions, et introduit une certaine souplesse. Elle permet d'obvier au fait que les héritiers sont de plus en plus âgés lorsqu'ils héritent, ce qui est défavorable à une gestion dynamique des patrimoines.



Jean-François Desbuquois

Champ d'application du nouvel article 1865-1 du Code civil

Depuis le 27 juin 2026, le nouvel article 1865-1 du Code civil, né de l'article 68 de la loi n°2026-534 du 25 juin 2026 relative à la lutte contre les fraudes sociales et fiscales, dispose qu'« à peine de nullité, la cession de parts sociales ou d'actions d'une personne morale à prépondérance immobilière, au sens du 2° du I de l'article 726 du code général des impôts, est constatée par [...] un acte authentique, un acte contresigné par avocat [ou] un acte sous signature privée rédigé [par un expert-comptable dans les cas où celui-ci est légalement habilité à le faire] ».

Dans une récente question écrite intitulée « **Champ d'application de l'article 1865-1 du code civil** »¹, le député Daniel Labaronne, auteur de l'amendement ayant introduit le dispositif en première lecture à l'Assemblée nationale², attire l'attention de M. le garde des sceaux, ministre de la justice, sur le fait que « la rédaction de ces dispositions a fait naître des interrogations quant à leur champ d'application ». Il pose à cette occasion la question ci-après, dont nous citons ci-après les termes exacts : « Une première interprétation considère que la référence à l'article 726 du code général des impôts porte uniquement sur la notion de personne morale à prépondérance immobilière. Selon cette lecture, toutes les mutations portant sur des parts sociales ou actions de telles sociétés seraient concernées, qu'elles interviennent à titre gratuit ou à titre onéreux. Une autre interprétation, largement retenue par la doctrine et les praticiens, estime au contraire que la référence à l'article 726 du code général des impôts vise les cessions entrant dans le champ de cet article. Dans cette hypothèse, l'article 1865-1 du code civil ne s'appliquerait qu'aux cessions à titre onéreux réalisées en contrepartie d'un prix, à l'exclusion des mutations à titre gratuit. Cette seconde lecture paraît en outre cohérente avec les travaux préparatoires de la loi. L'exposé des motifs de l'amendement à l'origine de l'article 1865-1 indique en effet que le dispositif vise à « renforcer la traçabilité des flux financiers liés aux mutations indirectes d'immeubles » et évoque le contrôle des flux financiers assurés notamment par la Caisse des dépôts et consignations et par les CARPA dans le cadre d'opérations comportant le versement d'un prix. Ces éléments sont de nature à nourrir les interrogations relatives au périmètre exact du dispositif. Dans ce contexte, il souhaite savoir si le Gouvernement confirme que l'article 1865-1 du code civil est applicable aux seules cessions à titre onéreux de parts sociales ou d'actions de personnes morales à prépondérance immobilière relevant de l'article 726 du code général des impôts, ou s'il doit être interprété comme s'appliquant à l'ensemble des mutations, qu'elles soient réalisées à titre gratuit ou à titre onéreux ».

Dès le lendemain de la publication de la loi, nous avons émis une nette préférence pour la première interprétation, restreignant le champ du texte aux cessions à titre onéreux³:

- **Le premier argument**, tiré de la lettre de la loi, est imposable : la virgule a été placée de sorte à renvoyer en bloc à « la cession de parts sociales ou d'actions d'une personne morale à prépondérance immobilière » au sens de l'article 726 du CGI, et non pas seulement à la prépondérance immobilière définie par ce texte⁴. Il a été objecté que l'article 726 du Code général des impôts ne contient aucune définition particulière de la cession de parts ou d'actions. C'est oublier que le texte s'insère dans un flux de dispositions afférentes aux mutations à titre onéreux, toutes réunies dans un III dont l'intitulé n'est autre que « Mutations de propriété à titre onéreux de meubles » (CGI, art. 718 à 735). Les mutations à titre gratuit n'y ont pas leur place ; elles figurent quant à elles dans un VI : « Mutations à titre gratuit » (CGI, art. 750 ter à 808). Dit plus clairement, et ainsi que le savent parfaitement les fiscalistes, l'article 726 du CGI ne régit que les cessions à titre onéreux ; il est inapplicable aux cessions à titre gratuit. Le renvoi à ce texte pour la définition même de la cession n'est donc pas neutre.

¹Question n°17718, JO 11 août 2026, p. 7437.

²Amendement no 490 adopté le 31 mars 2026 et déposé par le rapporteur du projet de loi, le député Daniel Labaronne. Cet amendement ne visait initialement que l'acte authentique et l'acte d'avocat, réservant donc le nouveau monopole aux seuls notaires et avocats. Il a aussitôt été sous-amendé (Sous-amendement no 1086 adopté le 31 mars 2026 et déposé par le député Denis Masségia ; ce sous-amendement mentionne in fine expressément le fait qu'il a été « travaillé en lien avec le Conseil national de l'Ordre des experts-comptables ») en lien avec l'Ordre des experts-comptables afin d'ouvrir à ces derniers le monopole que l'article en sa version initiale réservait aux seuls notaires et avocats. Le texte ainsi adopté n'a ensuite connu qu'une seule évolution notable, la commission mixte paritaire (CMP) ayant décidé de sortir du nouveau monopole ainsi institué les cessions de parts sociales ou d'actions détenues par un organisme de placements collectifs (restriction introduite le 8 avril 2026 en CMP).

³R. Mortier, A.-F. Chéneau, M. Dubois et S. Bol, Nouveau monopole pour les cessions de droits sociaux d'une personne morale à prépondérance immobilière, BRDA 14/26, 22, §17.

⁴Si le législateur avait voulu faire porter le renvoi sur la seule « prépondérance immobilière », il aurait atteint son objectif en plaçant la virgule à un autre endroit de façon à retenir la formulation suivante : « À peine de nullité, la cession de parts sociales ou d'actions d'une personne morale, à prépondérance immobilière au sens du 2o du I de l'article 726 du Code général des impôts [...] ».

Champ d'application du nouvel article 1865-1 du Code civil

- **Le deuxième argument** est que l'amendement a eu expressément pour objectif de « renforcer la traçabilité des flux financiers liés aux mutations indirectes d'immeubles »⁵, ce qui n'a pas de sens appliqué à la donation. Le rédacteur de l'amendement vient de le confirmer puisque, dans la question sous commentaire, il affirme que notre « lecture paraît en outre cohérente avec les travaux préparatoires de la loi. L'exposé des motifs de l'amendement à l'origine de l'article 1865-1 indique en effet que le dispositif vise à « renforcer la traçabilité des flux financiers liés aux mutations indirectes d'immeubles » et évoque le contrôle des flux financiers assurés notamment par la Caisse des dépôts et consignations et par les CARPA dans le cadre d'opérations comportant le versement d'un prix ». Il conclut : « Ces éléments sont de nature à nourrir les interrogations relatives au périmètre exact du dispositif. Dans ce contexte, il souhaite savoir si le Gouvernement confirme que l'article 1865-1 du code civil est applicable aux seules cessions à titre onéreux de parts sociales ou d'actions de personnes morales à prépondérance immobilière relevant de l'article 726 du code général des impôts, ou s'il doit être interprété comme s'appliquant à l'ensemble des mutations, qu'elles soient réalisées à titre gratuit ou à titre onéreux ».
- **Le troisième et ultime argument** est tiré de la cohérence et ainsi de la simplicité du dispositif. Il importe à cet égard de conférer le même champ d'application aux deux textes, civil (C. civ., art. 1865-1) et fiscal (CGI, art. 726, I-2°). Dès lors qu'un texte civil renvoie à un texte fiscal pour la définition de son champ d'application, il semble assez intuitif qu'en donnant aux deux textes un champ d'application commun on simplifie et met en cohérence l'ensemble du dispositif. Toutes les cessions de parts sociales et actions de personnes morales à prépondérance immobilière, comprises dans le même périmètre, relèvent alors d'un même régime juridique (C. civ., art. 1865-1 : constat, à peine de nullité, par un acte authentique notarié, un acte d'avocat, ou un acte rédigé par un expert-comptable dans le cadre de sa compétence juridique accessoire) et fiscal (CGI, art. 726, I-2° : taxation au taux de 5%). On évitera ainsi qu'une donation de parts de SCI, soumise aux droits de donation, parfaitement étrangers à l'article 726, I-2° du CGI, soient régis par un texte qui pourtant y renvoie pour la détermination de son propre périmètre. La création de l'article 1865-1 du Code civil a d'ailleurs été accompagnée de celle d'un texte fiscal, à savoir l'article 635-0 A du CGI⁶, aux termes duquel l'enregistrement des cessions mentionnées à l'article 1865-1 du Code civil est subordonné à la présentation de la copie de l'acte authentique ou de l'acte contresigné par avocat ou, le cas échéant, de l'acte sous signature privée rédigé par un expert-comptable. La personne chargée de l'enregistrement saura très exactement devoir exiger, à peine de refus d'enregistrement, la solennité de l'article 1865-1 du Code civil pour les cessions qu'elle soumet de longue date au droit de 5%.

⁶Issu L. n°2026-534 du 25 juin 2026 relative à la lutte contre les fraudes sociales et fiscales, art. 68, II.

⁵L'amendement évoque également le fait que « les fonds des parties à un acte notarié transitent obligatoirement par la Caisse des dépôts et consignation qui assure ses propres contrôles LCB-FT [tandis que] de manière similaire, l'avocat qui reçoit le paiement du prix prévu dans l'acte doit le déposer à la Carpa, qui est elle-même assujettie aux obligations de lutte contre le blanchiment des capitaux ».



Renaud Mortier

Nullité d'une augmentation de capital : quel délai pour agir ?

Dans le cadre d'un conflit l'opposant à son coassocié, qui cherchait à l'exclure, l'associé d'une SAS demanda l'annulation de plusieurs assemblées générales. En cause d'appel, il élargit le spectre de sa demande d'annulation à la décision d'augmentation du capital social ayant permis à son coassocié de devenir majoritaire et, par suite, de voter son exclusion. La cour d'appel de Basse-Terre ayant fait droit aux demandes d'annulation, par un arrêt du 26 juillet 2024, le coassocié, qui entendait rester majoritaire, forma un pourvoi en cassation. Il reprochait aux juges du fond d'avoir jugé recevable la demande d'annulation visant la décision d'augmentation du capital alors, d'une part, que l'action en nullité, qui relevait, selon lui, du délai abrégé de trois mois prévu à l'article L. 225-149-3 du code de commerce, était prescrite et, d'autre part, que l'exception de nullité, bien que perpétuelle, ne pouvait être invoquée que par le défendeur à l'action et non par celui qui agit en qualité de demandeur reconventionnel. Le pourvoi est rejeté par la chambre commerciale de la Cour de cassation dans l'arrêt commenté, rendu le 1er avril 2026. Les hauts magistrats rappellent, ce faisant, **les modalités d'articulation des différents délais de prescription des actions en nullité visant une décision d'augmentation du capital d'une société par actions**. On conviendra toutefois que l'utilité de ce rappel n'est que transitoire en raison de l'ordonnance no 2025-229, du 12 mars 2025, portant réforme du régime des nullités en droit des sociétés. Mais l'intérêt de l'arrêt ne s'arrête pas là. En effet, **l'usage de la règle selon laquelle les exceptions de nullité sont perpétuelles à propos d'une décision sociale** mérite également quelques observations.

Nécessaire articulation des délais de prescription. - Sous l'empire du droit antérieur à l'ordonnance no 2025-229 du 12 mars 2025, l'article L. 235-9 du code de commerce, désormais abrogé, prévoyait trois délais différents pour les actions en nullité des décisions de sociétés commerciales. Si l'on laisse de côté celui de six mois, relatif à l'action en nullité d'une fusion ou d'une scission de sociétés, le texte posait un délai de principe de trois ans pour toutes les actions en nullité des actes et délibérations, ainsi qu'un délai, largement plus bref, de trois mois, applicable aux actions en nullité fondées sur l'article L. 225-149-3. Ce texte, également modifié par l'ordonnance, énumérait des causes de nullité spécifiques aux augmentations de capital des sociétés par actions, tirées de la violation des articles L. 225-127 et suivants du code de commerce. La Cour de cassation en déduit, à juste titre, que « seules les actions en nullité fondées sur l'une des causes de nullité énumérées par le second de ces textes se prescrivent par trois mois, les actions en nullité d'une décision d'augmentation de capital fondées, comme en l'espèce, sur d'autres causes et notamment sur les causes de nullité des contrats en

général demeurant soumises à la prescription triennale prévue par le premier alinéa de l'article L. 235-9 précité ».

Incohérence du régime antérieur. - Si l'application scrupuleuse du domaine du délai abrégé nous semble justifiée, s'agissant d'une mesure d'exception, elle met cependant en lumière une incohérence du régime antérieur : pourquoi soumettre une même opération à deux délais différents, selon la cause de nullité ? La raison d'être du délai abrégé, à savoir protéger une opération particulièrement sensible pour la société, ne devrait-elle pas justifier de limiter la période de contestation quel que soit le fondement invoqué ? Cette combinaison des régimes se révélait en réalité inutilement complexe, d'autant plus qu'à chaque délai correspondait un point de départ différent. Pour cette raison, les rédacteurs de l'ordonnance n° 2025-229, du 12 mars 2025, ont fait le choix d'unifier le domaine du délai abrégé.

Régime simplifié, issu de l'ordonnance « Nullités ». - Le nouvel article L. 225-149-4 prescrit désormais par trois mois toute action en nullité visant une décision d'augmentation de capital d'une société par actions, peu important la cause de nullité : « l'action en nullité de la décision d'augmentation de capital se prescrit par trois mois à compter de la date à laquelle la décision dont la régularité est contestée a été prise » (hors cas de délégation de pouvoir ou de compétence). Bien que la distinction entre le régime des sociétés par actions et celui des autres formes sociales soit maintenue, le premier en sort simplifié puisqu'un seul délai est de rigueur, celui de trois mois, quelle que soit la cause de nullité. **Par suite, une action fondée sur une cause de nullité des contrats en général, comme en l'espèce, ne devrait plus être soumise à une prescription triennale, ainsi que cela est jugé, mais plus radicalement, à une prescription de trois mois.**

Nullité d'une augmentation de capital : quel délai pour agir ?

Intérêt renforcé de l'exception de nullité. – La réduction de la durée des délais de prescription des actions en nullité des décisions sociales renforce tout l'intérêt de la règle selon laquelle l'exception de nullité est perpétuelle. Cette règle, ancienne, est désormais consacrée à l'article 1185 du code civil, qui dispose : « l'exception de nullité ne se prescrit pas si elle se rapporte à un contrat qui n'a reçu aucune exécution ». Si l'arrêt du 1er avril 2026 confirme, après d'autres (Com. 18 mars 2020, n° 18-16.099 ; Com. 20 mars 2007, no 05-20.846) que l'exception de nullité peut parfaitement être opposée à propos d'une décision sociale, encore faut-il que l'exception de nullité soit invoquée pour tenir en échec une demande d'exécution d'un acte juridique (Com. 15 mai 2012, n° 11-13.240 ; Com. 20 mars 2007, no 05-20.846). Or, en l'espèce, les prétentions de l'associé allaient bien au-delà du simple rejet d'une action en exécution puisqu'il entendait remettre en cause l'ensemble des décisions à l'origine de son exclusion.

Intérêt limité de l'exception de nullité. – Toujours à propos de l'exception de nullité, il est intéressant de noter que, selon la cour d'appel, les demandes en nullité de l'associé relevaient « des dispositions de l'article 1185 du code civil qui établissent un principe de perpétuité de l'exception de nullité d'un acte lorsque celui-ci, comme en l'espèce, n'a reçu aucune exécution de la part de celui qui l'oppose ». S'il est vrai que selon ce texte, l'exception de nullité est fermée lorsque l'acte a déjà reçu un commencement d'exécution, on peut néanmoins se demander s'il suffit que l'acte n'ait reçu aucune exécution de *la part de celui qui invoque l'exception de nullité* ?

Rien n'est moins sûr, la Cour de cassation ayant une conception extrêmement large de l'exécution susceptible de paralyser le jeu de l'exception de nullité. Ainsi, plusieurs arrêts ont clairement admis que l'exécution déjouait l'exception alors même qu'elle émanait du créancier (Civ. 3e, 9 mars 2017, n° 16-11.728 ; Com. 17 sept. 2025, n° 24-11.619), donc d'une personne autre que celle qui opposait l'exception. En matière de décision sociale, la voie de l'exception pourrait donc pareillement rester fermée alors même que celui qui l'invoque n'est pas à l'origine du commencement d'exécution de la décision litigieuse. À suivre l'analyse, l'exception de nullité risque de constituer, dans bien des cas, une voie particulièrement étroite.



Elsa Guégan

Pacte d'associés et holding interposée : l'efficacité des clauses de bad leaver à l'épreuve de la rédaction

Le 17 février 2026, la Cour d'appel de Paris retient que la révocation d'une société holding présidente ne constitue pas, au sens du pacte conclu, le « Départ » des personnes physiques associées de cette holding. La Cour refuse que le mécanisme de rachat de leurs actions soit accordé. Elle consacre en revanche leur démission de fait comme déclencheur valable de la clause bad leaver.

Les opérations de *leverage buy-out* (LBO) s'accompagnent systématiquement de pactes d'associés organisant notamment la sortie des dirigeants-investisseurs. À ce titre, les clauses de *bad* et *good leaver*, qui déterminent par avance les conditions financières de cession des titres selon les circonstances du départ, constituent un foyer de contentieux majeur. En 2025, près d'un tiers des contentieux rendus par le Tribunal des activités économiques de Paris liés aux pactes d'actionnaires portait sur ces clauses Schiller S et Brochier M., JCP E 2025, n° 50, 11 déc. 2025). L'arrêt du 17 février 2026 en offre une nouvelle illustration.

Les faits. Deux associés-fondateurs d'un réseau de pharmacies exercent historiquement leurs fonctions de direction via une holding, Jamar Conseil, présidente des sociétés du groupe. À l'occasion d'une opération de LBO, un « Financier » obtient le contrôle majoritaire des sociétés. Un pacte d'associés est alors conclu, prévoyant deux promesses de vente (*good* et *bad leaver*) et une promesse d'achat spécifique. La révocation soudaine de Jamar Conseil de ses fonctions de présidence est à l'origine du litige : les fondateurs actionnent alors la promesse d'achat spécifique, prévoyant le rachat de leurs titres en cas de *Départ* d'un *Principal Dirigeant*. Le Financier refuse, puis actionne à son tour la promesse *bad leaver*, la justifiant par les absences répétées des fondateurs aux réunions du comité de direction.

La décision est doublement défavorable aux fondateurs : la rigueur de l'interprétation contractuelle par les juges du fond leur ferme d'abord l'accès à la promesse d'achat, avant de légitimer le déclenchement du *bad leaver* à leur encontre.

Bad leaver et holding interposée : l'écran de la personnalité morale mis en échec

Dans la pratique du *private equity*, il est fréquent que les fondateurs exercent leurs fonctions de direction non pas en leur nom personnel, mais par l'intermédiaire d'une société holding. Néanmoins, en se prévalant de la révocation de Jamar Conseil pour actionner la promesse d'achat concernant leurs titres personnels, les fondateurs font état d'une stratégie originale : assimiler leur propre *Départ* à celui de leur holding afin d'obtenir le rachat de leurs actions à prix *good leaver*, alors même qu'ils conservaient des fonctions de membre du comité de direction. Leur stratégie est à contre-courant des dernières décisions consacrant l'autonomie de la personnalité morale, notamment quant à l'appréciation des préjudices individuellement subis (Cass. com., 30 mars 2022, n° 19-25.794).

Dans une autre décision, des associés ayant consenti une promesse de vente *bad leaver* ont tenté l'opération inverse : interposer leur holding patrimoniale en y transférant leurs titres pour échapper à l'exécution forcée du *bad leaver*, en invoquant l'effet relatif des contrats de l'article 1103 du Code civil. L'argument a été rejeté, les juges ayant considéré que la holding s'était substituée au cédant en adhérant au pacte et ne pouvait invoquer sa qualité de tiers (Cass. com., 11 févr. 2026, n° 24-18.443).

Le parallèle entre ces décisions est saisissant. Dans ces faits, la personnalité morale fonctionne comme un écran neutre. Elle ne protège pas contre l'exécution forcée du *bad leaver*, pas plus qu'elle ne permet d'en revendiquer indûment le bénéfice. Dans les deux cas, c'est la lettre du pacte qui l'emporte sur l'économie du montage.

La primauté d'une lecture stricte du pacte dans l'économie du montage

En matière de pactes d'associés, les juges s'attachent à protéger la prévisibilité juridique par une lecture littérale du contrat, jusque dans la procédure même de mise en œuvre du *bad leaver* (Dondero B., Gaz. Pal. 29 juin 2013, n° 137h4). *A priori*, ce n'est donc pas tant l'interposition d'une société que les juges sanctionnent, mais les tentatives de contournement des stipulations contractuelles.

Pacte d'associés et holding interposée : l'efficacité des clauses de bad leaver à l'épreuve de la rédaction

Précisons ici l'enjeu. La notion de *Départ*, élément central aux promesses *bad & good leaver*, a été rigoureusement appliquée aux personnes concernées. Le pacte désignait chaque *Principal Dirigeant* au singulier, traduisant la volonté des rédacteurs d'appréhender individuellement chaque signataire et, selon les juges, sans possibilité d'étendre la notion aux personnes physiques associées de la holding. En l'absence d'une clause d'assimilation explicite – du type « la révocation de la Société des Principaux Dirigeants emporte de plein droit le Départ des personnes physiques qui la détiennent » – le silence des clauses opératoires joue contre les associés-fondateurs.

Certains rédacteurs aguerris l'ont d'ailleurs bien compris : dans une affaire récente, le pacte prévoyait expressément que le *Départ* n'interviendrait qu'à la dernière cessation d'activité du dirigeant ou de sa holding patrimoniale – intégrant ainsi l'assimilation des deux et la date d'appréciation du *Départ* –, de sorte que le tribunal n'eut qu'à constater la clarté des clauses pour les appliquer (TAE Paris, 24 janv. 2025, n° 2024014505).

Faute d'une telle précision, les fondateurs se sont exposés à ce que la même rigueur d'interprétation se retourne contre eux sur le terrain du *bad leaver*.

La consécration de la démission de fait, élément déclencheur d'une clause bad leaver

La Cour va plus loin en qualifiant les fonctions de membre du comité de direction de mandat social au regard des statuts. Cette qualification est décisive car le pacte précise que la cessation de ces fonctions est de nature à entraîner la perte de la qualité d'associé. Dès lors, les absences répétées des fondateurs aux comités caractérisent une démission de fait justifiant la mise en œuvre du *bad leaver*.

La solution mérite attention. En droit des sociétés, la démission d'un mandataire doit résulter d'une manifestation claire et non équivoque de volonté : la simple cessation de fait des fonctions ne permet pas de considérer un mandataire comme démissionnaire (Cass. com., 13 mars 1979, n° 77-13.518, Rev. sociétés 1979, p. 828, note Merle Ph.). En admettant qu'un comportement passif systématique, formalisé par le comité de surveillance, puisse constituer un *Départ* au sens du pacte, la Cour opère une jonction entre le droit du mandat et le régime contractuel des clauses de *leaver*. La conséquence est lourde pour les associés historiques, qui se voient racheter l'ensemble de leurs actions pour un euro symbolique.

En somme, le juge refuse de faire du pacte une lecture extensive favorable à la partie qui aurait dû mieux rédiger, appliquant rigoureusement l'article 1188 du Code civil – solution sévère, qui refuse toute assimilation entre la personne morale et ses détenteurs. La rédaction a donc toute son importance pour rendre, ou non, une société holding neutre à l'égard de l'application des promesses *bad leaver*.

En l'absence d'une lecture économique de la situation, il faut alors considérer, surtout en private equity, que la sophistication des montages doit s'accompagner d'une rédaction contractuelle d'égale sophistication, sans quoi les associés-fondateurs continueront de s'exposer à de mauvaises surprises.



Malo Morinay

Un arrêt sur la tontine : occasion rare de cerner cet outil précieux

La clause de tontine désigne le mécanisme selon lequel deux ou plusieurs personnes acquièrent en commun un ou plusieurs biens en stipulant que l'acquisition est faite pour le compte du seul survivant, lequel sera considéré comme propriétaire de la totalité de ce bien depuis le jour de l'acquisition et censé avoir acquis le bien directement des mains du vendeur. Dans un arrêt de 2026, la Cour de cassation a pris le soin de la définir : « la clause de tontine ou d'accroissement (...) est celle qui attribue au dernier survivant, de manière rétroactive, la propriété des parts incluses dans le pacte tontinier » (Cass. Com. 9 avr. 2026, n°25-12.992, rev. Soc. 2026, comm. 74 part R. Mortier).

L'outil est très précieux pour les montages patrimoniaux. Comme elle est qualifiée d'acte à titre onéreux, la tontine échappe à la qualification de libéralité et donc à son régime contraignant. Elle peut ainsi servir à avantager certains enfants ou le conjoint/pacsé survivant ou même des personnes qui ne sont pas ses héritiers directs comme les enfants de son conjoint. Malheureusement, craignant l'évasion fiscale, le législateur ne la soumet aux droits de mutation à titre onéreux que dans l'hypothèse d'une tontine portant sur « l'habitation principale commune » des deux acquéreurs et ayant « une valeur globale inférieure à 76000€ » au jour du décès (CGI, art. 754A, al. 2). Pour éviter ce régime fiscal, il suffit d'insérer la clause de tontine dans les statuts d'une société civile qui détiendra le bien en cause. La stipulation devient alors riche de nombreuses possibilités civiles, fiscales et de droit des sociétés.

Malgré son grand intérêt et sa relative fréquence, les décisions relatives aux clauses de tontine sont rares, ce qui donne toute sa valeur et son intérêt à l'arrêt du 9 avril 2026. Non seulement la Cour de cassation a précisé la définition de la clause, mais elle en a complété le régime.

Désormais, il existe cinq limites à l'utilisation de la tontine (S. Schiller et D. Martin, Guide des pactes d'actionnaires et d'associés, LexisNexis, éd. à venir 27/28).

Premièrement, une clause de tontine ne doit pas couvrir une donation déguisée, ce qui impose qu'elle conserve un caractère aléatoire. L'aléa ne serait pas reconnu sérieux si l'un des associés apportait 80 % du capital et l'autre 20 % ou si l'un des associés avait 80 ans et l'autre 20 ans, ou si les associés apportaient des biens de valeur trop inégale. Ainsi, les juges ont refusé de reconnaître le caractère aléatoire de la clause insérée dans les statuts d'une société civile constituée par deux concubins, en retenant que « *le de cujus avait financé seul le capital social initial et son augmentation, et qu'en raison de son état de santé à l'époque de la constitution de la société et de la différence d'âge qui existait entre les associés, il était probable qu'il décède avant sa compagne* » (Cass. 1re civ., 10 mai 2007, n° 05-21.011 : *JurisData* n° 2007-038791 ; *Bull. civ. I*, n° 173 ; *JCP N* 2007, act. 409).

Deuxièmement, l'insertion de la clause de tontine ne doit pas être constitutive d'une fraude paulienne, envers un créancier titulaire d'une créance certaine et exigible antérieure à l'apport. La cour d'appel de Paris a affirmé que « *si la clause d'accroissement invoquée par M. Voisin est en principe licite dans les rapports existant entre les associés, elle ne peut avoir pour effet de permettre une fraude aux droits des créanciers de l'un d'entre eux* » (CA Paris, 15e ch. B, 10 sept. 1993, *Voisin c/ Peeters* : *JurisData* n° 1993-023741 ; *JCP N* 1994, 10750, comm. J.-P. Garçon).

Un arrêt sur la tontine : occasion rare de cerner cet outil précieux

Troisièmement, la clause de tontine se dénouant lors d'un décès, elle suppose d'être conclue par des personnes physiques. On imagine mal qu'elle puisse concerner des personnes morales dont la durée de vie est statutaire et ne présente pas d'aléa.

Quatrièmement, la tontine ne doit pas être conclue entre les deux seuls associés de la société lorsque la forme sociale interdit les sociétés unipersonnelles. Dans ce cas, du fait de la rétroactivité de la clause, la société a toujours été unipersonnelle et sera frappée de nullité (Cass. Com. 9 avr. 2026, n°25-12.992, préc.).

Cinquièmement « *il est à souligner que les associés sont irrévocablement liés même en cas de mésentente, ce qui peut entraîner des conséquences graves, les biens détenus dans le cas de la tontine ne pouvant être repris sans l'accord du ou des associés* » (G. Baffoy, *L'usage de la tontine en droit des sociétés* : JCP E 2003, 276). « *Les tontiniers peuvent parfaitement stipuler dès l'origine, et pourquoi pas par amendement ultérieur, d'un commun accord évidemment, de la clause d'origine, que certains événements mettront automatiquement fin à la tontine, permettant ainsi le partage en vertu du droit commun de l'indivision. Ce genre de stipulation, que l'on peut analyser en une clause résolutoire expresse, doit être vivement recommandée, tant il est vrai qu'à défaut, chaque tontinier ne pourrait être délié qu'avec l'accord de l'autre* » (R. Mortier, note préc. sous Cass. Com. 9 avr. 2026, n°25-12.992).

Enfin, dernier apport précieux pour les utilisateurs, une clause tontinière est décrite par l'arrêt du 9 avr. 2026 :

« Les associés fondateurs [...] conviennent limitativement et nominativement entre eux, à titre aléatoire, par le présent acte sous seing privé dûment enregistré, que le premier mourant d'entre eux sera considéré comme n'ayant jamais eu la propriété des parts sociales qu'il a reçues en contrepartie de son (ou ses) apport(s), lesquelles parts sociales seront censées avoir toujours appartenu aux survivants à proportion de leur participation dans la société. Chacun des associés susvisés sera donc propriétaire de ses parts sociales sous conditions suspensives de sa survie et sous conditions résolutoires de son prédécès. En vertu de la rétroactivité la condition, le survivant sera réputé être propriétaire des parts sociales du prédécédé, depuis leur apport à la société ; par la suite, aucun agrément des associés n'est nécessaire ».

Grâce à cette boîte à outil complète et précise, les acteurs de l'ingénierie patrimoniale pourront déployer leur pratique en toute sécurité pour profiter des nombreuses opportunités de clause de tontine !



Sophie Schiller



FNDP

Fédération
Nationale
Droit du
Patrimoine

La Lettre de la FNDP

Numéro 44 - Septembre 2026

Numéro 44