

La Lettre de la FNDP

Numéro 26 - Septembre 2022

Numéro 26





La Lettre de la FNDP Numéro 26 | Septembre 2022

Édito

Pour paraphraser l'immense Jacques Prévert, nous reconnaîtrons demain le bonheur que nous avions de vivre au bruit qu'il fit en partant (¹).

Nous avons bénéficié de décennies exceptionnelles où l'amélioration en qualité de toute chose (²), et de la vie en premier lieu (²), semblait un mouvement naturel de la société, que l'on devait simplement organiser. Funeste erreur dont nous découvrons aujourd'hui la gravité. Cette amélioration, dont nous étions fiers, n'était en réalité pour une grande part qu'une illusion. Elle reposait sur des paramètres que certains ont crus intangibles (la sécurité des chaînes d'approvisionnement continu en matières premières et marchandises au prix bas en raison d'une production externalisée dans des pays à la main d'œuvre non coûteuse, une énergie abondante et presque gratuite, un coût du crédit très faible, une inflation elle-même modique, des externalités environnementales supportables et un environnement géopolitique relativement stable etc..), alors que par essence, ils ne pouvaient être que temporaires.

Nous comprenons enfin, maintenant que tout se désagrège, que cette amélioration ne pouvait pas être pérenne, ayant pour prix la dilapidation de ce qui avait été autrefois bâtie. En effet, notre puissance industrielle n'est plus qu'un douloureux souvenir et par conséquent, car les deux sont liés, notre niveau éducatif s'est effondré (4).

Et sans énergie sur notre sol, ni industries performantes à l'international, le déclassement nous guette. Et nous sommes, en tant que nation, à la merci des envies prédatrices des autres états, au moment même où les contraintes environnementales exigent de nous de profonds changements. Notre chance réside cependant dans l'importance de l'épargne dont disposent effectivement les Français. Il y a là un levier pour reconstruire ce que nous avons perdu. Encore faut-il que celle-ci puisse sereinement s'investir dans des actifs permettant de restaurer les bases de la souveraineté. Or la majorité de l'épargne financière est aujourd'hui placée sur des comptes de dépôts ou des fonds en euros (°). Est-ce raisonnable dans les temps troublés que nous connaissons ?

Âlors que la loi de finances arrive bientôt à l'assemblée, chaque mesure devrait être pensée dans le but de donner à la nation les moyens de son redressement. Il est de ce point de vue heureux de constater que le gouvernement ne fait plus de la baisse des droits de succession une priorité pour les prochaines années.

- 1 La citation exacte est la suivante : J 'ai reconnu mon bonheur au bruit qu'il a fait en partant.»
- 2 Amélioration en trompe l'œil, la dégradation continue du service public, du maillage médical et ferroviaire de la nation, fut, pendant un temps, imperceptible.
- 3 En 1970, l'espérance de vie en France était de 75,9 années pour les femmes (contre 85, 8 aujourd'hui) et 68,4 pour les hommes (80, 3 aujourd'hui).
- 4 En 1981, un certifié commençait sa carrière avec l'équivalent d'un salaire de 2,2 fois le smic. Aujourd'hui, c'est un équivalent de 1,2 fois le smic. Comment conserver une école de qualité en payant aussi mal des personnels, en outre mal considérés et mal défendus par leur hiérarchie?
- 5 Cependant, en 2021, les contrats d'assurance-vie sur les fonds euros n'ont représenté qu'un peu plus de la moitié des nouveaux versements sur les contrats d'assurance-vie (56 %), contre 85 % en 2011. En revanche, la collecte brute sur les supports en unités de compte s'est élevée à 56,8 milliards d'euros (44 % de plus qu'en 2020).

Sommaire

*	Assurance-Vie	4
*	Droit fiscal patrimonial	5
*	Droit patrimonial de la famille	6
*	Reglementation	7
*	Personnes vulnérables	8
*	Droit des sociétés	10



Michel LEROY

Rédaction

Rédacteurs en chef:

Michel Leroy, Maître de conférences HDR et Directeur du Master 2 Ingénierie du patrimoine et directeur de la Formation à Distance (FOAD) - Université de Toulouse.

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

Auteurs:

Jean-François Desbuquois,

Avocat Associé Fidal.

Éric Fongaro, Professeur des universités, Université de Bordeaux et Co-Directeur du Master 2 Droit et gestion du patrimoine -Université de Bordeaux,

Nadège Jullian - Professeur de droit privé - Université de Toulouse.

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

Céline Kuhn, Maître de conférences HDR -Co-Directrice du Master 2 Droit du patrimoine - Université de la Réunion.

Sandie Lacroix-De Sousa - Maître de conférences HDR - Directrice du Master 2 Droit et Ingénierie du Patrimoine - Université d'Orléans

Cécile Lisanti, Professeur des universités - Directrice du Master 2 Droit et fiscalité du patrimoine - Université de Montpellier. Présidente du Comité juridique de la FNDP

Benjamin Mathieu - Maître de conférences - Directeur du Master 2 Droit et Ingénierie du Patrimoine - Université d'Orléans

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 II Ingénierie Sociétaire et Patrimoniale (ISP) - Université de Rennes

Estelle Naudin, Professeur des universités agrégé de droit privé - Co-Directrice du Master 2 Ingénierie Juridique et Fiscale du patrimoine à - Université de Strasbourg.

Jean-Marie Plazy, Professeur des universités agrégé de droit privé - Co-Directeur du Master 2 Droit et gestion du patrimoine - Université de Bordeaux

Jean Prieur, Professeur émérite des Universités, Président d'honneur de la FNDP.

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

Anne-Françoise Zattara, Maître de conférences-Co-Directrice du Master 2 Droit du patrimoine - Vice-Présidente de l'Université de la Réunion.



Opposabilité des sanctions d'une avance non remboursée.

Assurance vie - Avances - Absence de remboursement - Rachat total - Sanction modifiée unilatéralement.

Cass. 2ème civ. 7 juillet 2022, 16-17.147, à paraître au bulletin.

Opère une modification unilatérale de la convention, l'assureur qui, en application d'une convention dont il n'établit pas la preuve que celle-ci avait été acceptée par l'emprunteur lors des avances non remboursées, rachète totalement le contrat d'assurance vie souscrit par le débiteur d'avances non remboursées.

Le souscripteur d'un contrat d'assurance vie peut souhaiter cumuler l'avantage de la capitalisation des sommes aliénées à titre de primes et celui résultant de la disposition de liquidités dans la limite de cette capitalisation. Le mécanisme de l'avance sur provisions mathématiques permet cette alliance des avantages mais au prix d'un intérêt souvent plus élevé que le rendement du contrat.

Il est alors essentiel que le contractant rembourse rapidement les sommes prêtées au risque de subir les sanctions prévues dans ce cas de figure par la convention d'avances.

Encore faut-il naturellement que l'assureur applique une sanction entrée dans le champ contractuel. A défaut, il s'exposerait à une cruelle déconvenue comme dans l'espèce ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour de cassation en date du 07 juillet 2022.

Dans cette affaire, le souscripteur d'un contrat d'assurance vie, au cours de onze années suivant la conclusion du contrat, obtint de l'assureur des avances sur police. Il semble qu'une partie des avances consenties fut remboursée. Mais une partie assez faible puisque la fraction des avances non remboursées, compte tenu des intérêts dus, s'élevait à un montant dépassant la valeur de la provision mathématique. L'assureur s'en alarma à plusieurs reprises et face à l'absence de remboursement du débiteur, la compagnie d'assurance procéda au rachat total du contrat, et assigna en paiement le contractant pour le remboursement du reliquat.

Pour le souscripteur, l'assureur ne pouvait pas procéder à un rachat forcé. En effet, ce n'est qu'en 2006, soit à une date postérieure aux avances obtenues que le contractant fut destinataire du règlement général d'avances. Lequel indiquait pour la partie relative aux sanctions, pour les avances consenties au cours de l'année 2006, que « si le montant de l'avance à rembourser devient égal ou supérieur à 100 % de la valeur de rachat du contrat, celui-ci sera racheté en faveur de l'assureur afin de rembourser le montant de l'avance ».

Mais pour la Cour d'appel saisie du litige (Versailles, 14 janvier 2016), « faute de documents antérieurs, ce règlement fait la loi des parties depuis le 18 mai 2006 et était donc applicable lorsque l'assureur a procédé au rachat critiqué ».

Une telle motivation ne pouvait être que sanctionnée par la Cour de cassation : « En statuant ainsi, par des motifs dont il résulte que l'assureur

avait modifié unilatéralement le contrat d'assurance-vie en prévoyant à son profit une faculté de rachat total en cas de dépassement de la valeur de rachat du contrat par le montant total des avances consenties, la cour d'appel a violé le texte susvisé».

L'arrêt est à approuver avec une précision cependant, c'est la convention d'avances distincte de l'assurance vie qui est modifiée unilatéralement en l'espèce.



Michel Leroy



Pacte Dutreil : le législateur modifie avec effet rétroactif l'article 787 B du CGI pour imposer l'exercice d'une activité éligible pendant toute la durée du dispositif.

Dans un arrêt du 25 mai 2022 (Cass. com., 25 mai 2022, n° 19-25.513) commenté dans la précédente lettre de la FNDP, la Cour de cassation avait jugé qu'une holding animatrice, dont les titres ont été transmis avec le bénéfice de l'article 787 B du CGI, n'est pas tenue de continuer à exercer son activité d'animation jusqu'au terme des engagements individuels, contrairement à ce qu'affirment les commentaires administratifs du 21 décembre 2021 (BOI-ENR-DMTG, 10-20-40-10, 21, §10).

Comme cela était prévisible le législateur n'a pas tardé à réagir. L'article 8 de la loi n° 2022- 1157 de finances rectificative pour 2022 ajoute à l'article 787 B du CGI un nouveau paragraphe « c bis » imposant que la condition d'exercice par la société d'une activité éligible soit remplie depuis la conclusion de l'engagement collectif de conservation et jusqu'au terme de l'engagement individuel. La société dont les titres sont l'objet du dispositif doit donc exercer une activité éligible, qu'il s'agisse d'une activité opérationnelle ou de celle d'animation de la politique du groupe pour une holding, de manière continue pendant toute la durée des conditions de conservation (en général six ans).

Sur le principe, la légitimité de cette modification n'est pas discutable dans la mesure où l'objectif du pacte Dutreil est d'assurer la pérennité des entreprises et des emplois pendant la période correspondant à la durée des conditions édictées par le dispositif. N'imposer l'exercice d'une activité éligible qu'au jour de la transmission ne garantissait pas la satisfaction de cette finalité, en permettant à la société de cesser l'activité opérationnelle ou celle de holding animatrice, dès la transmission réalisée, pour devenir une société purement patrimoniale.

En revanche, les mesures de rétroactivité qui l'accompagnent paraissent excessives, et leur conformité à la Constitution sujette à caution.

Le « II » de l'article 8 de la loi de finances rectificative pour 2022 prévoit d'abord que le nouveau paragraphe « c bis » de l'article 787 B du CGI s'applique rétroactivement aux transmissions réalisées à compter du 18 juillet 2022, date de dépôt de l'amendement dont elle est issue. La loi de finances rectificative pour 2022 n'ayant été adoptée que le 17 août 2022, une succession ou une donation survenue dans l'intervalle et portant sur les titres d'une société exerçant une activité éligible au moment de la transmission mais pas lors de la conclusion de l'engagement collectif, risque donc de se voir remise en cause alors même qu'elle entrait dans les conditions de la loi applicable au jour du fait générateur. La courte période concernée devrait toutefois limiter le nombre de dossiers susceptibles d'être redressés de ce chef.

En revanche, une seconde rétroactivité beaucoup plus drastique est prévue. La nouvelle condition d'activité continue frappe en effet toutes les transmissions survenues antérieurement au 18 juillet 2022 dès lors qu'un engagement collectif ou individuel de conservation est toujours en cours, et à condition que la société n'ait pas déjà cessé à cette date d'exercer une activité industrielle, commer-

ciale, artisanale, agricole ou libérale. Le redevable ayant réalisé une donation de titres sous engagement Dutreil au cours des dernières années et dont au moins l'un des engagements est toujours en cours se trouve donc rétroactivement assujetti à une condition qui n'existait pas au jour de la libéralité. Et de manière encore plus surprenante celui qui aura réalisé une donation le même jour et dont la société aura cessé depuis lors et avant le 18 juillet 2022 d'exercer une activité éligible, en contravention avec les indications des commentaires administratifs, sera pour sa part exempt de cette condition, et ne pourra pas être redressé!

La compatibilité de ces mesures rétroactives avec la Constitution sera probablement soulevée lorsque l'administration fiscale tentera de les mettre en œuvre.



Jean-François Desbuquois



L'imputation en assiette de l'usufruit : rappel des bonnes pratiques liquidatives.

Cass. 1e civ., 22 juin 2022, 20-23.215.

« Les libéralités faites en usufruit s'imputent en assiette ». La solution, clairement affirmée par la 1ère chambre civile de la Cour de cassation, devrait conduire les praticiens du droit du patrimoine à revoir cette pratique qui fait figure de « package pacsimonial » aux vertus fiscales incontestables : souvent à l'occasion de l'acquisition d'un bien immobilier par un couple non marié, est proposée la conclusion pacte civil de solidarité suivi d'un testament rédigé par chaque partenaire prévoyant un legs en usufruit au bénéfice du survivant. Un tel conseil ne peut s'avérer pertinent qu'à condition d'anticiper la question de l'éventuelle réduction du legs, ce qui suppose une bonne maîtrise des techniques liquidatives, si mal aimées...

En l'espèce, était un en cause le legs en usufruit d'une maison d'habitation au bénéfice de la concubine du défunt, lequel laissait par ailleurs une fille née d'une précédente union. Cette dernière a demandé la réduction du legs compte tenu de l'atteinte portée à sa réserve. La cour d'appel avait pourtant écarté toute réduction en considérant que la valeur de l'usufruit légué n'excédait pas le montant de la quotité disponible. Précisément, le calcul des juges était le suivant :

- La « masse successorale » (nous supposons qu'il s'agit de la masse de calcul de la réserve) s'élevait à 383.000 €, incluant la maison d'habitation d'une valeur de 240.000 €. La quotité disponible, de moitié, s'élevait donc à 191.500 €.
- L'usufruit de la maison d'habitation, compte tenu de l'âge de l'usufruitière, s'élevait à 60 % x 240.000 € = 144.000 €. On relèvera au passage que le barème fiscal de l'article 669 du code général des impôts a été appliqué par commodité, alors que rien ne l'impose en matière civile.
- Conclusion des juges du fond : la valeur de l'usufruit étant inférieure à la quotité disponible, aucune réduction n'est envisageable.

Ce raisonnement est erroné, ce que rappelle fermement la Cour de cassation (voir déjà : Cass, 1ère civ, 19 mars 1991 n° 89-17.094, D. 1992 obs. B. Vareille; RTDCiv. 1992 p. 162 obs. J. Patarin), procédant à une véritable leçon de droit. L'article 913 du Code civil énonce ainsi qu'aucune disposition testamentaire ne peut modifier les droits que les héritiers réservataires tiennent de la loi. L'article 919-2 du Code civil dispose que la libéralité faite hors part successorale s'impute sur la quotité disponible. L'excédent est sujet à réduction. Sur le fondement de ces deux textes, la cour en déduit que les libéralités faites en usufruit s'imputent en assiette. Cette solution s'impose, sans hésitation, précisément car les héritiers réservataires sont titulaires d'une réserve en pleine propriété. La nature de leurs droits, et non seulement leur valeur, doit donc être considérée dans les opérations liquidatives (sur ce point, voir déjà, notamment : A. Chamoulaud-Trapiers, « La réserve et les libéralités en usufruit ou en nue-propriété », Defrénois 14 novembre 2019, p. 24; F. Letellier, M. Nicod, « La réduction des legs en usufruit », Defrénois 27 juin 2019, p. 21; B. Vareille, « Usufruit et liquidations successorales », in L'usufruit, Journées nationales de l'association

H. Capitant, t. XXII, éd. Dalloz 2020 p. 79, spécialement n° 14 et suiv.)

Il en résultait qu'un legs en usufruit portant sur un bien estimé en pleine propriété à 240.000 €, alors que la quotité disponible n'était que de 191.500 €, était incontestablement réductible. Ce n'est qu'une fois ce constat opéré que le calcul de l'indemnité de réduction conduit à valoriser l'usufruit, et bien sûr uniquement pour l'excédent (soit ici 48.500/240.000e).

Les libéralités en usufruit au bénéfice d'un concubin ou d'un partenaire appellent donc des précautions particulières afin d'anticiper leur éventuelle réduction.

Tout d'abord, les dispositions de l'article 917 du code civil ne sauraient être négligées, lequel prévoit : « Si la disposition par acte entre vifs ou par testament est d'un usufruit ou d'une rente viagère dont la valeur excède la quotité disponible, les héritiers au profit desquels la loi fait une réserve, auront l'option, ou d'exécuter cette disposition, ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible ». Lorsque les conditions posées par le texte sont réunies (en particulier, si aucune libéralité en pleine propriété n'a été par ailleurs consentie), l'option ouverte aux héritiers réservataires peut s'avérer une arme utile pour laisser s'exécuter le legs en usufruit. A défaut, sera substitué au legs en usufruit une libéralité en pleine propriété de la quotité disponible ordinaire, qui peut s'avérer plus lourde de conséquences pour les intéressés.

Par ailleurs, lorsqu'il apparaît qu'une indemnité de réduction sera nécessairement due compte tenu de la valeur des biens objets de l'usufruit, plusieurs voies peuvent encore être explorées pour protéger le partenaire ou le concubin survivant. Si le calcul précis de l'indemnité ne peut être réalisé qu'aucun moment des opérations de partage, une estimation peut tout de même conduire à en définir un ordre de grandeur afin de laisser au survivant les fonds nécessaires pour régler l'indemnité. Chacun percevra alors les charmes (qui ne sont guère discrets) de l'assurance-vie.

Lorsque règne une bonne entente familiale, la renonciation anticipée à l'action en réduction peut encore être une solution, à manier néanmoins avec précaution pour qui souhaite la paix des familles.

Enfin, est-il besoin de rappeler que le mariage n'a pas que des défauts ? Comme la soussignée se plaît à le rappeler à son époux chaque jour, le conjoint est un être extraordinaire, ou à tout le moins « spécial ». Ainsi bénéficie-t-il d'une quotité disponible spéciale, laquelle peut porter sur l'usufruit de la réserve, y compris à l'égard des enfants d'une précédente union. Voilà qui pourrait convaincre les plus rétifs à goûter aux joies du statut d'époux.



Estelle Naudin



Instrument financier à effet de levier : Obligation spéciale d'alerte de l'investisseur en cas de baisse de 10% de la valeur.

La protection de l'épargnant est une des missions principales de l'Autorité des Marchés Financiers. Et le médiateur AMF veille à préciser et recommander des points essentiels dans cette démarche. En septembre 2022 il est venu se prononcer sur une mesure mal connue : l'obligation pour l'intermédiaire financier d'alerter un investisseur particulier en cas de baisse de 10% de la valeur d'un instrument financier à effet de levier.

En effet depuis 2018, la Directive MIFID II, a instauré tout un ensemble de nouvelles mesures visant à renforcer l'information et la protection des investisseurs.

Plus particulièrement lorsqu'il s'agit de «Certificats», de «Tackers» (ou Exchange Traded Funds « ETF ») ou encore d'»Options» (Warrants), en effet ces instruments à «effet de levier» permettent d'obtenir une exposition importante sur un sous-jacent. Dès lors les gains ou les pertes sont amplifiés par rapport au marché. En conséquence, les gains, ou les pertes, peuvent être plus importants que l'investissement initial. Ainsi, si l'avantage d'un instrument à effet de levier est de multiplier les gains en cas d'évolution favorable du sous-jacent, a contrario son inconvénient est d'accentuer les pertes en cas d'évolution défavorable du sous-jacent. De plus, les instruments à effet de levier ne permettent pas de propriété effective (dans le cas d'actions) ou de livraison (dans le cas de contrats à terme). Enfin, l'épargnant peut être amené à verser un supplément de couverture et à couvrir les pertes si le marché évolue défavorablement.

C'est la raison pour laquelle en l'espèce cette obligation spéciale d'alerte de l'investisseur en cas de baisse de 10% a été édictée.

Sur un plan formel l'article 62.2 du règlement délégué (UE) 2017/565 est pris en application de l'article 25.6 de la directive 2014/65/UE (MIFID II). Ce dernier prévoit que l'entreprise d'investissement doit fournir au client des rapports adéquats sur le service qu'elle dispense sur un support durable. Or, dans son Q&A n° 35-43-349 sur la protection de l'investisseur dans la réglementation MIF II, l'Autorité européenne des marchés financiers (AEMF ou ESMA en anglais) précise que la fourniture sur un support durable telle que prévue dans l'article 25.6 MIFID II suppose qu'une mise à disposition de l'information sur l'espace personnel du client soit doublée d'une notification adressée personnellement au client (notamment par voie de courrier électronique) informant de la mise à disposition de l'information.

Sur le fond chaque tranche de 10% de perte doit faire l'objet d'un même devoir d'alerte. Ainsi en matière de «Réception Transmission d'Ordres» (RTO), activité exercée par un prestataire de services d'investissement (PSI) qui, pour le compte d'un donneur d'ordres, transmet à un prestataire habilité des ordres portant sur la négociation d'instruments financiers en vue de leur exécution, le teneur de compte, fournissant donc le service de RTO, est tenu d'informer son client lorsque la valeur d'un instrument à effet de levier que ce dernier détient a baissé de 10 % par rapport à sa valeur initiale, et pour chaque multiple de 10 % par la suite.

Néanmoins il peut en avoir été autrement convenu avec le client, à condition que ce dernier ait été valablement et pleinement informé. Le teneur de compte peut aussi déroger à cette règle d'évaluation instrument par instrument si le client consent expressément à une évaluation agrégée de la baisse de 10%. Cette évaluation agrégée peut porter, par exemple, sur la valeur totale du portefeuille (comme dans le cadre d'un service de gestion de portefeuille) mais également sur la valeur de l'ensemble des instruments à effet de levier ou des transactions impliquant des passifs éventuels compris dans le portefeuille du client. Cette information doit donc nécessairement faire l'objet d'une notification personnelle du client et ne peut être substituée par une mise à disposition de l'alerte sur le site internet ou encore par le seul accès à la cotation du produit.

En conclusion, l'AMF rappelle qu'un investisseur souscrivant à des produits à effet de levier est invité à non seulement suivre les cours desdits produits mais également à vérifier les alertes adressées par son teneur de compte en cas de baisse de valorisation de 10% et ce notamment afin d'anticiper une éventuelle perte sur investissement et prendre, s'il le souhaite, une décision de désinvestissement en temps utile.



Nicolas Esplan



Commentaires autour de la volonté du majeur protégé.

La volonté du majeur protégé constitue l'un des principes directeurs de la protection des majeurs, peu important que cette volonté soit émise avant l'ouverture du régime de protection ou après. Le mandat de protection future, le choix du tuteur ou encore l'exercice des droits strictement personnels témoignent de cette place accordée à la volonté.

Il n'en demeure pas moins que cette volonté demeure fragile et peut toujours se retourner contre celui qui fait l'objet de la protection. Aussi, la loi du 5 mars 2007 comme la jurisprudence sont-elles enclines à écarter la volonté du majeur lorsqu'elle se révèle contraire à ses intérêts. L'arrêt du 13 juillet 2022 rendu par la première Chambre civile (n°20-20.863) juge ainsi que la cour d'appel, ayant pris en considération la volonté initialement exprimée par la majeure protégée, a souverainement déduit que l'intérêt de cette dernière commandait toujours de confier l'exercice de la tutelle à une personne extérieure à la famille.

En l'espèce, la majeure avait eu recours à un mandat de protection future, en 2014, dans lequel elle précisait choisir sa fille en qualité de mandataire. Cette dernière n'ayant jamais demandé l'exécution du mandat, sa mère est placée sous curatelle simple en 2015, puis sous curatelle renforcée en 2018, et enfin sous tutelle en 2019, une association tutélaire ayant été désignée en qualité de curatrice, puis de tutrice. Arguant de l'existence d'un mandat de protection future et du respect de la volonté de sa mère, la fille demandait à la Cour de cassation de pouvoir exercer la mesure de protection. La cour d'appel avait d'bord constaté que les mesures de curatelle successives avaient été confiées à un mandataire judiciaire en raison de la mésentente et de la suspicion existante entre membres de la fratrie, puis constaté que le conflit grave, portant tant sur la gestion du patrimoine que sur les soins à prodiguer à la majeure, continuait d'opposer ses enfants, que les multiples changements d'hébergement de la majeure protégée, dont quatre en 2018 et 2019, intervenus notamment à l'initiative de sa fille lui avaient été dommageables du fait de sa pathologie et qu'elle bénéficiait désormais d'un lieu d'hébergement stable auprès de sa sœur. Dès lors, l'intérêt de la majeure protégée commandait de confier l'exercice de la tutelle à une personne extérieure à la famille.

La solution est sage et ne peut qu'être approuvée. Il est toujours possible au majeur de choisir par avance celui qui pourra le protéger, soit avec un mandat de protection future (art. 477 c. civ. et suiv.), soit avec une mesure de tutelle ou de curatelle (art. 448. Civ. et suiv.). Dans ce dernier cas, il est disposé que le choix du majeur s'impose sauf si la personne désignée refuse la mission ou est dans l'impossibilité de l'exercer ou si l'intérêt de la personne protégée commande de l'écarter. C'est cette dernière hypothèse qui est ici appliquée. La remise en cause du choix initialement fait par le majeur conduit à imposer une décision spécialement motivée dans

laquelle le juge des tutelles ne pourra pas se contenter de faire uniquement allusion à des dissensions familiales, mais devra expliquer en quoi elles portent atteinte aux intérêts du majeur. Quant au mandat de protection future ou à l'acte désignant le futur tuteur ou le futur curateur, il pourra toujours être utile au juge des tutelles dès lors qu'il contiendrait des stipulations relatives à la gestion du patrimoine propres à défendre les intérêts du majeur protégé. Dans un contexte de déjudiciarisation et de promotion des modes conventionnels de protection, la présence du juge des tutelles est amplement justifiée.

Le souci de protéger la volonté du majeur dans le choix de celui qui sera chargé de la protection s'est également exprimé sur le terrain procédural à l'occasion de deux arrêts (Cass. civ. 1ère, 2 mars 2022, n°20-18.173 et 13 avril 2022, n°20-22.763) dans lesquels les demandeurs reprochaient aux juges d'appel de ne pas avoir entendu le majeur et recueilli ses souhaits. Dans les deux cas, le même attendu de principe est retenu : l'exclusion d'un proche du majeur est conforme à la loi lorsque le majeur protégé a été régulièrement convoqué à l'audience en application des articles 937, 947, 1244 et 1245-1 du code de procédure civile et a été ainsi mis en mesure d'exprimer ses sentiments.

Le domaine des libéralités offre aussi au majeur protégé un champ important d'expression de sa volonté. On le sait, les dispositions des articles 909 du code civil et L. 116-4 du code de l'action sociale et des familles ne s'appliquent pas uniquement aux majeurs protégés et instituent des incapacités de recevoir pour des personnes vulnérables qui pourraient craindre les comportements de personnes intéressées. A ce titre, l'article 909 al. 1 prévoit que les membres des professions médicales et de la pharmacie, ainsi que les auxiliaires médicaux qui ont prodigué des soins à une personne pendant la maladie dont elle meurt ne peuvent profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de celle-ci. Sont toutefois exceptées de cette incapacité de recevoir, les dispositions rémunératoires faites à titre particulier, eu égard aux facultés du disposant et aux services rendus ainsi que les dispositions universelles, en cas de parenté jusqu'au quatrième degré inclusivement, pourvu toutefois que le décédé n'ait pas d'héritiers en ligne directe; à moins que celui au profit de qui la disposition a été faite ne soit lui-même du nombre de ces héritiers.

Une question prioritaire de constitutionnalité avait été soulevée par une infirmière libérale qui contestait l'application de l'article 909. En l'espèce, une octogénaire avait fait un legs à son infirmière qui la soignait. Lors de la rédaction du testament, la disposante ignorait qu'il s'agissait de la maladie qui devait l'emporter. Dans un arrêt en date du 16 septembre 2020, la première Chambre civile avait jugé que la

PERSONNES VULNERABLES



méconnaissance de son état par la testatrice ne remettait pas en cause l'application de l'article 909, al.1. Après renvoi, un nouveau pourvoi était formé par la bénéficiaire du legs qui estimait que la règle de l'article 909, al.1 était contraire aux articles 2,4 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en ce qu'elle remettait en cause la liberté de ses biens, liberté reconnue le 12 mars 2021 par le Conseil constitutionnel à propos d'une auxiliaire de vie.

L'enjeu de cette question était de savoir si la décision du 12 mars 2021 devait être ici réitérée. Le Conseil constitutionnel apporte une réponse négative en estimant que les dispositions contestées interdisent aux membres de certaines
professions de santé de recevoir des libéralités de la part des
personnes auxquelles ils ont prodigué des soins au cours de
la maladie dont elles sont décédées. Ce faisant, elles limitent
la capacité des personnes atteintes d'une telle maladie à disposer librement de leur patrimoine. Le droit de disposer librement de son patrimoine étant un attribut du droit de propriété, les dispositions contestées portent atteinte à ce droit.

Toutefois, en premier lieu, en adoptant ces dispositions, le législateur a entendu assurer la protection de personnes dont il a estimé que, compte tenu de leur état de santé, elles étaient placées dans une situation de particulière vulnérabilité vis-àvis du risque de captation d'une partie de leurs biens par ceux qui leur prodiguaient des soins. Il a ainsi poursuivi un but d'intérêt général. En second lieu, d'une part, l'interdiction contestée ne vaut que pour les libéralités consenties pendant le cours de la maladie dont le donateur ou le testateur est décédé. D'autre part, elle ne s'applique qu'aux seuls membres des professions médicales, de la pharmacie et aux auxiliaires médicaux énumérés par le code de la santé publique, à la condition qu'ils aient dispensé des soins en lien avec la maladie dont est décédé le patient. Ainsi, eu égard à la nature de la relation entre un professionnel de santé et son patient atteint d'une maladie dont il va décéder, l'interdiction est bien fondée sur la situation de vulnérabilité dans laquelle se trouve le donateur ou le testateur à l'égard de celui qui lui prodigue des soins. Dès lors, l'atteinte au droit de propriété qui résulte des dispositions contestées est justifiée par un objectif d'intérêt général et proportionnée à cet objectif.

Contrairement à ce qui avait été décidé en 2021 à propos de l'interdiction de recevoir de l'auxiliaire de vie qui était absolue, l'interdiction ici posée n'est que relative et poursuit un but d'intérêt général. Si cette décision doit être approuvée, elle ne saurait mettre fin à la question des incapacités de recevoir visées par l'article 909 au moins pour deux raisons : la difficulté de déterminer l'existence de la dernière maladie et la présence d'autres personnes, visées dans l'article 909, al.1, pour lesquelles l'incapacité n'est pas enfermée dans un délai déterminé.



Jean-Marie Plazy



Inopposabilité au créancier d'une modification des statuts subséquente à une donation-partage de parts sociales réalisée en fraude à ses droits.

Lorsque la donation-partage portant sur la nue-propriété departs sociales de SCI est déclarée inopposable au créancier en raison d'une fraude à ses droits, la modification subséquente des statuts de la SCI doit être pareillement frappée d'inopposabilité.

Cass. civ. 1ère, 6 juillet 2022, n°21-15886

Aux termes de l'article 1341-2 du Code civil, « le créancier peut agir en son nom personnel pour faire déclarer inopposables à son égard les actes faits par son débiteur en fraude de ses droits, à charge d'établir, s'il s'agit d'un acte à titre onéreux, que le tiers cocontractant avait connaissance de la fraude ». L'action paulienne est ainsi ouverte au créancier qui souhaite contester tout acte ayant été établi par son débiteur dans le but de diminuer la valeur de son patrimoine et, ainsi, de diminuer les chances de recouvrer la créance. L'action ne peut aboutir que si l'acte attaqué a entraîné un appauvrissement du débiteur (Cass. civ. 1 ère , 10 décembre 1974, D. 1975, 777, note Simon) mais conformément à l'adage « la fraude corrompt tout », la première chambre civile indique, dans le présent arrêt, que les actes pris en conséquence de l'acte litigieux, ne sauraient produire d'effets à l'égard du créancier.

En l'espèce, après avoir été condamné pour abus de confiance à payer 612 160 euros à titre de dommages-intérêts à une société par actions simplifiée (SAS) spécialisée dans les télécommunications, le propriétaire d'un immeuble constitue une société civile immobilière (SCI) avec son épouse et, par acte notarié, consent une donation-partage de la nue-propriété de ses parts sociales à chacun de ses deux enfants mineurs. Considérant que son débiteur a effectué cette donation-partage en fraude de ses droits dans le but d'amoindrir son patrimoine et de se rendre insolvable, la SAS le poursuit en justice ainsi que la SCI. Elle demande que lui soient déclarés inopposables, non seulement, l'acte de donation-partage mais encore, la modification des statuts de la SCI concernant la répartition des parts. Si elle déclare inopposable à la SAS l'acte de donation-partage, la cour d'appel d'Aix-en-Provence (23 février 2021) estime, en revanche, que la modification des statuts n'est pas un acte qui appauvrit le débiteur et qu'elle ne peut pas être concernée par l'action paulienne de la SAS. Au visa de l'article 1341-2 du Code de commerce la première chambre civile de la Cour de cassation casse l'arrêt d'appel sur ce point. Elle retient que « l4inopposabilité de la donation-partage portant sur la nue-propriété des parts sociales entraînait, par voie de conséquence, l'inopposabilité de la modification des statuts de la SCI quant à la nue-propriété de ces parts, la cour d'appel a violé le texte susvisé ».

La solution retenue rappelle l'annulation des « actes subséquents » en procédure pénale qui permet d'étendre la nullité aux actes ayant comme « support nécessaire » l'acte annulé. La détermination de l'étendue de la sanction découle ainsi de l'appréciation du rapport unissant l'acte aux autres opérations. La Cour de cassation opère sur ce point son contrôle en vérifiant l'existence d'un rapport de causalité entre l'acte annulé et la procédure ultérieure (Cass. crim. 7 septembre 2021, n°20-87191).

L'expression « par voie de conséquence » employée par la première chambre civile révèle, en l'espèce, cette relation de causalité entre la donation-partage et la modification des statuts. L'extension de la sanction de l'inopposabilité de la donation- partage à la modification des statuts de la SCI n'a rien d'anodin pour le créancier.

Elle permet tout à la fois d'identifier le débiteur de l'obligation et celui qui, dans la société, jouit de la qualité d'associé. En effet, conformément à l'avis rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 1er décembre 2021 (n°20-15164) et à la décision de la troisième chambre civile du 16 février 2022 (n°20-15164), l'usufruitier de parts sociales, s'il « doit pouvoir provoquer une délibération des associés sur une question susceptible d'avoir une incidence directe sur son droit de jouissance », n'a pas la qualité d'associé. En l'absence de modification des statuts de la SCI à la suite de la fraude aux droits de la SAS, les enfants mineurs se retrouveraient ainsi associés de la SCI. L'intervention du juge des tutelles serait alors nécessaire pour procéder à la cession forcée des parts sociales et les délais pour que la SAS puisse effectivement recouver sa créance seraient inévitablement rallongés.



Sandie Lacroix-De Sousa



L'action en nullité de la cession de parts sociales engagée par le cédant pour cause de falsification de sa signature s'analyse en une action fondée sur une absence de consentement, qui se prescrit par cinq ans à compter de la connaissance de l'acte.

Par un arrêt rendu le 25 mai dernier, et publié au Bulletin¹, la Cour de cassation vient apporter des précisions relatives au point de départ de la prescription de l'action en nullité d'une cession de parts sociales, fondée sur l'absence de consentement du cédant.

Dans cette affaire, une société civile immobilière avait été constituée, le 24 février 1994, par MM. D, U et K (O), unis par des liens familiaux. Quelques années plus tard, M. U (O) avait cédé, par acte enregistré au registre du commerce et des sociétés, l'unique part qu'il détenait dans la SCI à l'épouse de l'un de ses frères, avec qui le litige éclate. Le cédant soutient que sa signature a été falsifiée. Le 21 décembre 2016, il assigne donc la SCI et sa belle sœur (Mme R) en nullité de l'acte de cession de part et allocation de dommages-intérêts. En appel, il obtient gain de cause.

Mme R et la SCI forment un pourvoi. S'appuyant sur l'article 2224 du code civil dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008, ensemble l'article 52 du décret n° 78-704 du 3 juillet 1978 dans sa version applicable à la cause, ils font grief à l'arrêt d'appel d'avoir déclaré recevable l'action alors que les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer. Le pourvoi est rejeté.

Il ressort de l'arrêt rendu par la Cour de cassation que l'action en nullité de la cession de ses parts sociales engagée par celui qui invoque la falsification de sa signature s'analyse en une action fondée sur une absence de consentement et soumise au délai de prescription quinquennal de l'article 1304 du code civil, pris dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance de 2016. 2016-131 du 10 février 2016, dont elle précise que celui-ci court à compter du jour où M. U (O) a eu connaissance de l'acte comportant sa signature falsifiée.

La présente solution mérite d'être approuvée, à différents égards. D'une part, du point de vue de la lettre des textes, l'existence du consentement ne fait l'objet, depuis la réforme du droit des contrats, que d'un paragraphe dans le code civil, lequel ne comporte qu'un seul article relatif à l'insanité d'esprit. D'autre part, la solution rejoint d'autres dispositions de droit spécial, comme par exemple l'article L. 225-42 du code de commerce, desquelles il résulte que l'ignorance légitime d'un acte, fondée sur une dissimulation, conduit à ce que

soit reporté le point de départ de la prescription jusqu'au jour de sa découverte. Par ailleurs, elle est cohérente avec des prises de position antérieures de la Cour de cassation. C'est ainsi, qu'à nombre de reprises, la Haute Cour a jugé que l'absence totale de consentement ne portant pas atteinte à l'intérêt général, celle-ci doit être sanctionnée par la nullité relative². Elle a en outre, dans différentes affaires³, conclu à la nullité de cession de parts sociales pour défaut de consentement dès lors que l'acte en cause était un faux⁴.

La technique de la double assimilation, absence et vices du consentement d'une part, falsification de signature et dé faut de consentement d'autre part, lui permet ainsi de poser la règle selon laquelle la prescription quinquennale d'une action en nullité fondée sur l'absence de consentement, court à compter de la découverte de celui-ci.

1. Flash Défrenois, 2022, n°26.

2. Cass. civ. 3ème, 26 juin 2013, n° 12-20.934 ; Cass. com. 23 oct. 2019, n° 18-11.425 (pour un bail) : « La nullité du contrat pour absence de consentement, qui vise à protéger l'intérêt de la partie dont le consentement n'a pas été valablement donné, est une nullité relative ».

3. CA Versailles, 12e ch., 1re sect., 26 mai 2011, n° 10/02606, Dr. sociétés n° 11, nov. 2011, comm. 193, comm. D. GALLOIS-COCHET. Comp. C.A. Toulouse, Ch. 3, sect. 1, 18 mars 2008, n° 05/06738, JurisData n° 2008-365532: pour un prêt; CA, Bourges, ch. civ., 7 mai 2020, n° 19/00403, JurisData n° 2020-006673.

4. Cass. 3ème civ., 3 déc. 2015, n° 14-12.998 ; Cass. com., 23 oct. 2019, n° 18-11.425, JurisData n° 2019-018787. Comp. Cass. Civ. 1ère, 3 Juin 2015, n° 14-12.847: pour un cautionnement. : « Attendu que pour déclarer prescrite l'action (...) en nullité des actes relatifs à son engagement de caution, l'arrêt retient que, dès juillet 1995, celle-ci savait que la banque recherchait l'exécution de cet engagement et qu'ainsi, elle aurait dû agir dans un délai de dix ans à compter de la date de cet acte ; Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle était saisie d'une action en nullité d'actes juridiques pour défaut de consentement de la personne instituée caution, la cour d'appel a violé les textes susvisés ». Comp. Cass. 3ème civ., 21 mai 2014, n° 13-16.591 : préférence pour l'inexistence d'une cession de parts sociales à la nullité de celle-ci à raison de son affectation par une fausse signature.



Anne-Françoise Zattara



SAS: le directeur général n'est pas représentant légal de plein droit.

Cass com., 25 mai 2022, n°20-21.460

L'administration des douanes avait effectué une opération de visite et de saisie au siège d'une SAS. Lors de cette visite, le directeur général (DG) de la société était présent mais non son président. L'article 64 du code des douanes prévoit que l'ordonnance autorisant une telle visite doit être notifiée « verbalement et sur place au moment de la visite à l'occupant des lieux ou à son représentant ». Se prévalant du défaut de notification de l'ordonnance à son DG lors de la visite, la société sollicitait la nullité de l'opération de visite et de saisie. Le premier président de la cour d'appel avait accédé à cette demande, considérant que l'intéressé était bien un représentant légal de la SAS au motif qu'il avait la qualité de directeur général aux termes de l'extrait Kbis de la société. À tort, selon la Cour de cassation, qui casse pour manque de base légale l'ordonnance du premier président aux motifs qu'il « ne pouvait [...] statuer comme il l'a fait sans rechercher auparavant si les statuts de la société prévoyaient qu'elle pouvait être représentée à l'égard des tiers par une personne ayant le titre de directeur général ». Pour fonder la cassation, la Cour affirme qu'« il résulte [de l'article L. 227-6 du code de commerce] que la société par actions simplifiée est représentée à l'égard des tiers par son président et, lorsque les statuts le prévoient, par un directeur général ou un directeur général délégué dont la nomination est soumise à publicité ».

A NOTER:

L'affirmation par la Cour de la nécessité de stipuler dans les statuts le pouvoir de représentation du DG est désormais classique (v. déjà en ce sens, Cass. com., 3 juin 2008, n° 07-14.457; Cass. com., 14 déc. 2010, n° 09-71.712; Cass. com., 21 juin 2011, n° 10-20.878). Elle résulte d'une application littérale de l'article L. 227-6 du code de commerce, lequel pose en son troisième alinéa que « les statuts peuvent prévoir les conditions dans lesquelles une ou plusieurs personnes autres que le président, portant le titre de directeur général ou de directeur général délégué, peuvent exercer les pouvoirs confiés à ce dernier par le présent article ». Bien que l'arrêt du 25 mai 2022 refuse de fonder le pouvoir de représentation sur le seul extrait Kbis faisant état de la qualité de DG de SAS de l'intéressé, il faut rappeler que la publicité au RCS de la nomination du DG, pour n'être pas suffisante, demeure une condition nécessaire de la reconnaissance de sa qualité de représentant légal (Cass. ch. mixte, 19 nov. 2010, n° 10-10.095 et n° 10-30.215). Rappelons également que la clause des statuts conférant au DG le pouvoir de représentation doit être déposée au greffe pour rendre ce pouvoir opposable (Cass. com., 3 juin 2008 et 14 déc. 2010 précités). Pour terminer, n'oublions pas que selon la Cour de cassation « les tiers peuvent se prévaloir à l'égard d'une SAS des engagements pris pour le compte de cette dernière par une personne portant le titre de directeur général ou de directeur général délégué » sans qu'il y ait lieu de vérifier si cette personne disposait du pouvoir de représentation aux termes des statuts (Cass. com., 9 juill. 2013, n° 12-22.627). Ainsi le tiers soucieux de s'assurer que le contrat projeté avec une SAS engagera bien cette dernière peut-il se contenter d'un extrait Kbis attestant que le signataire du contrat a la qualité de DG de la société, peu important que ce dernier soit dépourvu d'un pouvoir général de représentation aux termes des statuts.

Recommandation:

En conclusion, si la SAS veut conférer à son DG ou DGD le pouvoir de la représenter, elle doit le stipuler expressément dans ses statuts. Si au contraire elle ne souhaite en aucun cas pouvoir être représentée par ce dernier, le mieux est de lui attribuer une autre dénomination.



Renaud Mortier



Article 909 du Code civil et droit de propriété.

Cons. const., 29 juillet 2022 Décision QPC n°2022-1005 Propriété – Disposition à titre gratuit – Incapacité de jouissance – Article 909 du Code civil

Un arrêt du 24 mai 2022 de la Première chambre civile de la Cour de cassation (n°22-40.005) a renvoyé devant le Conseil constitutionnel la Question Prioritaire de Constitutionnalité (QPC) suivante : « Les dispositions de l'article 909, alinéa 1er du code civil, qui interdisent à une personne de gratifier les auxiliaires médicaux qui lui ont procuré des soins au cours de sa dernière maladie, sont-elles contraires aux articles 2, 4, 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en ce qu'elles portent atteinte au droit de disposer librement de ses biens en dehors de tout constat d'inaptitude du disposant? »

Le Conseil constitutionnel s'était déjà prononcé en 2021 sur la conformité d'une des déclinaisons de l'article 909 du Code civil, l'article L116-4 du Code de l'action sociale et des familles. La disposition attaquée prévoyait notamment l'incapacité de jouissance des aides ménagères et l'incapacité de disposer à titre gratuit des personnes ayant besoin d'une assistance pour les actes de la vie courante. La décision du 12 mars 2021 (n°2020-888, Mme Fouzia L., cf. La lettre de la FNDP n°19, commentaires J.-M. Plazy, p.9 et C. Kuhn, p.15) avait retenu la non-conformité de cette disposition considérant que l'atteinte portée à l'exercice du droit de propriété de la personne aidée était disproportionnée eu égard au but poursuivi. Le Conseil condamna l'approche in abstracto du texte qui ne permettait pas de renverser par l'établissement de la preuve contraire, la présomption de captation qui fonde l'interdiction de recevoir des uns et l'incapacité d'exercice des autres. Le grand âge ne rime pas nécessairement avec « ultra vulnérabilité » et faiblesse, tel pouvait être l'enseignement à tirer de cette décision : une analyse in concreto devant toujours l'emporter face à des généralités.

La décision du 29 juillet 2022 (n°2022-1005, Mme Marie D.) était attendue. Le Conseil constitutionnel s'intéressa cette fois-ci à l'article 909 du Code civil, le texte « mère » des incapacités de jouissance en matière de libéralités. Cette disposition allait-elle, elle-aussi, être déclarée contraire à la Constitution? La QPC formulée reprenait pratiquement les mêmes arguments que ceux développés pour attaquer la règle posée à l'article L116-4 du Code de l'action sociale et des familles, à savoir une atteinte au droit de propriété du patient et plus précisément à l'un de ses attributs, la disposition.

L'article 909 du Code civil crée une incapacité de jouissance pour les professionnels du soin qui se sont occupés de la personne du disposant « pendant la maladie dont elle meurt » car ils « ne pourront profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de cette maladie ». Ce texte révèle également l'existence, dans notre système juridique, d'une incapacité d'exercice spéciale du malade puisqu'il ne peut plus valablement consentir une libéralité au profit des professionnels visés par l'article 909 du Code civil, l'acte encourt la nullité.

L'article 909 du Code civil porte-il une atteinte disproportionnée à libre disposition à titre gratuit du patient ? « Non » répond le Conseil constitutionnel.

Rompant avec l'analyse développée en 2021 qui mettait en avance le cas par cas, il déclare dans sa décision du 29 juillet 2022 la

conformité des dispositions attaquées sans développer une argumentation juridique des plus abouties (J. Houssier, AJ fam. 2022. 437). L'atteinte disproportionnée à l'exercice du droit de propriété n'est pas retenue car : « (...) eu égard à la nature de la relation entre un professionnel de santé et son patient atteint d'une maladie dont il va décéder, l'interdiction est bien fondée sur la situation de vulnérabilité dans laquelle se trouve le donateur ou le testateur à l'égard de celui qui lui prodigue des soins (...) ». Ainsi la seule existence de la relation patient-soignant suffirait à caractériser l'état de vulnérabilité du disposant et à fonder tant l'incapacité de jouissance du praticien (une infirmière libérale en l'espèce) que l'incapacité d'exercice du patient. Les conditions encadrant strictement l'application de ce texte - un professionnel de santé ayant prodigué des soins à une personne souffrant d'une maladie qui en est décédée - (voir S. Bernard et Z. Brémond JCP N, 2022, act. 796) pourraient expliquer la différence d'analyse entre les dispositions de l'article 909 du Code civil (conformité) et celles de l'article L116-4 du Code de l'action sociale et des familles (non conformité totale).

Il paraît toutefois étonnant de retenir par principe une « ultra vulnérabilité » du patient appelant nécessairement la mise en place d'une prohibition patrimoniale sans s'interroger sur son aptitude à prendre telle ou telle décision. L'article 909 du Code civil crée des incapacités légales sans décision judiciaire et cela de façon péremptoire puisque la Jurisprudence afin de verrouiller le dispositif qualifie d'irréfragable la présomption de captation et de suggestion établie à l'encontre du praticien (Req., 7 avril 1863 : DP 1863 1. 231). Ainsi la personne est « ultra vulnérable » face à son praticien de santé mais non face à son aide-ménagère qui lui donne à manger tous les jours... la nuance qui est faite peut laisser perplexe.



Céline Kuhn



Action en revendication et prescription acquisitive.

Cass. 3ème civ., 6 juillet 2022 n°20-23.132

Propriété – Action en revendication – Prescription acquisitive – Possesseur

« Vu les articles 2229 et 2258 du code civil : 4. Aux termes du premier de ces textes, la prescription est acquise lorsque le dernier jour du terme est accompli. 5. Selon le second, la prescription acquisitive rétroagit à la date à laquelle la possession a commencé à courir. 6. Pour rejeter les demandes en revendication et en expulsion, l'arrêt relève que [H] [A] [F] avait entendu prescrire de manière acquisitive les deux parcelles litigieuses, et ce, pour en être reconnu propriétaire, ce qu'il n'était pas encore par définition. 7. En statuant, ainsi, alors qu'en matière de possession, le jugement constatant l'acquisition de la prescription est déclaratif et non constitutif de droits, la cour d'appel a violé les textes susvisés ; (...). Vu l'article 544 du code civil : 9. Selon ce texte, la revendication est l'action réelle par laquelle le demandeur, invoquant sa qualité de propriétaire, réclame à celui qui le détient la restitution d'un bien. 10. Pour rejeter les demandes en revendication de la propriété des parcelles litigieuses et en expulsion, l'arrêt relève que [H] [A] [F] se devait, par définition, de diriger l'instance, non pas à l'encontre de la personne morale avec laquelle il se trouve en litige depuis des années, mais prioritairement contre les propriétaires en titre de ces deux parcelles, ce qu'il a négligé de faire. 11. En statuant ainsi, après avoir constaté que les parcelles litigieuses étaient actuellement détenues par la société, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé le texte susvisé. (...) ».

L'action en revendication, action pétitoire, permet au propriétaire dépossédé d'obtenir *ès qualités* la restitution de sa chose : la preuve de sa propriété assurera au demandeur un retour en possession. En l'espèce, une action en revendication a été intentée par un possesseur pensant remplir les conditions de la prescription acquisitive : il invoque ainsi sa qualité de propriétaire acquise par l'effet de la loi pour obtenir la restitution de parcelles lui appartenant exploitées indûment selon lui par une société. La Cour d'appel rejette sa demande puisqu'à ses yeux, il n'est qu'un possesseur et non un propriétaire. En outre, elle estime que seule une action contre le *verus dominus* pouvait être intentée et non à l'encontre du tiers qui détient la chose. Or, sur ces deux points, la Cour de cassation contredit l'analyse de la Cour d'appel.

La possession constitue un mode de preuve de la propriété (J. Djoudi, Rép. civ. Dalloz, V° Revendication – Revendication immobilière, 2021, n°50) mais également un mode d'acquisition de celleci grâce au mécanisme de la prescription acquisitive. Cette manifestation d'acquisition originaire a une dimension rétroactive puisque la qualité de propriétaire est reconnue au possesseur à compter du premier jour de sa possession utile. Cette dimension temporelle associée au caractère déclaratif du « (...) jugement constatant l'acquisition de la prescription (...) » explique la solution retenue par la Troisième civile. La qualité de propriétaire s'acquiert par la loi dès que les conditions de l'usucapion sont remplies, il n'est demandé au Tribunal que de confirmer une situation de droit préexistante. Une telle acquisition ne requiert pas un établissement judiciaire, elle existe per se et par conséquent, est « opposable à tous sans avoir à être publiée (Cass. 3ème civ., 13 novembre 1984, n° 83-13.865) ». Ainsi, le

demandeur était bien propriétaire lorsqu'il a agi en revendication, sa qualité ayant été obtenue par l'accomplissement des conditions posées aux articles 2260 et suivants du Code civil ; la Cour d'appel se devait de le traiter comme tel.

Comme l'action en revendication permet au propriétaire dépossédé d'obtenir la restitution de sa chose, elle est nécessairement intentée à l'encontre du tiers possesseur qui le prive de la jouissance de son bien. Dès lors « (...) que les parcelles litigieuses étaient actuellement détenues par la société (...) », l'action en revendication du demandeur ne pouvait être dirigée que contre cette personne morale.

Cet arrêt de la Troisième chambre civile a le mérite de rappeler les grands principes tant de la prescription acquisitive que de l'action en revendication.



Céline Kuhn



Executive Master Droit et Gestion Internationale du Patrimoine (EMDGIP), nouveau Master Fédéré de la FNDP

Chers adhérents,

L'Université PARIS DAUPHINE, en partenariat avec l'institut JURISCAMPUS, vient de créer un nouveau diplôme, l'EXECUTIVE MASTER DROIT ET GESTION INTERNATIONALE DU PATRIMOINE (EMDGIP), dont la première promotion s'ouvrira à la rentrée de septembre.

Convaincu que les enseignements dispensés dans l'EMDGIP, tant en distanciel qu'en présentiel, à Paris et à Londres, peuvent intéresser certains de vos contacts, je vous invite, si vous le souhaitez, à diffuser les informations relatives à cette formation au sein de vos réseaux par les moyens que vous jugerez opportuns,

étant précisé que le dépôt des dossiers devra intervenir pour le 1er juillet prochain.

A cette fin, vous trouverez, en pièce jointe, la plaquette du diplôme, et, ci-dessous, l'adresse du site internet qui lui est dédié.

www.emdgip.fr

Avec toutes mes amitiés,



Eric Fongaro

DESCRIPTION ET OBJECTIFS DE LA FORMATION

Le développement de la mondialisation a conduit à une augmentation progressive du nombre de Français à l'étranger. Fin 2019, le nombre de Français à l'étranger était estimé à plus de 2,5 millions de personnes dont 1 200 000 retraités avec leur propre problématique juridique et fiscale. On peut y ajouter les 400 000 Français traversant une frontière pour travailler dans un pays voisin et soumis à des règles fiscales et sociales spécifiques.

Dans le même temps, la population étrangère vivant en France s'élevait à 5,1 millions de personnes, soit 7,6 % de la population totale.

Cette situation a pour conséquence une activité très soutenue pour les flux et patrimoines de ces personnes. Cette activité est soumise à des règles juridiques, fiscales et de maitrise des risques spécifiques.

Pour accompagner ces personnes et leur patrimoine, les experts de la gestion de

patrimoine doivent conforter et consolider leurs compétences sur cette dimension internationale.

Il s'avère que les spécificités que cela engendre nécessitent une expertise qui est rare dans le cadre des formations de ce métier, pourtant essentiel comme les chiffres précédents le révèlent.

Ce diplôme a pour objectif de former des spécialistes du conseil de l'ingénierie patrimoniale en les amenant à intégrer les aspects internationaux dans leur démarche en développant leurs connaissances spécifiques (droit international privé, conventions fiscales ...).

Cette formation vise l'acquisition de compétences permettant :

- De développer et consolider une culture juridique, fiscale et financière.
- D'élaborer un diagnostic de la situation patrimoniale d'un client présentant des éléments d'extranéité.

- D'identifier et comprendre les contraintes et les objectifs patrimoniaux d'un client dans un contexte international.
- De recommander des stratégies patrimoniales en tenant compte de cette orientation internationale et des régimes spécifiques des pays concernés.
- De savoir expliquer les résultats attendus ainsi que les implications des stratégies recommandées en tenant compte des contextes spécifiques de chaque pays.
- De réaliser une veille en intégrant à chaque étape les aspects internationaux.
- De maîtriser la fiscalité des particuliers et du patrimoine en contexte international.
- De comprendre le fonctionnement des conventions fiscales bilatérales.

CONSEIL SCIENTIFIQUE

Le comité juridique international de la FNDP pilote le conseil scientifique du diplôme, il assure le suivi du diplôme et ses évolutions.

A QUI S'ADRESSE CETTE FORMATION

Ce diplôme a pour objectif de former les :

- Gestionnaires de patrimoine
- Gestionnaires de fortune
- Banquiers privés et ingénieurs patrimoniaux
- Gestionnaires de family office
- Experts-comptables
- Notaires
- Avocats

PRÉREQUIS

- Être titulaire d'un MASTER 1 en droit, gestion, AES, du DSCG ou du DFC.
- Ou être titulaire d'un diplôme inscrit au RNCP de Niveau 7 dans la catégorie NSF 313 ou NSF 128
- Ou de tout autre diplôme considéré comme équivalent par le Comité de sélection
- Ou pouvoir attester dans un domaine en lien avec la gestion de patrimoine, d'une expérience professionnelle jugée suffisante par le Comité de sélection

PROGRAMME

FONDAMENTAUX

- Le régime primaire et le régime légal
- Les principaux régimes conventionnels
- L'impôt sur le revenu et sur la fortune immobilière (IR-IFI)
- L'environnement du chef d'entreprise
- La dimension patrimoniale du chef d'entreprise
- Les fondamentaux de la protection sociale
- Les régimes obligatoires de prévoyance
- Les solutions de prévoyance facultativesL'indivision et le démembrement
- Les libéralités et la dévolution successorale

PRINCIPES DU DROIT INTERNATIONAL DU PATRIMOINE

- Principes généraux de droit international privé
- La localisation des biens et des personnes : les principes fondamentaux en fiscalité internationale

EXPERTISE

- Les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés en droit international privé
- Les successions et les libéralités en droit international privé
- Les personnes vulnérables en droit international privé
- Common law et droit patrimonial
- Les TRUSTS et leur réception en droit français
- L'assurance-vie luxembourgeoise
- L'assurance-vie en matière internationale : aspects juridiques et fiscaux
- Les régimes sociaux et la mobilité des personnes
- Le statut fiscal et social des frontaliers
- Les investissements immobiliers en France par les non-résidents
- Contrôle fiscal et lutte contre l'évasion fiscale en matière internationale

CAS PRATIQUES DE SYNTHÈSE

CONFÉRENCES

- Mondialisation et délocalisation des entreprises et des personnes – approche économique
- Les investissements verts
- Lutte contre le blanchiment
- Impatriation et Expatriation
- Les principes de la finance islamique
- L'audit patrimonial international : méthodologie et réflexes

SÉJOUR A LONDRES

Une session de formation de 3 journées se déroulera sur le Campus de Dauphine-PSL Londres

CERTIFICAT AMF - Optionnel

Une formation Juriscampus en e-learning sera proposée aux apprenants souhaitant se préparer et passer l'examen AMF (sans supplément au coût de la formation)

STATUTS ACCESSIBLES AUX DIPLÔMÉS

- Compétence Juridique Appropriée (CJA)
- Conseiller en Investissements Financiers (CIF)
- sous réserve de justifier en plus de la certification AMF
- Intermédiaire en Opérations de Banque et Services de Paiement (IOBSP Niveau I)
- Intermédiaire en Financements Participatifs (IFP)
- Intermédiaire en Assurances (IAS Niveau I)
- Professions Immobilières (Carte T)



PI ANNING

Ouverture E-learning et sessions présentielles

Début de la formation Octobre 2022 Date limite de dépôt des candidatures : 1er Juillet 2022 Jury d'admission : 6 Juillet 2022



FONDAMENTAUX

150 heures E-learning

Les 150 heures de fondamentaux sont dispensées sur une plateforme pédagogique en ligne administrée par JurisCampus, leader dans la formation à distance en Gestion de Patrimoine.



PRINCIPES-EXPERTISE

21 journées en présentiel dont 3 sur le Campus Dauphine-PSL Londres

Le diplôme comporte 18 journées qui se dérouleront à l'Université Paris Dauphine - PSL, complétées par 3 journées sur le Campus de Dauphine-PSL Londres et 6 conférences.

ÉVALUATION DES CONNAISSANCES

- Contrôle continu
- Épreuves écrites sur table
- Rapport écrit et soutenance orale

Le diplôme est validé par l'obtention d'une moyenne générale supérieure ou égale à 10/20.*

* cf. règlement d'examen

COÛT ET FINANCEMENT

TARIF 9 500 €*

Quel que soit votre profil et votre situation professionnelle, il existe des solutions pour vous aider à financer votre formation. JurisCampus met à votre disposition une équipe d'experts qui vous accompagne dans vos démarches de financement et vous aide à orienter au mieux vos demandes : profitez-en!

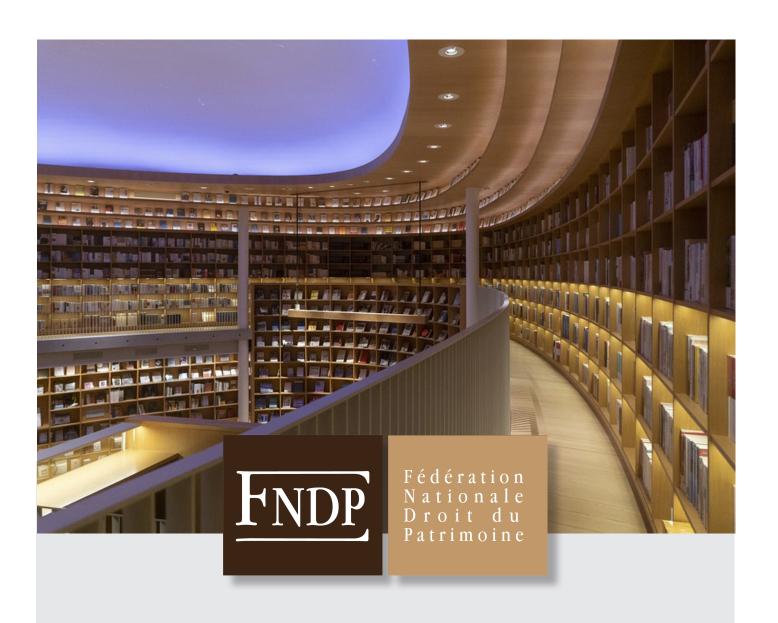
* Frais de transport (eurostar), hébergement et restauration compris pour le séjour à Londres

DIPLÔMES



- Executive Master de l'Université Paris Dauphine-PSL Droit et Gestion Internationale du Patrimoine
- Titre RNCP de niveau 7 de l'Institut de Formation JurisCampus - Expert en Optimisation et Transmission du Patrimoine

Les titulaires de l'EMDGIP pourront accéder à la formation post-executive master du Diplôme Fédéral de Juriste du Patrimoine En savoir plus : www.fndp.eu/dfjp/



La Lettre de la FNDP

Numéro 26 - Septembre 2022

Numéro 26