Lire cet article en ligne

La modification de la répartition statutaire des bénéfices entre les associés d'une société ne constitue pas une donation

La modification de la répartition statutaire des bénéfices entre les associés d'une société ne constitue pas une donation dans la mesure où (i) celle-ci ne peut résulter que d'une décision émanant d'un organe social, et (ii) les bénéfices réalisés par la société ne participent de la nature des fruits que lors de leur attribution sous forme de dividendes, lesquels n'ont pas d'existence juridique avant la constatation de l'existence de sommes distribuables par l'organe social compétent et la détermination de la part attribuée à chaque associé.

Dans la décision commentée[1], le capital d'une société de famille est réparti entre les deux parents et leurs deux enfants. Chacun détient, en pleine propriété, une fraction des parts représentatives du capital de la société. Les parents détiennent en outre l'usufruit de la majorité des parts, leur permettant de percevoir, ensemble, 95 % des bénéfices distribués.

Lors d'une assemblée générale extraordinaire, les associés décident à l'unanimité de modifier les modalités de répartition des dividendes pour une durée de cinq ans : 17 % du bénéfice distribuable sera dorénavant attribué à chacun des parents, soit 34 % ensemble au lieu de 95 %, chacun des enfants ayant vocation à percevoir 30,5 %.

Faisant valoir qu'une telle renonciation constitue une **donation indirecte**, l'administration fiscale soumet aux droits de mutation à titre gratuit les distributions de dividendes corrélatives faites au profit des enfants.

Après mise en recouvrement de ces droits et rejet de sa réclamation, l'un des enfants saisit le Tribunal de grande instance compétent afin d'obtenir la décharge de son imposition.

© 2025 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

La Cour d'appel de Douai[2] donne raison à l'administration fiscale en retenant que la décision de modifier la répartition des dividendes a été prise à l'unanimité par l'assemblée des associés, ce dont elle déduit qu'elle émane nécessairement des parents, donateurs, qui disposent, en tant qu'usufruitiers, de l'essentiel des droits de vote en assemblées.

Cette analyse est censurée au visa des articles 894 et 1842 du Code civil[3] par la Cour de cassation, qui rappelle que :

- la modification des modalités de répartition des dividendes d'une société ne peut résulter que d'une décision collective des associés. En participant à cette décision, **émanant d'un organe social**, les parents n'ont donc pu consentir personnellement à une donation ayant pour objet un élément de leur patrimoine. Enoncer le contraire reviendrait à **méconnaître la personnalité morale de la société** ;
- les bénéfices réalisés par une société ne participent de la nature des fruits que lors de leur attribution sous forme de dividendes, lesquels n'ont pas d'existence juridique avant la constatation de l'existence de sommes distribuables par l'organe social compétent et la détermination de la part attribuée à chaque associé[4], de sorte que les parents, **n'ayant été titulaires d'aucun droit**, fût-il affecté d'un terme suspensif, **sur les dividendes attribués à leurs enfants**, n'ont pu consentir à ces derniers aucune donation ayant ces dividendes pour objet.

La jurisprudence offre peu d'illustrations de donations indirectes[5] entre associés. Celles-ci peuvent en pratique résulter d'un contrat de société accordant à l'un des associés des droits sociaux plus importants que ne le justifierait son apport[6].

Les **actions de préférence**, définies à l'article L.228-11 du Code de commerce, sont des actions avec ou sans droit de vote[7], assorties de droits particuliers de toute nature, pécuniaires ou extra pécuniaires, attribués à titre temporaire ou permanent.

La décision commentée est l'occasion de rappeler qu'il convient d'être vigilant lors de la création de telles actions, quelles qu'en soient les modalités (émission d'actions nouvelles ou conversion d'actions existantes), en s'assurant que l'opération n'est pas susceptible de constituer une donation indirecte.

---

[1] Cass. com., 18 déc. 2012, n°11-27.741

[2] CA Douai, 5 sept. 2011.

© 2025 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

[3] Article 894 du Code civil : « *La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte.* » – Article 1842 du Code civil : « *Les sociétés autres que les sociétés en participation visées au chapitre III jouissent de la personnalité morale à compter de leur immatriculation. Jusqu'à l'immatriculation, les rapports entre les associés sont régis par le contrat de société et par les principes généraux du droit applicable aux contrats et obligations.* »

[4] Sur la nature juridique des dividendes et la question de leur existence, voir notamment Cass. com., 28 nov. 2006.

[5] A ne pas confondre avec la donation déguisée : la donation indirecte ne repose pas sur un acte d'apparence totalement fictif.

[6] Voir notamment Cass. civ. 3e, 7 avr. 1976 et Cass. civ. 1re, 2 déc. 1981.

[7] L'émission d'actions sans droit de vote est soumise à conditions : cf. article L.228-11, al. 3 du Code de commerce.

Soulier Avocats est un cabinet d'avocats pluridisciplinaire proposant aux différents acteurs du monde industriel, économique et financier une offre de services juridiques complète et intégrée.

Nous assistons nos clients français et étrangers sur l'ensemble des questions juridiques et fiscales susceptibles de se poser à eux tant dans le cadre de leurs activités quotidiennes qu'à l'occasion d'opérations exceptionnelles et de décisions stratégiques.

Chacun de nos clients bénéficie d'un service personnalisé adapté à ses besoins, quels que soient sa taille, sa nationalité et son secteur d'activité.

Pour plus d'informations, nous vous invitons à consulter notre site internet : www.soulier-avocats.com.

Le présent document est fourni exclusivement à titre informatif et ne saurait constituer ou être interprété comme un acte de conseil juridique. Le destinataire est seul responsable de l'utilisation qui pourrait être faite des informations qu'il contient.