

## La donation des titres par simple inscription au registre des actions État de la question

**Matthieu Van Molle**

*Notaire*

*Maître de conférences à l'ULB*

*Chargé de cours à l'ULiège*

### Introduction

1. La transmission d'une entreprise peut se réaliser par le biais d'une donation. En ce cas, ce sont les titres représentatifs de la personne morale qui forment l'objet de la donation. Cette question a déjà été étudiée, de manière approfondie, dans cette *Revue*<sup>1</sup>.

Suite à l'entrée en vigueur du nouveau Code des Sociétés et des Associations, une question très controversée sous le régime antérieur mérite d'être reposée et mise à jour : la donation des titres sociétaires par la simple inscription au registre des actions est-elle licite ?

Cette problématique impose de chercher la réponse à deux questions, qui guideront la présente note de synthèse : quelles sont les conditions de la donation indirecte et l'inscription au registre répond-elle à celles-ci ? et, par extension, la donation de titre en dehors d'un acte authentique peut-elle s'accompagner d'une réserve d'usufruit ?

#### 1. Donation indirecte : conditions de fond

2. La donation indirecte est celle réalisée au moyen d'un acte neutre et abstrait – qui ne révèle pas sa cause – qui, par sa nature, peut aussi bien constituer un acte à titre onéreux qu'un acte à titre gratuit<sup>2</sup>. La transmission de la propriété du bien donné est effectuée par le vecteur de cet acte juridique neutre et abstrait.

Là où la tradition réelle forme la condition caractéristique du don manuel, c'est l'acte neutre et abstrait qui constitue l'épine dorsale de la donation indirecte.

Celle-ci est l'une des trois formes de donation, développées par la doctrine et la jurisprudence, qui dérogent à la forme solennelle – l'acte notarié – imposée par l'article 931 du Code civil.

3. « L'acte qui sert de support à la donation indirecte doit être abstrait et neutre »<sup>3</sup>. Il ne peut pas révéler sa nature ou sa cause, gratuite ou onéreuse. Dans le premier cas, l'acte porterait en lui-même la donation et, n'étant par hypothèse pas reçu en la forme authentique, il constituerait une donation directe nulle en la forme<sup>4</sup> ; du vivant du donateur, la nullité est absolue.

---

<sup>1</sup> Voy. le numéro spécial consacré à la transmission d'entreprises, *R.P.P.*, 2018/1.

<sup>2</sup> R. BARBAIX, *Handboek Familiaal Vermogensrecht*, 2<sup>e</sup> éd., Anvers, Intersentia, 2018, n° 1600 ; R. DEKKERS, H. CASMAN, A.L. VERBEKE et E. ALOFS, *Erfrecht & Giften. De nieuwe Erfwetten 2017 en 2018*, 3<sup>e</sup> éd., Anvers, Intersentia, 2018, n° 287 ; P. DELNOY, *Les libéralités et les successions. Précis de droit civil*, 5<sup>e</sup> éd., Coll. Fac. Dr. ULiège, Bruxelles, Larcier, 2016, n° 10 ; E. DE WILDE D'ESTMAEL, B. DELAHAYE, G. HOLLANDERS DE OUDERAEN et F. TAINMONT, « Les donations », *Rép. not.*, t. III, l. VII, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 191 ; E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Les donations », in *Précis du droit des successions et des libéralités* (A.-Ch. VAN GYSEL dir.), Coll. Précis Fac. Dr. ULB, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 251.

<sup>3</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL e.a., « Les donations », *Rép. not., op. cit.*, éd. 2019, n° 191.

<sup>4</sup> P. DELNOY, « La donation par virement de sommes ou de valeurs mobilières », in *Les arrangements de famille* (A. DELIEGE dir.), Actes du recyclage organisé le 23 février 1989 par le Conseil régional francophone de la Fédération royale des notaires de Belgique, Bruxelles, Story-Scientia, 1990, p. 134 ; E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Les

La Cour de cassation a rappelé ce principe dans un arrêt du 12 septembre 2014, dans lequel elle indique que, « lorsqu'une donation portant sur des objets mobiliers est nulle en raison de la violation des règles de forme prévues à l'article 931 du Code civil, l'exécution de cette donation ne peut valoir comme don manuel, sauf s'il est établi qu'en remettant les objets au donataire le donateur a agi avec une intention, nouvelle, de faire une donation »<sup>5</sup>.

Dans le second cas, l'acte simulera une donation et constituera par conséquent une donation déguisée<sup>6</sup>.

4. Si la donation indirecte ne doit répondre, quant à ses conditions de forme, qu'aux exigences de l'acte juridique neutre qui en forme le support<sup>7</sup>, elle doit en revanche respecter les conditions de fond des donations. En ce sens, l'acte neutre et abstrait doit réaliser *animo donandi* une transmission *irrévocable* de la propriété du bien donné<sup>8</sup>.

5. La légalité de la donation indirecte ne fait aucun doute.

L'exemple-type en est le don par virement bancaire. Comme l'a démontré le professeur Delnoy<sup>9</sup>, l'ordre de virement donné par le donateur à son organisme bancaire et l'exécution de ce virement par celle-ci forment l'acte juridique qui transfère *animo donandi* la propriété du bien donné ou, à tout le moins, crée un droit de créance définitif et irrévocable pour le bénéficiaire de la donation.

## 2. Registre des actions : portée juridique

6. Le transfert de titres sociétaires peut-il se réaliser par la simple inscription de la cession au registre des actions ? Autrement dit, cette inscription peut-elle constituer l'acte neutre et abstrait qui pourrait être le support d'une donation indirecte ? La doctrine et la jurisprudence sont partagées sur cette question.

Selon une doctrine essentiellement francophone, se basant sur une conception issue du droit français, « le registre constitue, pour les tiers, le titre juridique de la propriété des parts ou actions dans le chef du titulaire ou de celui qui revendique la propriété des valeurs mobilières à leur égard. [...] l'inscription d'un ordre de transfert, matérialisé par une immatriculation des parts ou actions dans le registre social, constitue l'acte abstrait ou neutre qui est l'instrument d'une donation indirecte. Et, en pratique, dans ce cas, la donation n'est pas nécessairement préalable à l'inscription. Elle résulterait, en réalité, d'une acceptation ultérieure du transfert ou de sa non-contestation par son bénéficiaire »<sup>10</sup>. Plusieurs

---

donations », in *Précis du droit des successions et des libéralités* (A.-Ch. Van Gysel dir.), *op. cit.*, p. 236 ; R. BARBAIX, *Handboek Familiaal Vermogensrecht*, *op. cit.*, n° 1600.

Voy., pour une illustration, Liège, 18 février 2015, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1660 (virement bancaire énonçant sa nature de libéralité).

<sup>5</sup> Cass., 12 septembre 2014, *Pas.*, 1854.

<sup>6</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL e.a., « Les donations », *op. cit.*, éd. 2019, n° 191.

<sup>7</sup> Voy., pour une illustration, Mons, 16 octobre 2013, *J.L.M.B.*, 2014, p. 1765.

<sup>8</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL e.a., « Les donations », *op. cit.*, éd. 2019, n°s 187 et 192 ; P. DELNOY, « La donation par virement de sommes ou de valeurs mobilières », *op. cit.*, p. 142.

<sup>9</sup> P. DELNOY, « La qualification de la donation par virement », *R.C.J.B.*, 1984, pp. 197 et s. ; « La donation par virement de sommes ou de valeurs mobilières », *op. cit.*, pp. 114 et s. Voy. ég. E. DE WILDE D'ESTMAEL e.a., « Les donations », *op. cit.*, éd. 2019, n° 200, et réf. cit.

<sup>10</sup> PH. DE PAGE, « La transmission de l'entreprise familiale », in *Les arrangements de famille*, *op. cit.*, p. 295. Voy. ég. P. DELNOY, « La donation par virement de sommes ou de valeurs mobilières », *op. cit.*, p. 131.

auteurs défendent cette position de principe<sup>11</sup>, qui se réfèrent à la réglementation de l'époque selon laquelle le registre des titres constitue le titre de propriété du détenteur de ces titres<sup>12</sup> ; d'autres y sont favorables mais appellent à la prudence<sup>13</sup>.

Cette conception est suivie par le tribunal de première instance de Bruxelles<sup>14</sup>.

7. À l'inverse, une doctrine<sup>15</sup> et une jurisprudence<sup>16</sup> majoritaires considèrent que l'inscription dans le registre des actions d'une opération réalisée sur les titres n'est qu'une mesure de publicité et d'opposabilité – prescrite légalement – à l'égard de la société et des tiers.

Par conséquent, l'inscription au registre des actions ne pourrait jamais, dans cette conception, constituer l'acte neutre et abstrait portant la donation indirecte.

8. La doctrine suggère des alternatives à la donation indirecte, si la légalité de celle-ci ne devait pas être retenue<sup>17</sup> :

- la donation déguisée, qui se réalise par une vente des actions considérées s'accompagnant d'une quittance immédiate du prix donnée à l'acquéreur des titres sans que ce prix n'ait été réellement payé ;
- la donation manuelle, préalable, de la somme d'argent permettant le rachat par le cessionnaire des actions concernées ; faisons observer que la simulation qui caractérise la cause de cette opération rapproche celle-ci de la donation déguisée ;

---

<sup>11</sup> J. RENAULD, « Le transfert à titre gratuit des actions nominatives des sociétés anonymes », in *Libert amicorum L. Fredericq*, t. II, Gand, Story, 1966, p. 795 et s. ; L. RAUCENT, « Examen de jurisprudence sur les libéralités », *R.C.J.B.*, 1980, p. 227, n° 20 ; PH. DE PAGE et B. CARTUYVELS, « Les cessions de parts entre époux », in *Les contrats entre époux*, Coll. Conseil francophone de la Fédération royale des notaires de Belgique, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 221 ; L. ROUSSEAU, « Les cessions entre époux », in *Les sociétés et le patrimoine familial. Convergences et confrontations*, 4<sup>e</sup> Journée d'études juridiques Jean Renauld, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 124 ; H. DU FAUX, « Over de onrechtstreekse schenking van vennootschapsaandelen op naam », *T. Not.*, 2001, p. 197.

<sup>12</sup> Art. 43 L. coord. Soc.

<sup>13</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL, « Le transfert des parts et actions au profit d'un héritier par des mécanismes de droit civil », in *Les sociétés et le patrimoine familial. Convergences et confrontations*, *op. cit.*, p. 238 ; Y.-H. LELEU et S. LOUIS, *Sociétés et régime matrimonial de communauté*, Bruxelles, Larcier, 2010, n°s 116 à n120. Voy. sur ce caractère essentiellement relatif du registre des actions, Gand, 2 avril 2007, *D.A.O.R.*, 2008, p. 15.

<sup>14</sup> Civ. Bruxelles, 31 octobre 2002, *T.R.V.*, 2003, p. 546 ; Civ. Bruxelles, 11 mai 1973, *Rev. not. b.*, 1973, p. 455. Voy. ég., de manière isolée, Liège, 20 mars 2009, *J.T.*, 2009, p. 537 ; Civ. Bruges, 15 septembre 1985, *T. Not.*, 1989, p. 179.

<sup>15</sup> H. DE PAGE, *Traité*, t. VIII-1, 2<sup>e</sup> éd., n°s 417 et 520 ; R. PIRSON, « Examen de jurisprudence sur les libéralités », *R.C.J.B.*, 1966, pp. 174-175 ; J. VAN RYN et P. VAN OMMESLAGHE, « Examen de jurisprudence sur les sociétés commerciales », *R.C.J.B.*, 1981, p. 362 ; J. RONSE e.a., « Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen », *T.P.R.*, 1978, p. 861 ; L. WEYTS, « Overdracht van aandelen. Verbintenisrechterlijke aspecten », in *De overdracht van een K.M.O.*, Bruxelles, Fédération royale des notaires de Belgique, 1982, pp. 121-123 ; J. RONSE e.a., « Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen », *T.P.R.*, 1993, p. 1115 ; D. MEULEMANS et A.-M. DE BRABANDER, « De schenking van (genoteerde) effecten », *T.F.R.*, 2001, p. 105 ; E. SPRUYT, « Schenking via aandelenregister : geldige onrechtstreekse schenking ? », *N.F.M.*, 2003, pp. 117-118 ; B. WAUTERS, « Onrechtstreekse schenking – Voorwerp – Aandelen op naam », in *Handboek Estate Planning*, vol. 2, Schenking, Leuven, Larcier, 2005, n°s 280-283 ; K. GEENS e.a., « Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen », *T.P.R.*, 2012, p. 468 ; R. BARBAIX, *Handboek Familiaal Vermogensrecht*, *op. cit.*, n° 1602.

<sup>16</sup> Gand, 2 avril 2007, *D.A.O.R.*, 2008, p. 15 ; Gand, 22 mai 1997, *T.R.V.*, 1997, p. 500 ; Liège, 14 février 1962, *Rec. gén. enr. not.*, 1965, p. 712 ; Civ. Termonde, 28 février 2008, *T.G.R.*, 2008, p. 320 ; Comm. Furnes, 12 décembre 2001, *T.R.V.*, 2003, p. 86 ; *R.D.C.*, 2002, p. 750 ; Civ. Bruxelles, 29 mars 1950, *J.T.*, 1952, p. 104.

<sup>17</sup> E. DE WILDE D'ESTMAEL e.a., « Les donations », *op. cit.*, éd. 2019, n° 201 ; PH. DE PAGE, « La transmission de l'entreprise familiale », *op. cit.*, p. 296.

- la donation indirecte, qui se réalise comme dans la première hypothèse sauf que la quittance du prix n'est donnée que postérieurement à la réalisation de l'opération de vente ; à nouveau, nous estimons qu'il s'agit plutôt d'une donation déguisée.

Il faut constater qu'il ne s'agit à chaque fois que de pis-aller, chacune de ces solutions alternatives présentant des incertitudes ou des défauts qui mettent à mal la sécurité juridique de ces opérations<sup>18</sup>. Rien ne remplace donc l'acte notarié de donation, voulu expressément par l'article 931 du Code civil.

**9.** Quelle est, en définitive, la nature juridique de l'inscription d'une cession de titres sociétaires dans le registre des actions ? Le nouveau Code des sociétés et des associations apporte un élément de réponse déterminant à cette question.

Entre les parties – cédant et cessionnaire – « le transfert de titres s'opère selon les règles du droit commun » (art. 5:61, al. 1<sup>er</sup>, 6:50, al. 1<sup>er</sup>, et 7:73 CSA) : « il s'agit avant tout d'un renvoi au droit des contrats et à la règle selon laquelle la propriété est transférée *solo consensu* en cas de vente. Il convient de distinguer les dispositions qui régissent la non-opposabilité de la cession des dispositions relatives à la validité de la cession *inter partes* (à la suite d'une vente, d'une donation ou d'un autre acte juridique). L'alinéa 2 précise que l'opposabilité aux tiers résulte de la mention de la cession dans le registre des actions »<sup>19</sup>.

Les dispositions du droit des sociétés relatives à l'inscription de la cession au sein du registre des actions (voy. art. 5:61 pour la SRL, art. 6:50 pour la SC et art. 7:74 pour la SA) ne procèdent donc que d'une fonction de publicité de la cession et d'opposabilité de celle-ci à l'égard de la société et des tiers, dont les coactionnaires. Cette inscription n'est jamais constitutive d'un titre de propriété pour le cessionnaire, le Code des sociétés et des associations renvoyant au droit commun pour cette question.

Ces considérations confirment la thèse majoritaire précédente selon laquelle l'inscription au registre des actions ne peut jamais former l'acte juridique ou le vecteur par lequel la propriété des titres sociétaires est transférée du cédant au cessionnaire. Par conséquent, elle ne peut jamais constituer l'acte neutre et abstrait, indispensable à la réalisation de la donation indirecte, car elle ne transfère, par elle-même, ni la propriété ni même un droit de créance portant sur les titres concernés.

**10.** Le Code des sociétés et des associations tranche ainsi la controverse : la donation des titres nominatifs ne peut s'effectuer que et uniquement au moyen d'un acte notarié, belge ou étranger.

Une réserve est admissible s'agissant des titres dématérialisés : ceux-ci peuvent en effet être cédés au moyen d'un ordre de transfert, de comptes à comptes, qui s'assimile à un virement et peut, dès lors, porter valablement l'opération de donation indirecte<sup>20</sup>.

### **3. Extension : la réserve d'usufruit**

**11.** Nous avons pu l'exprimer dans les lignes qui précèdent : la donation de titres sociétaires par simple inscription de la cession au registre des actions, considérée comme une donation indirecte, est très hasardeuse et même nulle de nullité absolue pour contrariété à l'article 931 du Code civil. Par

---

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2017-2018, n° 54-3119/001, p. 149. E.-J. et A. NAVEZ, *Le Code des sociétés et des associations*, Coll. Les dossiers du Journal des Tribunaux, Bruxelles, Larcier, 2019, n° 364 ; H. CULOT et O. MARESCAL, « Les titres et leur transfert dans la SRL », in *La société à responsabilité limitée*, Coll. Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 103.

<sup>20</sup> Voy. la démonstration de P. DELNOY, « La donation par virement de sommes ou de valeurs mobilières », *op. cit.*, pp. 120 à 133. Eg. en ce sens, R. BARBAIX, *Handboek Familiaal Vermogensrecht*, *op. cit.*, n° 1602.

extension, une telle donation accompagnée d'une charge de réserve d'usufruit portant sur les actions données est tout autant illicite.

**12.** Que penser d'un *don manuel* de titres – incorporés dans un quelconque instrument émis au porteur – réalisé pareillement avec réserve d'usufruit au profit du donateur ? Notons que la question est bien plus large que la simple donation des titres sociétaires.

Un tel don manuel ne peut pas s'accompagner de la tradition sur laquelle repose la licéité du mécanisme de sorte que l'on ne peut conclure qu'en l'impossibilité absolue de celui-ci. En effet, si le donateur conserve la jouissance et la possession des titres, force est de constater que la remise de ceux-ci au donataire n'a pas pu se réaliser ; par conséquent, la donation n'a pu se former. La doctrine est unanime sur ce point<sup>21</sup>, sans compter les risques fiscaux qu'une telle opération présente au regard de l'application de l'article 9 du Code des droits de succession.

### Conclusion

**13.** La seule inscription au registre des actions est impropre à réaliser une donation indirecte des titres sociétaires. En effet, elle ne remplit qu'une fonction de publicité et d'opposabilité des cessions de titres à l'égard de la société et des tiers mais, en elle-même, elle ne transfère ni la propriété ni un droit de créance portant sur les titres concernés. Elle ne peut donc pas constituer l'acte neutre et abstrait qui forme le vecteur d'une donation indirecte.

Cette position n'est pas neuve en doctrine, elle est même celle défendue par les auteurs traditionnels tels De Page ou Van Ryn et Heenen.

Le nouveau Code des sociétés et des associations confirme cette position et tranche ainsi la controverse à ce sujet. Il édicte qu'entre les parties, « le transfert de titres s'opère selon les règles du droit commun » (art. 5:61, al. 1<sup>er</sup>, 6:50, al. 1<sup>er</sup>, et 7:73 CSA). L'inscription au registre ne consiste qu'en une condition d'opposabilité à l'égard des tiers d'une cession qui doit être intervenue préalablement entre le cédant et le cessionnaire.

La donation des titres nominatifs ne peut s'effectuer que et uniquement au moyen d'un acte notarié, belge ou étranger.

---

<sup>21</sup> Ch. AUGHUET, « Le don manuel avec 'réserve d'usufruit' : le point sur la controverse et les solutions proposées en doctrine », *Notamus*, 2005, pp. 66-70 ; Ph. DE PAGE, « Les réserves d'usufruit dans les dons manuels. Quelques aspects pratiques », *Rec. gén. enr. not.*, 2000, pp. 499-506 ; P. DELNOY, « La donation de titres de société en vue d'en conserver les revenus et, si possible, la gestion », *Rec. gén. enr. not.*, 2003, pp. 359 et s. ; E. DE WILDE D'ESTMAEL e.a., « Les donations », *op. cit.*, éd. 2019, n° 182 ; H. DU FAUX, « Don manuel et réserve d'usufruit, notions inconciliables ? – Formule parallèle : don manuel avec charge de rétrocession d'usufruit », *Rev. not. b.*, 2000, pp. 372-376 ; N. GEELHAND, « Handgift met voorbehoud van vruchtgebruik », *T.F.R.*, 2006, pp. 475 et s.