

# Patrimoine & entreprise

GROUPE MONASSIER

N°65 / Hiver 2016-2017



## GROUPE MONASSIER

Réseau notarial

25, rue La Boétie - 75008 Paris

Tél. : + 33 (0)1 42 65 39 36 - Fax : + 33 (0)1 42 65 39 33

info@monassier.com - www.groupe.monassier.com

## DES CLÉS POUR CHOISIR VOTRE CONTRAT DE MARIAGE

### SOMMAIRE

Pages 2 - 3

**PRÉSENTATION simplifiée  
des principaux contrats**

Pages 4-5

**CE QU'EST un régime  
matrimonial**

Page 6

**A QUI APPARTIENT l'argent  
du couple  
UN CONTRAT évolutif**

Pages 7 à 8

**LES CHOIX du conjoint  
survivant**

À quoi sert un contrat de mariage ? Après tout, la loi serait bien faite qui place d'autorité les époux sous le régime légal, celui de la communauté de biens réduite aux acquêts. Et une simple donation entre époux résoudrait les questions successorales. Erreur !

### CHOISIR LE SUR-MESURE.

À l'heure où bon nombre de couples se marient après des années de vie commune, il est nécessaire de s'interroger sur ses habitudes financières et ses projets pour y adapter son régime matrimonial. Pas l'inverse.

Ainsi, il n'existe pas de régime matrimonial idéal. Il importe d'ajuster son contrat de mariage à sa situation personnelle, sa philosophie de la vie en couple et la configuration de la famille.

Salariés et sans projet d'installation indépendante ou commerciale ? Le régime légal semble adapté, mais seulement à la condition d'accepter l'idée de mettre en commun ses revenus.

Pacsés pendant des années, sous le régime de la séparation de biens, avec, pour l'un, des enfants d'une autre union ? Le régime de séparation de biens se rapproche de la manière dont le pacs organisait la vie en commun.

Entrepreneur, il faut pouvoir concilier intérêts familiaux, développement de l'entreprise et protection efficace du conjoint. Seule une analyse fine de la situation permet de déterminer les clauses particulières à ajouter à un régime ad hoc.

### S'ADAPTER AUX ÉVOLUTIONS DE LA VIE.

Adopter un régime matrimonial « pour la vie » n'est pas dans l'air du temps. Il peut être modifié en cours de mariage pour correspondre à d'autres attentes : par exemple donner davantage de pouvoirs à son conjoint en cas de décès en lui assurant la totale propriété de certains biens.

Autre situation qui appelle à une vigilance extrême : une installation à l'étranger. Les droits des conjoints sur le patrimoine diffèrent totalement au-delà des frontières. Une adaptation du régime matrimonial initial s'impose à l'évidence.

Le mariage est la seule institution qui assure une réelle protection du conjoint en cas de décès. Ses droits pourront être adaptés, en fonction de la situation familiale, selon la présence, ou non, d'enfants d'une autre union. Ces ajustements peuvent voir le jour à travers un contrat de mariage, des avantages matrimoniaux, un testament. Rencontrons-nous pour en parler.

**Maître Hélène Lascève-Cathou,**  
notaire à Rennes (Ille-et-Vilaine)

# 1

## PRÉSENTATION SIMPLIFIÉE DES PRINCIPAUX CONTRATS DE MARIAGE

RÉGIME MATRIMONIAL	RÉGIME SÉPARATISTE	RÉGIMES HYBRIDES	
	Séparation de biens <i>(Articles 1536 et suivants du Code civil)</i>	Séparation de biens avec adjonction d'une société d'acquêts <i>(Articles 1536 et suivants et 1387 du Code civil)</i>	Participation aux acquêts <i>(Articles 1569 et suivants du Code civil)</i>
	<i>Chacun pour soi</i>	<i>À deux quand même</i>	<i>Rééquilibrage lors du partage final</i>
PRINCIPE	Chacun des époux reste propriétaire et gère son patrimoine de façon indépendante. Les acquisitions ou investissements que les conjoints réalisent ensemble sont placés sous le régime de l'indivision.	Le patrimoine des époux est séparé en trois masses distinctes : le patrimoine de chacun des conjoints, géré de façon indépendante, et un patrimoine apporté à la société d'acquêts ou acquis au cours du mariage dont ils délimitent le périmètre.	Au cours du mariage, les époux agissent comme s'ils étaient séparés en biens. À la dissolution du mariage, l'époux qui s'est le plus enrichi ( <i>ou sa succession</i> ) est débiteur d'une « créance de participation » en faveur de l'autre.
AVANTAGES	Grande liberté dans la gestion de ses biens personnels. Protection du patrimoine d'un époux contre les revendications des créanciers de l'entreprise de son conjoint ( <i>sauf à s'être porté caution des dettes !</i> ). À la fin de l'union, chacun conserve ses biens.	Atténue la rigidité de la séparation de biens en permettant la mise en commun de certains biens. Laisse chacun des conjoints gérer de façon indépendante son propre patrimoine tout en laissant la place à une gestion commune de certains actifs. Les revenus des époux peuvent ou pas tomber dans cette communauté d'intérêts.	Permet de conjuguer deux finalités : faire participer chaque conjoint à l'enrichissement de l'autre tout en assurant une totale indépendance dans la gestion de son patrimoine. Cette indépendance protège chacun des époux en cas de faillite de son conjoint.
INCONVÉNIENTS	Peu adapté lorsque l'un des époux n'a pas d'activité professionnelle car il risque de se trouver démuné à la fin de l'union.	Sauf exception, toute dette née pendant le mariage, même résultant de l'un seulement des époux, engage les biens dépendant de la société d'acquêts.	Évaluation de l'enrichissement de chaque patrimoine parfois complexe à établir.
SUCCESSION	La totalité du patrimoine du défunt entre dans sa succession. Afin de protéger le conjoint survivant, prévoir une donation entre époux ou une société d'acquêts pour mettre en commun certains biens ( <i>voir le régime de la Société d'acquêts</i> ).	La liquidation de la société d'acquêts suit les mêmes règles que celle d'un régime communautaire ( <i>du partage par moitié entre les époux jusqu'à l'attribution intégrale selon ce qui est stipulé au contrat</i> ). Les patrimoines personnels suivent les règles de la séparation de biens.	Le notaire compare l'enrichissement de chaque époux pour déterminer celui qui sera redevable de la « créance de participation ». Versée en principe en numéraire, elle permet à l'époux qui s'est le plus enrichi ( <i>ou à sa succession</i> ) de conserver son patrimoine en nature. La succession porte sur l'ensemble du patrimoine, déduction ou augmentation faite de la « créance de participation ».
NOTRE CONSEIL	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Régime à étudier lorsque l'un des conjoints au moins possède ou envisage de créer une entreprise ou en présence d'enfants non-communs.</li> <li>• En cas d'acquisition, déterminer les quotités acquises en fonction du financement de chacun des époux.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Réflexion nécessaire sur le périmètre des biens qui seront mis dans la société d'acquêts.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Convient aux couples dont l'un n'exerce pas d'activité professionnelle.</li> <li>• Nécessité d'établir un état descriptif de chacun des patrimoines d'origine, signé par l'autre conjoint.</li> <li>• Possibilité d'exclure certains biens (biens professionnels par exemple) du calcul de la créance de participation.</li> </ul>

Que l'on ne se méprenne pas ! Il ne s'agit évidemment pas d'un essai comparatif entre les différents régimes matrimoniaux. Le choix de l'un ou l'autre, aménagé le cas échéant de clauses particulières, dépend de la philosophie du mariage de chaque couple et de sa situation familiale, professionnelle et patrimoniale.

RÉGIMES COMMUNAUTAIRES		
Communauté réduite aux acquêts <small>(Articles 1400 et suivants du Code civil)</small>	Communauté de meubles et acquêts <small>(Articles 1498 et suivants du Code civil)</small>	Communauté universelle <small>(Article 1526 du Code civil)</small>
Le choix du législateur	L'ancien régime légal	Tout en commun
<p>Régime légal applicable aux couples qui se marient sans contrat.</p> <p>Les biens acquis pendant l'union sont réputés être des biens communs.</p> <p>Les biens possédés avant le mariage ou reçus par donation ou succession restent des biens propres.</p>	<p>Les biens mobiliers possédés avant l'union, et les biens mobiliers et immobiliers acquis pendant le mariage sont des biens communs.</p> <p>Les biens immobiliers possédés avant le mariage ou reçus par donation ou succession restent des biens propres.</p>	<p>Confusion des patrimoines : les biens possédés avant le mariage, recueillis par donation, succession ou legs et acquis pendant l'union, y compris les biens professionnels, forment les biens communs du couple.</p> <p>Possibilité toutefois d'exclure certains biens.</p>
<p>Tout l'enrichissement du couple pendant l'union profite à égalité à l'un et l'autre des conjoints.</p> <p>Égalité des pouvoirs de gestion entre les époux <i>(avec signature conjointe en cas d'acte important)</i>.</p> <p>Très protecteur pour le conjoint qui n'a pas d'activité professionnelle.</p>	<p>Permet de partager avec son conjoint le patrimoine mobilier <i>(placements financiers, titres de société, etc. *)</i> constitué avant l'union.</p>	<p>Organise une symétrie entre communauté de vie et d'intérêts.</p> <p>Ouvre la possibilité au conjoint survivant de disposer seul de tout ou partie des biens en adjoignant une « clause d'attribution intégrale » ou de « partage inégal » en cas de décès.</p>
<p>Les dettes contractées pendant le mariage forment des dettes communes.</p> <p>Tous les gains des placements et revenus d'activités « tombent » en communauté, y compris ceux en provenance de biens propres.</p> <p>Récompense due à la communauté si elle finance le remboursement d'un emprunt contracté avant le mariage alors même que les revenus du bien propre tombent en communauté.</p> <p>Difficulté parfois de justifier le financement d'un bien par emploi ou remploi de biens propres.</p>	<p>Bien mobilier, l'entreprise entre en communauté même si elle a été fondée par l'un des conjoints avant le mariage.</p> <p>Il en va de même, par exemple, pour un fonds de commerce reçu par succession par l'un des époux.</p> <p><i>*Par biens mobiliers il faut entendre non seulement les salaires et les meubles meublants mais aussi les fonds de commerce, droit au bail, titres et valeurs en bourse, parts de société, clientèle... ce qui fait beaucoup à tomber dans la communauté.</i></p>	<p>Pour les enfants : droits de successions acquittés en totalité au second décès et ne bénéficiant de l'abattement entre parent et enfant qu'une seule fois.</p> <p>Irrévocabilité de la clause d'attribution intégrale, sauf divorce où elle est révoquée de plein droit.</p> <p>Si l'époux survivant dépense tout, ce qui est son droit, il ne restera rien aux enfants.</p>
<p>Au premier décès, la succession porte sur la moitié du patrimoine net commun ainsi que sur les biens propres de l'époux décédé.</p> <p>L'époux survivant conserve ses biens propres et reçoit la moitié des biens communs.</p> <p>La protection du conjoint peut être envisagée par donation entre époux, testament ou avantage matrimonial <i>(voir la communauté universelle)</i>.</p>	<p>Même principe de liquidation du patrimoine successoral que pour le régime légal depuis 1966, celui de la communauté réduite aux acquêts <i>(lire ci-contre à gauche)</i>.</p>	<p>Au premier décès, avec une clause d'attribution intégrale, aucune succession n'est ouverte : le patrimoine entier est mis au nom du conjoint survivant.</p> <p>Sans clause d'attribution intégrale, la succession de l'époux décédé porte sur la part du patrimoine commun qui n'aura pas été attribuée au conjoint survivant.</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Statut marital le plus répandu, appliqué par défaut aux couples qui se marient sans contrat de mariage.</li> <li>• De nombreux aménagements sont possibles par contrat de mariage.</li> <li>• À éviter en présence d'enfants non communs.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Régime légal appliqué aux couples qui se sont mariés sans contrat avant le 1<sup>er</sup> février 1966, il ne correspond pas forcément aux patrimoines actuels où les biens mobiliers ont pris de l'importance.</li> <li>• Vérifier l'opportunité d'un changement de régime matrimonial.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Recommandé aux personnes âgées n'ayant pas d'enfants.</li> <li>• À conjuguer avec une anticipation de la transmission du patrimoine aux enfants.</li> <li>• À éviter en présence d'enfants d'un premier lit ou nés hors mariage qui disposent, pour recevoir leur réserve héréditaire, d'une action en retranchement si l'avantage reçu par le conjoint survivant empiète sur leurs droits.</li> </ul>

# 2 | CE QU'EST UN RÉGIME MATRIMONIAL

Parfois sans qu'ils en aient conscience, les relations patrimoniales de tous les époux sont placées sous l'égide d'un régime matrimonial, le plus souvent celui de la communauté réduite aux acquêts. Or ce cadre légal applicable « par défaut » n'est pas toujours adapté aux contours de leur histoire familiale. D'où l'intérêt de prendre l'initiative.

## Les engagements du mariage

Avec ou sans contrat de mariage, officialiser son union en mairie entraîne, outre une modification de son état civil, des droits et des devoirs. « *Les époux se doivent mutuellement respect, fidélité, secours, assistance* », énonce le Code civil.

Au nombre des avantages, citons notamment la protection du logement familial, le droit à une fraction du patrimoine de son conjoint décédé ainsi que celui de percevoir des pensions de réversion.

Listés par le Code civil, les devoirs liés au mariage sont d'ordre public. Il s'agit notamment de l'obligation de contribuer aux charges du mariage et d'assumer solidairement le paiement des dettes du ménage, de s'obliger mutuellement à assurer l'éducation des enfants et répondre à leurs obligations alimentaires, y compris envers leurs beaux-parents.

## La protection du logement

■ **Pendant l'union**, la résidence principale de la famille est « sanctuarisée ». Même si elle constitue un bien propre à l'un des époux, ce dernier ne peut en disposer librement : il ne peut ni la vendre ni constituer une hypothèque sur celle-ci sans l'accord formel du conjoint non-proprétaire.

■ **Au décès de l'un des époux**, le conjoint survivant dispose d'un droit temporaire d'un an à occuper les lieux. S'il occupe un logement en location, les loyers forment une charge de la succession. Cette disposition est d'ordre public : il ne peut y être dérogé.

Au-delà, le conjoint survivant a un droit d'occupation viager du logement familial, quels que soient ses droits dans la succession de son époux défunt. Il ne peut être privé de ce droit que par testament authentique. Enfin, dans le cadre de la liquidation de la succession, le survivant du couple acquiert un droit d'attribution préférentielle du logement et de son mobilier.

## ■ LE PACS N'EST PAS UN MARIAGE « LIGHT »

Ne pas confondre le Pacte civil de solidarité (Pacs), un contrat de vie commune, avec le mariage qui crée un lien familial. Notons, par ailleurs, que les partenaires de Pacs n'héritent pas l'un de l'autre, sauf à rédiger un testament, et sont exclus du bénéfice de la réversion.

## Un choix philosophique

Ces dispositions ne suffisent-elles pas pour organiser la vie en commun ? En réalité non, parce qu'elles n'apportent qu'un cadre minimum, notoirement insuffisant pour qui veut assurer une ample protection du conjoint survivant et lui réserver des biens, abriter le patrimoine familial en cas de risque entrepreneurial, rééquilibrer des patrimoines d'importance différente, s'adapter à l'internationalisation des parcours, etc.

Choisir un contrat de mariage n'est pas uniquement affaire d'argent mais de conception philosophique. Notre tableau pages 2 et 3 montre dans quel contexte chacun des contrats évolue.

■ **La séparation de biens**. Ce n'est en aucun cas un statut égoïste ; il vise principalement à protéger la famille lorsque l'un des époux exerce une activité indépendante, ou en présence d'enfant non commun au couple.

■ **Les régimes communautaires**. Ils prévoient une mise en commun du patrimoine dans des proportions différentes selon les cas.

- Le régime de la communauté réduite aux acquêts organise la mise en commun de toutes les acquisitions du couple pendant l'union.
- L'ancien régime légal de la communauté

de meubles et acquêts intègre en plus, à la communauté, les biens mobiliers (incluant les fonds de commerce !) possédés avant le mariage.

- La communauté universelle réunit les patrimoines des deux époux. Il faut l'ajout d'une clause d'attribution intégrale (*lire page 5*) pour que le conjoint survivant recueille la totalité des biens après le décès de son époux.
- **Les régimes hybrides**. Ils laissent les époux conserver une grande liberté patrimoniale dans un esprit communautaire.
- La participation aux acquêts suit les règles séparatistes pendant le mariage puis organise la répartition de l'enrichissement entre les époux à la fin de l'union.
- La séparation de biens avec adjonction d'une société d'acquêts permet de définir ce que les époux mettent en commun, à côté de leurs patrimoines propres qu'ils gèrent en toute indépendance.

## ■ COMBIEN COÛTE UN CONTRAT DE MARIAGE

Obligatoirement établi par un notaire, un contrat de mariage revient, dans les cas les plus simples (pas d'apports ni de dots), à 400 euros TVA comprise, incluant 125 euros de droits d'enregistrement. En cas d'apports ou de dots, les émoluments ne sont plus fixes, mais calculés de façon proportionnelle. Pour une donation au conjoint survivant, compter entre 350 et 400 euros.

## Des clauses particulières

Les époux conservent une grande liberté pour modeler leur contrat de mariage, en y incluant des avantages matrimoniaux. Ces clauses ont en général pour objet de protéger ou favoriser le conjoint survivant en lui accor-

dant davantage que ses droits légaux (voir le tableau page 8).

Même si ces dispositions ont pour effet de réduire la réserve héréditaire des enfants du couple, ces derniers ne peuvent pas les remettre en cause. En revanche, les enfants d'un premier lit du défunt sont autorisés, le cas échéant, à exercer une « action en retranchement » pour la recueillir.

Parmi les clauses les plus courantes, citons les quatre principales.

■ **Attribution intégrale.** Elle est surtout utilisée avec la communauté universelle afin d'orienter la totalité de l'actif commun entre les mains du conjoint survivant. Les enfants du couple recueillent la succession au décès du second de leurs parents et ne bénéficient qu'une seule fois des abattements successoraux.

■ **Attribution préférentielle.** Il s'agit de permettre à l'époux survivant de se faire attribuer de façon privilégiée un ou plusieurs biens, par exemple la résidence secondaire, à charge pour lui d'indemniser la communauté. Il s'agit d'une modalité particulière du partage.

■ **Partage inégal.** Les époux décident de ne pas répartir le patrimoine commun en deux parties égales au premier décès, mais d'attribuer par exemple les deux-tiers ou les trois-quarts des biens communs au survivant. Les dettes éventuelles du couple sont réparties dans les mêmes proportions.

■ **Préciput.** Elle laisse la faculté au conjoint survivant de prélever, sans indemnité et avant tout partage, un bien de la communauté et de lui assurer ainsi la libre disposition d'un actif sans avoir à en référer aux autres héritiers. Cette clause est particulièrement utilisée pour isoler les contrats d'assurance-vie de l'actif successoral. Contrairement à la clause d'attribution intégrale de la communauté qui s'applique automatiquement, le préciput est une simple faculté offerte au survivant, qui reste libre de l'exercer ou non.

**Ces clauses font partie intégrante du contrat de mariage : elles ne peuvent être supprimées ou aménagées qu'avec l'accord des deux époux, ce qui entraîne le formalisme lié à un changement de régime matrimonial (lire pages 6 et 7).**

## Activité professionnelle commune

Les personnes qui exercent une activité professionnelle indépendante doivent trouver le bon équilibre entre

la nécessaire protection du patrimoine des risques économiques de leur entreprise et leur souhait d'avantager leur conjoint.

Le logement familial a longtemps été au cœur de ce dilemme. Mais la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (dite loi Macron) du 6 août 2015, a rendu de plein droit insaisissable la résidence principale des entrepreneurs individuels à raison des dettes professionnelles.

Si le couple travaille ensemble dans l'entreprise de l'un, le statut professionnel du conjoint – salarié, collaborateur ou associé – ainsi que son pouvoir dans la société doivent être définis en amont car son travail valorise l'activité professionnelle de l'autre époux, en particulier si le ménage opte pour la séparation de biens.

## L'imbricatio des mariages internationaux

Selon l'Institut national d'études démographiques, plus de 14 % des mariages célébrés unissent une personne de nationalité française avec une autre de nationalité étrangère. Quelle loi régit leur union ? Faute d'avoir conclu un contrat de mariage, les époux sont soumis au régime légal du pays de leur première installation. Là où la situation se complique, c'est lorsque le couple passe ensuite d'un pays à l'autre car la Convention de La Haye a instauré le changement automatique de la loi applicable au régime matrimonial, qui évolue en fonction de ses déplacements.

Deux règlements européens (n° 2016/1103 et 2016/1104 publiés au Journal officiel de l'Union européenne du 24 juin 2016), mettent en place une coopération renforcée afin de fixer le droit applicable lorsque plusieurs lois de différents pays entrent en concurrence. Ces règlements, ne seront applicables qu'à compter du 29 janvier 2019. D'ici là, les règles de la Convention de La Haye continuent à s'appliquer aux couples mariés depuis septembre 1992.

## Conditions et formalités du mariage

Pour se marier il faut être majeur ou obtenir l'accord d'au moins un de ses parents et une dispense du procureur de la République. Les futurs époux doivent convoler en toute connaissance de cause (article 180 du Code civil), faute de quoi celui qui aurait été contraint

ou dont le consentement aurait été vicié pourrait demander l'annulation de l'union. Parmi les autres causes de nullité, citons la bigamie ou le mariage de complaisance.

Une personne sous curatelle a besoin du consentement de son curateur ou du juge des tutelles ; un majeur sous tutelle, celui du juge ou du conseil de famille, après audition des futurs conjoints et recueil, le cas échéant, de l'avis des parents et de l'entourage.

Les époux doivent être présents tous les deux le jour de l'union et ne pas avoir certains liens de parenté ou d'alliance entre eux. Ainsi le mariage entre ascendants et descendants en ligne directe, entre frères et/ou sœurs, entre oncle ou tante et neveu ou nièce, et entre alliés en ligne directe (beaux-parents et beaux-enfants) est prohibé. L'adoption, simple ou plénière, engendre également des empêchements au mariage. Pour être célébré, un mariage doit être annoncé par la publication des bans, au moins dix jours avant la date prévue. Le dossier est établi par la mairie où se tient la cérémonie. Il doit comporter un certificat du notaire si un contrat de mariage a été établi. À cet égard, il est prudent de rencontrer son notaire au moins deux mois avant cette date. ■

## CAUTIONS, EMPRUNTS ET DETTES

Quel que soit le régime matrimonial choisi par les époux, les dettes contractées par l'un ou l'autre « dans l'intérêt de la famille » et qui ont pour objet l'entretien du ménage et l'éducation des enfants sont des dettes ménagères et engagent solidairement les deux époux. Le créancier peut se retourner contre l'un ou l'autre pour en obtenir le paiement.

Les emprunts n'engagent les deux conjoints que s'ils sont souscrits pour les besoins de la vie courante et d'un montant « modeste », une qualification soumise à l'appréciation des tribunaux. La loi du 17 mars 2014 relative à la consommation a ajouté une condition supplémentaire : en cas de pluralité d'emprunts, leur somme ne doit pas être manifestement excessive eu égard au train de vie du ménage. Dans tous les autres cas, le consentement formel des époux est nécessaire pour engager leur solidarité.

# 3 | À QUI APPARTIENT L'ARGENT DU COUPLE

**Si les relations financières entre époux semblent bien établies par leur régime matrimonial, la vie réelle se charge de bouleverser ce bel ordonnancement, les conjoints ne traçant pas systématiquement l'origine des fonds qu'ils utilisent pour leurs achats et investissements.**

Il est d'usage de mentionner dans le contrat de mariage que les époux conviennent que la contribution aux charges du mariage est réputée acquittée au jour le jour.

Attention : cette présomption peut s'avérer irréfragable et interdire, de fait, à un époux de faire valoir une créance à l'égard de l'autre, y compris si son apport pécuniaire à la communauté de vie excède sa faculté contributive ou n'est pas proportionnelle à ses revenus.

## Des revenus souvent communs

Les fruits de son travail ou de ses investissements n'appartiennent en propre à l'époux qui en est à l'origine que lorsque les conjoints sont séparés en bien. Dans les régimes communautaires, les revenus d'activité perçus par chacun des époux et les gains de leurs placements, loyers et investissements propres sont communs. En revanche, les plus-values restent attachées au bien qui les a produites et demeurent dans le patrimoine propre de chaque époux.

La Cour de cassation considère que les stock-options attribuées pendant le mariage à un époux commun en biens sont des biens qui lui sont propres, mais que les actions attribuées à l'issue de la levée d'option durant le mariage sont communes.

## Emploi et remploi de fonds propres

Rappelons ce que sont les biens propres. Ils regroupent ce qui était possédé avant le mariage (*sauf exception, voir le tableau pages 2 et 3*), ceux reçus par donation ou succession, les biens personnels (le linge, un capital reçu en réparation d'un dommage, les instruments nécessaires à l'activité professionnelle, etc.), les biens acquis en emploi ou remploi de biens propres.

En clair, si l'un des conjoints utilise des fonds qui lui appartiennent en propre dans une acquisition, il doit le signaler dans l'acte d'achat ou d'investissement, afin que le bien acquis lui reste propre.

À défaut, ce dernier sera commun. Il en sera de même si l'acquisition est financée majoritairement par des biens communs, l'époux qui a fourni des fonds propres a toutefois droit à une récompense.

**À noter :** l'emploi ou le remploi de fonds propres à l'un et l'autre des époux pour financer un bien peut donner naissance à une indivision entre eux, sous condition d'une déclaration d'emploi ou de remploi signée par les deux conjoints. Ils peuvent également laisser le bien « tomber » en communauté tout en mentionnant leurs apports respectifs, l'équilibre des patrimoines s'effectuant le moment venu, par le mécanisme des « récompenses » (*lire pages 7 et 8*).

## Imposition commune de principe

Quel que soit le régime matrimonial choisi, les époux sont, sauf rares exceptions, solidairement responsables des impôts auxquels ils sont soumis, ce qui signifie que l'un des conjoints peut être tenu de régler l'intégralité de l'impôt dû par le foyer.

En cas de divorce ou de séparation de corps, l'époux auquel il est demandé de régler la dette fiscale peut demander à être déchargé de son obligation de paiement si la somme réclamée est disproportionnée par rapport à sa situation financière. ■

# 4 | UN CONTRAT ÉVOLUTIF

**Avant la loi de réforme des régimes matrimoniaux du 13 juillet 1965, l'invariabilité des conventions matrimoniales était érigée en principe. Désormais, les couples peuvent décider, ensemble et « dans l'intérêt de la famille », d'adapter leur contrat de mariage à leur situation patrimoniale.**

Un régime matrimonial n'est pas figé : il est possible de le faire évoluer en fonction de sa situation familiale, professionnelle ou patrimoniale. Mais seulement après deux ans d'application ! Ce délai pourrait cependant disparaître. En effet, le 24 octobre 2016 le Conseil de la simplification pour les entreprises a proposé « la suppression de tout délai afin de permettre aux époux de modifier leur régime matrimonial aisément avant tout nouveau projet entrepreneurial ». La mesure pourrait entrer en application au cours du premier semestre 2017.

## Des raisons pour changer

Adapter son contrat de mariage ne signifie pas nécessairement changer de régime

matrimonial. En fonction de l'objectif recherché, l'ajout d'un « avantage matrimonial », par exemple une clause de préciput (*lire page 5*) suffit. Mais le formalisme reste le même : c'est le notaire qui officie.

**Trois types de situation sont de nature à infléchir le choix initial.**

■ **Évolution professionnelle.** Le cas le plus courant est celui où l'un des conjoints crée une entreprise, activité par nature à risque. Au-delà de la déclaration d'insaisissabilité (*lire page 5*), il peut être opportun de faire muter un régime communautaire vers un régime séparatiste pour protéger le conjoint non exploitant.

À l'inverse, lorsque le chef d'entreprise séparé de biens prend sa retraite, l'établis-

ment d'un contrat de mariage communautaire ou d'une société d'acquêts permet au conjoint qui ne possédait pas la société d'accéder aux fruits de cette activité.

■ **Protection du conjoint.** S'ils n'ont pas été décidés lors du mariage ou si la composition de la famille l'exige, l'insertion d'avantages matrimoniaux ou de clauses de partage est possible au moment où les époux le souhaitent. Cette modification de leur statut peut se révéler nécessaire pour, par exemple, accorder au conjoint survivant une plus grande liberté de gestion et une meilleure sécurité financière.

Quelle que soit l'évolution envisagée, il importe de rester vigilant afin de ne pas « sur-gratifier » le conjoint survivant, au risque d'alourdir au final les droits de successions qui seront dus par les enfants. Il est possible de laisser toute latitude au conjoint survivant afin qu'il détermine ses choix au décès, en fonction de ses besoins du moment.

■ **Départ à l'étranger.** Rappelons que les couples unis sans contrat depuis le 1<sup>er</sup> septembre 1992 peuvent subir la mutabilité de leur statut et se voir appliquer le régime légal du pays où ils s'installent pendant 10 ans. Dès lors qu'une expatriation est envisagée, il est essentiel d'établir une « déclaration de loi applicable » pour choisir précisément par quelle loi et quel régime matrimonial le couple souhaite être régi.

### Délais et procédure

Une fois les époux d'accord sur les motivations qui les poussent à faire évoluer leur régime matrimonial, un rendez-vous chez leur notaire s'impose. Officier ministériel, il est le seul à avoir autorité pour établir et modifier un contrat de mariage.

Il établit un projet d'acte authentique, informe les enfants majeurs par lettre recommandée avec demande d'avis de réception et publie un avis dans un journal d'annonces légales. Enfants et créanciers disposent de trois mois pour former opposition au changement de régime envisagé.

L'article 1397 du Code civil ne prévoit l'intervention du juge aux affaires familiales qu'en cas d'opposition des personnes susceptibles d'être intéressées par ce changement – enfants majeurs et créanciers des époux – et, de manière systématique, en présence d'enfants mineurs des époux ou de l'un d'entre eux. Dans ce cas, les conjoints prennent un avocat afin qu'il saisisse le juge des affaires matrimoniales aux fins de reconnaissance de l'intérêt pour la famille de leur projet et de son homologation par voie de justice.

Entre les époux, le changement de régime matrimonial prend effet à la signature de l'acte notarié. Cependant, en présence d'enfants mineurs ou d'opposition au changement, le nouveau régime matrimonial ne s'applique qu'à compter du jugement d'homologation.

Attention, à l'égard des tiers, le changement de régime matrimonial ne prend effet que trois mois après qu'il en a été fait mention en marge de l'acte de mariage.

Le coût d'un changement de régime matrimonial dépend de la configuration familiale et patrimoniale du couple. Compter environ 1 000 euros TVA incluse (comportant seulement 192,33 euros d'émoluments d'acte). S'y ajoutent des honoraires de conseil, variables en fonction du temps passé et des préconisations effectuées, et des frais de publicité foncière si un bien change de nature. Par ailleurs, en cas de passage d'un régime communautaire à un régime séparatiste, un droit de partage de 2,50 % est dû sur l'actif à répartir. L'éta-

blissement de l'acte de partage donne lieu à un émoulement proportionnel. ■

### ■ DONATION ENTRE ÉPOUX : TOUJOURS HORS CONTRAT DE MARIAGE

La donation entre époux ou donation au dernier vivant est un acte établi par le notaire et déposé par ses soins au fichier central des dispositions de dernières volontés. Il a pour objet d'accorder au conjoint survivant des droits sur le patrimoine du défunt supérieurs à ceux que lui accorde la loi, et surtout lui donner le choix de la façon d'appréhender sa part (voir le tableau page 8).

Chacun des époux signe un acte en faveur de son conjoint, qu'il peut révoquer à sa guise s'il n'est pas inclus dans un contrat de mariage.

## 5 | LES CHOIX DU CONJOINT SURVIVANT

**Lorsque l'union prend fin du fait du décès de l'un des époux, la succession du défunt est ouverte. La part du patrimoine à répartir entre ses héritiers dépend des dispositions prévues par son régime matrimonial. C'est au notaire qu'il revient d'établir les comptes entre les époux et de « liquider » le régime matrimonial.**

### Le périmètre du patrimoine successoral

Le contrat de mariage et ses clauses ont vocation à régir la « liquidation » du régime matrimonial, ce qui permet d'établir les droits de chacun des époux sur le patrimoine. Cette opération est dévolue au notaire qui identifie les biens propres et les biens communs, établit les dettes, évalue les récompenses ou créances entre époux (*lire plus loin*), etc. Il se base notamment sur les relevés de comptes bancaires et titres, livrets d'épargne, carte grise des véhicules, contrats d'assurance-vie, titres de propriété des biens immobiliers, participations dans des sociétés, baux d'habitation, commerciaux, ruraux, etc.

Après avoir procédé à la liquidation du régime matrimonial et au partage du patrimoine des époux, le notaire pro-

cède au règlement de la succession. Le conjoint survivant appréhende sa part dans la succession selon les dispositions prises par les époux.

### Récompenses et créances entre époux

L'étendue du patrimoine de l'époux décédé dépend pour une large part du régime matrimonial en vigueur. Notre tableau pages 2 et 3 détaille comment il est composé.

Cependant, pendant l'union, il est courant que les époux communs en biens utilisent indifféremment des fonds propres pour financer des acquisitions communes ou alimenter des produits de placements, ou, à l'inverse, puisent dans les économies communes pour acquitter les factures d'entretien ou de travaux portant sur un bien propre. Conséquence, chaque conjoint s'ap-

pauvrit ou s'enrichit au détriment de la communauté et/ou inversement.

L'époux dont le patrimoine propre s'est valorisé aux moyens de financement commun (travaux payés ou emprunt remboursé par le couple) doit « dédommager » la communauté de ce qu'il a reçu : cette contrepartie s'appelle une « récompense ». À l'inverse, la communauté indemnise l'époux qui l'a enrichie de ses deniers propres. Le Code civil propose un mode de calcul : « La récompense est, en général, égale à la plus faible des deux sommes que représentent la dépense faite et le profit subsistant ».

Si la communauté doit une récompense à l'un des époux, ce dernier a le choix entre un règlement en euros ou le prélèvement d'un bien à due concurrence de la créance. En revanche, lorsque la récompense est due par l'un des conjoints en faveur de la communauté, son montant est simplement ajouté à l'actif communautaire.

Le mécanisme des récompenses ayant vocation à rétablir les équilibres financiers entre la communauté et les

patrimoines propres de chacun des époux, il ne s'applique pas aux époux mariés sous le régime de la séparation de biens, sauf à ce que ces derniers aient prévu l'adjonction d'une société d'acquêts.

Quel que soit le régime matrimonial des époux, ils peuvent devenir créanciers l'un de l'autre. Il doit être tenu compte de ces « créances entre époux », qu'il peut être difficile d'identifier, lors de la liquidation de leur régime matrimonial.

### Droits successoraux du conjoint survivant

Quel que soit le régime matrimonial du couple, le conjoint survivant a des droits dans la succession de son époux décédé (voir le tableau ci-dessous). Mais l'ampleur de ses droits dépend notamment de l'existence ou non d'une donation au dernier vivant. Par ailleurs, en présence d'enfant non commun du couple, les droits du survivant ne peuvent excéder la quotité disponible entre époux.

Ce que le conjoint reçoit grâce à son

régime matrimonial, plus particulièrement lorsqu'il bénéficie d'avantages matrimoniaux, peut avoir une incidence sur son acceptation de la succession ou de la libéralité entre époux qui lui a été faite.

### Exonération fiscale pour le conjoint survivant

Depuis 2007, le conjoint survivant est exonéré de droits de succession sur le patrimoine qu'il reçoit de son époux décédé. Attention, cette dispense fiscale ne modifie en aucun cas le traitement civil de la succession. D'où l'intérêt de prévoir des avantages matrimoniaux accordant des droits propres au conjoint survivant d'autant que ces avantages matrimoniaux ne sont pas considérés comme une donation et échappent donc à toute taxation. ■

### LE CAS PARTICULIER DU FINANCEMENT DU LOGEMENT

Sous un régime séparatiste, le financement d'un bien indivis ne peut pas donner lieu à indemnisation dès lors qu'il s'agit du logement familial.

La récente jurisprudence de la Cour de cassation a considéré que le remboursement d'un emprunt lié à l'acquisition de la résidence principale ou secondaire des époux constituait une charge du mariage, interdisant tous comptes entre époux a posteriori, si les époux n'en n'ont pas convenu autrement.

En revanche, le financement d'un investissement locatif indivis par l'un seulement des époux séparés en biens ne relève pas de la contribution aux charges du mariage.

HÉRITIERS EN PRÉSENCE	Part du conjoint survivant sur le patrimoine successoral	
	SANS TESTAMENT	AVEC TESTAMENT OU DONATION ENTRE ÉPOUX
Uniquement des enfants communs	1/4 pleine propriété ou 100 % usufruit	1/4 pleine propriété + 3/4 usufruit ou 1/2, 1/3 ou 1/4 pleine propriété selon qu'il y a 1, 2 ou 3 enfants et plus ou 100 % usufruit
Un enfant non commun au moins	1/4 pleine propriété	100 % pleine propriété <sup>(1)</sup>
Père et mère	1/2 pleine propriété	100 % pleine propriété <sup>(1)</sup>
Père ou mère	3/4 pleine propriété	
Ni enfants ni parents	100 % pleine propriété <sup>(2)</sup>	

<sup>(1)</sup> Les parents de la personne décédée bénéficient d'un droit de retour légal sur les biens donnés à leur enfant défunt, dans la limite, pour chacun, du quart de la succession.

<sup>(2)</sup> Les frères et sœurs du défunt, vivants ou représentés, ont droit à la moitié des biens de famille compris dans la succession.



Monassier.com

Cette lettre d'information est une approche générale des sujets traités, elle ne peut se substituer à un conseil personnel pour lequel votre notaire est compétent. Les informations contenues sont indicatives et ne sauraient engager la responsabilité de l'éditeur. « Patrimoine & Entreprise » est une publication du GROUPE MONASSIER, Association loi 1901 : 25 rue La Boétie - 75008 Paris. Tél. 01 42 65 39 36. Directeur de la publication : Olivier Geffroy • Conception et réalisation : Hélène Lascève-Cathou et Hervé Manciet • Coordination : Malia Vandevivère • Maquette : Maogani • ISSN 1265-1729

