

La meilleure protection du « conjoint » survivant passe-t-elle obligatoirement par le mariage ?

Si cette question était posée par sondage, je suis certain de rencontrer une nette différence favorable pour les femmes par rapport aux hommes sans même aller plus loin dans l'analyse. Aussi, je m'attacherai ici à éviter toute considération romantique, sociale, festive, pour me concentrer sur l'aspect patrimonial et juridique. Je vous l'accorde, ce sera nettement moins divertissant à lire, mais je vais m'efforcer de faire léger afin de vous offrir quelques repères simples. En premier lieu, je vous encourage à relire le n° P615 du 2 juin 2006 dans lequel j'abordais déjà la question du choix entre union libre, mariage ou PACS.

La loi du 3 décembre 2001 - Le principal avantage du mariage, c'est que la loi a tout prévu ou presque. Et les droits du conjoint survivant ont été modifiés par la loi du 3 décembre 2001. Loi particulièrement importante puisqu'elle a entraîné de nombreux changements du Code Civil. Vous trouverez dans la lecture des articles 720 et suivants du Code Civil les textes sur lesquels je m'appuie.

■ Le conjoint survivant a-t-il qualité d'héritier ?

Encore faut-il savoir dans quelles circonstances vous avez le statut de conjoint. Si l'entrée dans ce statut est facile à fixer — il s'agit de la date du mariage —, la sortie (hors décès bien sûr) est moins évidente. Si le divorce pose la fin du statut de conjoint, celui-ci n'est véritablement acquis qu'après le délai de recours (1 mois) et non le jour du prononcé du jugement de divorce.

Et la séparation ? Il faut distinguer deux cas. Dans la séparation de fait, vous êtes toujours mariés. Dans la séparation de corps (sans divorce donc), vous ne perdez la qualité de conjoint qu'après le délai de recours purgé (art 732 du CC). Ensuite, cela dépendra de votre situation familiale et des dispositions prises.

■ Droits du conjoint survivant

En présence d'enfants communs et de leurs descendants, le conjoint peut choisir entre le $\frac{1}{4}$ en pleine propriété ou la totalité des biens en usufruit. S'il existe des enfants d'un premier lit, le

conjoint n'a d'autre choix que le $\frac{1}{4}$ en pleine propriété. Sans enfant, mais en présence du père **et** de la mère, le conjoint bénéficie de la moitié en pleine propriété.

Si un seul des parents est encore vivant, alors la part augmente au $\frac{3}{4}$.

Pas d'enfant, pas de parent, mais des frères et sœurs : le conjoint reçoit la totalité de la succession en pleine propriété sauf sur la moitié des biens que le défunt aurait reçu de ses parents et à condition que ces biens soient toujours présents **en nature** dans la succession.

Mais toutes ces dispositions ne conviendront pas forcément à tout le monde. Même s'il est intéressant d'avoir le choix entre, par exemple, le $\frac{1}{4}$ en pleine propriété ou la totalité des biens en usufruit, le défunt peut très bien décider de son vivant du choix futur pour le conjoint survivant. Ceci afin, par exemple encore, d'éviter l'indivision avec d'autres héritiers, ou au contraire, afin de protéger un conjoint survivant âgé et influençable, en lui donnant d'office la totalité en usufruit afin de lui faire bénéficier d'un maximum de ressources financières si le patrimoine détenu est générateur de revenus.

■ Le droit au logement

Article essentiel de cette nouvelle loi. Il se compose de deux volets distincts :

- Le premier est un droit temporaire d'un an au logement, y compris les meubles meublants. Le conjoint n'a pas besoin d'en faire la demande, nul ne peut l'en priver. Attention, il doit s'agir du logement effectivement occupé à titre de résidence principale par le conjoint au moment du décès. En cas de location, les loyers sont à la charge de la succession.

- Le second est un droit viager de ce logement. Ceci afin de lutter contre ces enfants qui mettaient leurs parents à la rue afin de récupérer le bien pour le vendre. Mais si le bien appartient au défunt, celui-ci peut priver le conjoint de ce droit si un testament authentique a été rédigé dans ce sens. En effet, ce bien doit appartenir aux



La suggestion de
Frédéric Segoura

Conseil indépendant
en gestion de patrimoine

Mariage ou concubinage...

Il paraît tout à fait légitime de vouloir protéger son conjoint. Et il est admis par tout le monde que le mariage est un moyen simple et efficace. Le sujet est très complexe et je n'ai abordé ici que les plus grandes lignes. La prise en compte de donation ou legs complique beaucoup de chose. Je tenais simplement à vous faire sentir les diverses possibilités qui s'offrent à vous à travers le mariage.

En conclusion, je ne vous donnerai pas de réponse claire à la question que je pose dans le titre du présent article. Car elle pourrait différer suivant les situations.

Par contre, je vous indiquerai dans le prochain numéro quelques pistes pour protéger votre « partenaire de jeu » (le terme de « conjoint » étant réservé aux couples mariés). Et vous verrez que, si le mariage peut protéger efficacement votre conjoint, il existe également des solutions efficaces pour les couples qui ne sont pas passés devant M. le Maire. Certes, c'est souvent plus compliqué à mettre en oeuvre, mais, a contrario, c'est plus facile et moins coûteux d'en sortir en cas de divorce.

Car, ne l'oublions pas, entre 20 et 60 ans, votre risque le plus fréquent n'est pas le... décès mais bien le divorce (ou la séparation si vous n'êtes pas mariés). Alors, pensez surtout à vous protéger d'une fin d'union de votre vivant.

Même si tout cela est peu romantique, faire un contrat de mariage n'a jamais augmenté la fréquence des divorces. Or, un contrat de mariage peut tout comporter à condition de respecter les bonnes moeurs. N'hésitez donc pas à l'aménager comme bon vous semble et à le modifier si besoin est. Dans bien des cas, un bon contrat aurait évité un mauvais divorce.

■ patrimoine@media-sante.com

époux ou dépendre totalement de la succession. Attention donc aux indivisions qui anéantiraient cette protection. Idem pour les résidences principales détenues à travers une société civile. Cette loi ne s'applique pas dans ce cas là. En cas de remariage, ce droit est également annulé et il n'est pas applicable en cas de location. Au niveau financier, ce droit fait partie des droits successoraux du conjoint. Si le logement ne correspond plus au besoin du conjoint survivant, celui-ci peut le donner en location ou convenir avec les autres héritiers de convertir ce droit viager en rente ou en capital.

■ La donation au dernier vivant

Suite à la loi du 3 décembre 2001, certains ont, un peu vite, conclu qu'il n'était plus nécessaire d'effectuer une donation au dernier vivant pour mieux protéger son conjoint. Si cela est quasiment vrai pour un patrimoine limité à une résidence principale, il en va tout autrement pour des patrimoines plus complexes. *Par précaution donc, si vous désirez protéger au mieux votre conjoint, faites-vous réciproquement une donation au dernier vivant.* Si rien n'est précisé lors de sa rédaction, le conjoint survivant aura le choix entre la quotité disponible ordinaire, le $\frac{1}{4}$ en pleine propriété et les $\frac{3}{4}$ en usufruit ou l'usufruit universel.

Petit rappel : qu'est-ce que la quotité disponible ? C'est la part qui peut être librement donnée au bénéficiaire de son choix. En effet, sauf quelques très rares cas prévus par le Code Civil, on ne peut déshériter ses enfants. Par contre, on peut réduire tout à fait légalement leur part. A contrario, le Code Civil leur a prévu une part minimale. Ainsi, un enfant unique ne pourra disposer de moins de la moitié de l'héritage. Si vous avez deux enfants, ils auront au minimum un tiers chacun. A partir de 3 enfants, ils se partagent les $\frac{3}{4}$. Le quart restant – la quotité disponible – pouvant être allouée à un seul d'entre eux, ou à n'importe quel d'autre.

Il existe néanmoins des astuces pour dépasser la limite légale mais cela requiert la mise en place d'une véritable stratégie patrimoniale. Me consulter dans ce cas. Donc, cette donation au dernier vivant augmentera les droits du conjoint survivant. Ne perdez pas de vue que cela se fera forcément aux dépens des enfants qui ne retrouveront leurs pleins droits qu'au 2e décès. Et si vous n'avez pas d'enfant, cela prive les frères et soeurs de leur droit de retour.

■ Pour aller plus loin

Si vous trouvez que le mariage sous le régime légal (communauté réduite aux acquêts ou « sans contrat ») ne protège pas assez votre conjoint, vous pouvez aller au-delà. Soit avec une donation au dernier vivant comme nous venons de le voir soit en aménageant votre contrat de mariage en apportant un bien propre à la communauté ou en créant une société d'acquêts si vous êtes en séparation de biens, soit, carrément, en effectuant un changement pour passer sous un régime de communauté universelle avec Attribution Intégrale au Conjoint Survivant (AICS).

Dans ce dernier cas, la succession n'est pas ouverte au premier décès. Il n'y a donc aucune transmission vers les enfants tant qu'un des deux parents est encore en vie. Vous vous protégez mutuellement et totalement. Vous évitez les histoires de famille au premier décès. Et vous restez libre d'effectuer des donations si vous voulez tout de même aider vos enfants de votre vivant.

Une réponse ministérielle du 22 mai 1981 suggère aux juges de consulter les enfants pour autoriser un tel changement. Attention : aucune base légale ne l'exige. Dans certaines régions, cette procédure est systématique. Dans d'autres, le juge demande simplement une attestation manuscrite des enfants déclarant qu'ils sont informés du changement de régime matrimonial. Enfin, dans d'autres tribunaux, la fourniture de l'identité et adresse des enfants suffit.

Mon conseil : avant de vous lancer dans une telle procédure, n'hésitez pas à vous renseigner sur les pratiques locales en fonction de votre composition familiale (famille recomposée en particulier) afin d'effectuer au mieux les démarches.

■ Articles essentiels du C.C.

Art. 732 – Est conjoint successible le conjoint survivant non divorcé, contre lequel n'existe pas de jugement de séparation de corps ayant force de chose jugée.

En l'absence de conjoint successible

Art. 735 – Les enfants ou leurs descendants succèdent à leurs père et mère ou autres ascendants, sans distinction de sexe, ni de primogéniture, même s'ils sont issus d'unions différentes.

Art. 736 – Lorsque le défunt ne laisse ni postérité, ni frère, ni sœur, ni descendant de ces derniers, ses père et mère lui succèdent, chacun pour moitié.

Art. 737 – Lorsque les père et mère sont décédés avant le défunt et que celui-ci ne laisse pas de postérité, les frères et sœurs du défunt ou leurs descendants lui succèdent, à l'exclusion des autres parents, ascendants ou collatéraux.

Conjoint successible

Art. 756 – Le conjoint successible est appelé à la succession, soit seul, soit en concours avec les parents du défunt.

Art. 757 – Si l'époux prédécédé laisse des enfants ou descendants, le conjoint survivant recueille, à son choix, l'usufruit de la totalité des biens existants ou la propriété du quart des biens lorsque tous les enfants sont issus des deux époux et la propriété du quart en présence d'un ou plusieurs enfants qui ne sont pas issus des deux époux.

Art. 757-2 – En l'absence d'enfants ou de descendants du défunt et de ses père et mère, le conjoint survivant recueille toute la succession.

Art. 758-3 – Tout héritier peut inviter par écrit le conjoint à exercer son option. Faute d'avoir pris parti par écrit dans les trois mois, le conjoint est réputé avoir opté pour l'usufruit.

Art. 758-4 – Le conjoint est réputé avoir opté pour l'usufruit s'il décède sans avoir pris parti.

■ Frédéric Ségoura. Co-directeur du cabinet Provence Patrimoine Conseil à Toulon [Réf. V12]

Attention : les textes ci-dessus sont protégés par un copyright

Etes-vous pour le photoco... pillage ?

Ami lecteur. Notre *Lettre* spécialisée est largement photocopiée et dupliquée. D'un côté, cela montre à quel point sa qualité est appréciée et son utilité reconnue. Rien d'étonnant à cela : c'est la seule publication spécialisée réellement indépendante destinée aux médecins dans ce domaine. C'est-à-dire sans aucun recours à la manne publicitaire directe, ou plus insidieuse, indirecte.

Et d'un autre côté, la duplication *sans autorisation* de notre *Lettre*, outre qu'elle est illégale, nous prive des ressources financières correspondantes et, au final, vous prive d'informations décisives en matière de

gestion. **Notre indépendance et la qualité de cette Lettre reposent sur nos seuls lecteurs abonnés.** C'est-à-dire sur ceux qui sont prêts à mettre le prix dans de l'information de qualité, hautement rentable. Pour les autres, opportunistes et adeptes du photoco-pillage, voici quelques rappels utiles, afin de leur éviter la surprise d'une citation en justice au titre du Code de la propriété intellectuelle par notre service juridique...

• **Lecteurs individuels** : la reproduction de tout ou partie de la présente *Lettre* n'est autorisée qu'en vue d'un usage exclusivement personnel et individuel. La dupli-

cation par mailing-liste est notamment strictement interdite.

• **Lecteurs institutionnels** (Ordres des médecins, Syndicats, Associations professionnelles, Enseignants du 3ème cycle, etc.) et sociétés commerciales (presse médicale, sites Internet, etc.) : les contenus de la présente *Lettre* sont protégés : il est interdit de les reproduire intégralement ou partiellement sur quelque support que ce soit, y compris les sites Internet, *sans autorisation expresse de Média-Santé* (art. L 122-4, L 122-5 et L 335-3 du Code de la propriété intellectuelle – Ce délit est puni de 3 ans de prison et 300 000 € d'amende. ■