

# 5

Chapitre

## **Si tu m'aimes alors... protèges-moi de ton départ !**

### **La protection du conjoint ou du concubin en cas de décès**

*Comment peut-on gérer efficacement un patrimoine, composé d'actifs financiers et non financiers, sans s'être préoccupé, au préalable de sa bonne protection ? En effet, toute intervention financière, aussi pertinente et perspicace soit-elle au plan de la performance, peut voir ses effets gommés par une protection des biens et des personnes qui n'aurait pas été suffisamment bien pensée. La protection des intérêts du conjoint, directs et indirects, immédiats et différés, ne doit donc pas être exclusivement régie par le Code Civil qui, certes, offre de multiples possibilités qu'il conviendra cependant de compléter voire d'améliorer.*

Il est légitime, voire indispensable, de s'inquiéter des conséquences sur son conjoint ou son concubin de son propre décès.

Trop souvent, à la souffrance de perdre sa « moitié » et de se retrouver seul pour vivre, gérer, décider, assumer, se rajoutent les complications d'une succession pas ou peu organisée et les tracasseries d'un conjoint qui perdra peut-être son cadre de vie et/ou son niveau de vie.

Les conséquences du décès, et les solutions à mettre en place, varient selon l'âge du conjoint (son espérance de vie) ou son « statut » (selon que le couple était marié, pacsé ou vivait en union libre), l'existence ou non d'enfants (qu'ils soient communs ou non), qu'ils soient mineurs ou majeurs au jour du décès et, enfin, la consistance du patrimoine (son importance, ses origines, communes ou séparées, leur période et modalités d'acquisition, la présence ou non de biens professionnels...).

Pour anticiper et gérer au mieux les difficultés inhérentes à cette situation, il existe alors plusieurs niveaux de protection :

- la protection du cadre de vie (résidence principale, résidence secondaire, mobilier),

- la protection du niveau de vie (capital, revenus),
- la protection psychologique.

Pour préparer la protection du conjoint, on doit aussi s'interroger s'il faut le protéger :

- de lui-même, de sa prodigalité, de sa capacité à gérer et à prendre les bonnes décisions patrimoniales, de son autonomie au quotidien,...
- des enfants du couple ou des enfants d'un premier lit du défunt, notamment dans le cadre de familles recomposées,
- des autres, par exemple de personnes un peu trop influentes et qui sauraient alors tirer parti de la vulnérabilité ou de la crédulité de la personne.

**Faire un testament ne tue pas ! Ne pas en faire peut « tuer » la vie des autres !**

Souvent, en effet, nombre de personnes hésitent encore à rédiger un testament, soit parce qu'ils estiment que ce n'est réservé qu'à des patrimoines de haut niveau, soit parce que cela peut porter malheur, tout simplement ! Et pourtant, il s'agit d'un acte éminemment responsable que de se préoccuper de l'avenir de ses proches.

**Ne rien faire, ne rien prévoir, est souvent pire que mal faire.**

Là aussi, que d'idées reçues... il faut cesser de penser que les autres agiront à notre place ou que les choses s'organiseront ou s'amélioreront d'elles-mêmes... ; et puis, *« ils se débrouilleront bien avec cette situation qui, si elle est compliquée, c'est bien parce que le défunt aura laissé quelques éléments patrimoniaux qui ont une certaine valeur ; après tout... ?! »*

**LES COUPLES MARIÉS : de 0 à 100 %,...un large spectre de possibilités, le meilleur comme le pire !**

Certains croient, à tort, que depuis la Loi TEPA de 2007 instaurant la suppression des droits de succession entre époux, tout est réglé et qu'il n'y a rien à conseiller. C'est une erreur lourde de conséquences !

En effet, que le conjoint survivant n'ait pas à payer de droits de succession lui permet, certes, de ne pas s'appauvrir du montant des droits, mais sa part dans la succession sera-t-elle suffisante pour lui assurer la protection souhaitée ? Et qu'en sera-t-il de son pouvoir de gérer et de disposer des biens ?

Ainsi, si les enfants sont nus-propriétaires de la résidence principale (ou indivisaires), il faudra que le conjoint survivant obtienne un triple accord : sur la décision de vendre, sur le prix de vente et sur le réemploi des fonds pour acquérir une nouvelle résidence principale. Or, il est assez fréquent de constater que le conjoint doit continuer à vivre

dans un logement parfois devenu inadapté, ou trop lourd financièrement à entretenir, simplement parce que certains héritiers ne sont pas d'accord pour vendre la maison de famille ou quant au réemploi du produit de la vente.

*« ...aucune de ces stratégies ne saurait être mise en place sans le concours et les efforts conjugués de plusieurs experts... »*

L'expérience montre que bien des familles se déchirent lors d'une succession car les intérêts divergent et il convient donc de mettre en ordre sa succession pour la paix familiale.

Il est vrai que la Loi a prévu, a minima, un certain nombre de dispositions. Il s'agit notamment :

- du contrat de mariage
- du sort du logement du couple
- de la réserve, de la quotité disponible, et du démembrement de propriété.

#### • La protection par le contrat de mariage

Le contrat de mariage est bien évidemment le premier instrument de protection du conjoint puisque le législateur a toujours voulu privilégier le mariage et donc l'a assorti d'avantages importants en matière de protection du conjoint, et notamment du conjoint survivant.

Il s'agit également du plus riche des outils de protection puisqu'au sein des cinq régimes matrimoniaux existants en France, il est possible de moduler les effets du contrat afin de renforcer la protection du conjoint notamment en insérant des clauses particulières (avantages matrimoniaux).

Le législateur a instauré le régime légal de la communauté réduite aux acquêts pour ceux qui n'auraient pas choisi de signer un contrat de mariage (80 % des époux). Ce régime permet à chaque conjoint de s'enrichir de la moitié des biens acquis, économisés ou perçus par les époux grâce à leur travail ou aux revenus de leurs biens propres depuis leur mariage.

#### • Le logement du couple

En cas de décès de l'un des époux, le conjoint survivant dispose d'un **droit temporaire au logement** (selon l'Article 763 du code civil), ce qui lui procure sa jouissance gratuite pendant 1 an y compris du mobilier meublant.

Au moment du décès, le conjoint accède également à un **droit viager au logement** (selon l'Article 764 du Code Civil) : c'est un droit d'habitation avec la possibilité de le louer s'il n'est plus adapté et un droit d'usage sur le mobilier.

De même, on lui accorde l'**attribution préférentielle du logement** et de son mobilier (Article 831 du Code Civil) qui, néanmoins, devra s'imputer sur sa part successorale.

- **Le principe du démembrement de propriété**

Il vise à distinguer l'usufruit de la nue-propriété qui, réunis, forment la pleine propriété. L'usufruit correspond à l'usus et au fructus ; c'est donc à la fois un droit d'usage et un droit aux fruits. Ainsi, l'usufruitier peut habiter les biens immobiliers, les prêter, les louer et percevoir les revenus locatifs. Concernant les comptes titres, l'usufruitier a droit aux intérêts des obligations, aux dividendes et avoirs fiscaux des actions et il peut vendre les titres à condition de réemployer les fonds en remplaçant les titres et, de fait, conserver la substance du portefeuille.

La démarche de démembrement et la pratique de l'usufruit ne sont pas dénuées de toute difficulté ;

En effet, il peut exister des situations de tension, voire de blocage, avec le nu-propriétaire car il faudra obtenir son accord pour vendre un bien démembre, réemployer le prix de vente, pour donner à bail ou renouveler un bail portant sur un bien rural, commercial, artisanal ou industriel.

Par ailleurs, certains biens immobiliers au rendement faible et aux charges élevées peuvent être sources de difficultés financières pour l'usufruitier puisque ce dernier doit évidemment assumer seul l'impôt sur le revenu et les prélèvements sociaux, mais également les impôts locaux et l'ISF (Impôt de Solidarité sur la Fortune), sur la valeur en pleine propriété du bien démembre !

*« .../... l'usufruitier doit assumer seul l'impôt sur l'ISF.../... sur la valeur en pleine propriété »*

Il en sera de même pour les biens immobiliers en mauvais état car l'usufruitier est tenu d'effectuer les dépenses de réparations et d'entretien du bien à l'exception des gros travaux (voir articles 605 et 606 du Code Civil).

Certes, le conjoint a toujours la possibilité de renoncer à l'usufruit mais cela entraîne des droits à payer ; il peut aussi choisir de vendre son droit d'usufruit.

Parmi les autres droits qu'offre la Loi au conjoint survivant, on citera également :

- la conversion de l'usufruit en rente viagère possible (voire en capital si accord des parties)

- le droit à pension alimentaire s'il est dans le besoin (article 207 du Code Civil)

Pour protéger le conjoint, il convient en outre d'adopter les bons réflexes, indispensables pour la bonne gestion des biens et du patrimoine et pour la sérénité future de la famille ou, en d'autres termes, pour que le patrimoine perdure et accompagne la vie de la famille au-delà du décès du défunt :

- la donation entre époux ou donation au dernier vivant

- le testament

- l'assurance-vie ou l'assurance décès

La donation entre époux :

Dite donation au dernier vivant, elle permet notamment de majorer les droits du conjoint tant au niveau de la quotité qu'au niveau de la liquidation :

- au niveau de la quotité disponible : comme son nom l'indique, seule une part du patrimoine peut être librement affectée à certaines personnes, l'autre partie étant réservée, de droit, à certains héritiers, qualifiés d'ailleurs d'héritiers réservataires

Héritiers en concours avec le conjoint	Droits légaux du conjoint	Droits possibles avec la donation au dernier vivant
<b>En présence d'enfants</b>		
1 enfant commun	25% en PP ou 100% en US	50% en PP ou 25% en PP + 75% en US
2 enfants communs		33% en PP ou 25% en PP + 75% en US
3 enfants communs et plus		25% en PP + 75% en US
1 enfant non commun	25% en PP	50% en PP ou 25% en PP + 75% en US ou 100% en US
2 enfants non communs (ou 1 commun et 1 non commun)		33% en PP ou 25% en PP + 75% en US ou 100% en US
3 enfants non communs et plus (ou 3 enfants et plus dont au moins 1 non commun)		
<b>En présence d'ascendants privilégiés</b>		
Père et Mère	50% en PP	50% en PP + 50% en NP
Père ou Mère	75% en PP	75% en PP + 25% en NP
<b>En présence de collatéraux</b>		
Frères et soeurs (ou neveux et nièces)	100% en PP	100% en PP

US = Usufruit  
PP = Pleine Propriété

- au niveau de la liquidation

L'usufruit pourra, si cela est prévu, s'exercer sur l'ensemble des biens existants comprenant les biens légués, et pour une vocation en pleine propriété on prendra en compte, pour le calcul de la quotité, les libéralités préciputaires (celles qui sont imputables sur la quotité disponible).

#### Le Testament :

Cet instrument civil, qui est un acte unilatéral et modifiable à tout moment, peut être écrit à la main (on parle alors d'un testament holographe) et conservé chez soi ou déposé chez un notaire. Mais, il est d'usage (c'est d'ailleurs le conseil prodigué dans la majeure partie des cas) de le rédiger chez un notaire (testament authentique) et avec son concours. Cette démarche présente en effet plusieurs avantages pour un faible coût (environ 150 €) :

- Cela permet de bénéficier du savoir faire du notaire !
- Il n'y a alors plus de risque de perte ou de destruction par un héritier non satisfait de son sort car les Notaires disposent d'un fichier commun qui compile tous les actes enregistrés par tous les membres de la profession...
- Une erreur est ainsi évitée, ce qui rendrait nul le testament,
- Cela évite les incompatibilités, les contradictions, les approximations laissant la place à des interprétations différentes et donc à des litiges éventuels,
- Il est exécutoire sans formalité particulière.

#### Les contrats d'assurance :

Les contrats d'assurance en cas de décès peuvent être considérés comme un catalyseur des solutions civiles déployées.

L'assurance décès est une formule de contrat dite à fonds perdus et qui garantit un capital au bénéficiaire ou, dans le cadre d'une assurance de prêt, le remboursement d'un prêt dès lors que l'assuré est décédé.

Par souci d'économie, certains rechignent à assurer un prêt, ce qui s'avérerait être une grave erreur ; en effet, en cas de décès, le non remboursement du prêt laisse la charge des échéances au conjoint survivant, ce qui est d'autant plus regrettable lorsqu'il s'agit d'un prêt immobilier locatif puisque l'assurance est déductible des revenus fonciers, ce qui en atténue le coût global....

Les contrats d'assurance-vie, quant à eux, revêtent une forme particulière et bien qu'ils soient également régis par la durée de la vie humaine, ils prévoient de verser une somme d'argent à la personne qui les a souscrit au terme d'une période convenue.

Cela s'apparente donc à un placement financier qui, en outre, sera transmis à un ou plusieurs bénéficiaires et ce avec des avantages fiscaux, sous forme de capital voire de rente.

Dans les deux cas, les capitaux versés au bénéficiaire sont en général hors succession (sauf si les primes versées eurent été considérées comme manifestement exagérées au vu du patrimoine et des flux de revenus du souscripteur, tel qu'il est énoncé à l'Article L 132-13 du Code des Assurances).

#### Fiscalité de l'assurance-vie

Lorsque le conjoint récupère des capitaux décès, il n'y a pas de fiscalité qui s'applique et ce, quel que soit le montant transmis !

Pour aller plus loin...

Nous l'avons vu, la quotité disponible (la part librement affectée à qui l'on veut, notamment le conjoint) peut, en présence d'héritiers réservataires, être considérée

*« l'environnement juridique et civil nous procure nombre de possibilités... »*

comme limitée et trop restrictive ; il peut alors être tentant de porter atteinte à la réserve des enfants ou de ses propres parents afin d'assurer au conjoint survivant la maîtrise absolue de tout ou partie des biens du patrimoine conjugal. Il faudra alors se diriger vers d'autres solutions, telles que

la modification ou l'aménagement du régime matrimonial, voire le changement de régime matrimonial ou encore viser à constituer des Sociétés civiles à vocation patrimoniale,... Là aussi, on voit que l'environnement juridique et civil nous procure nombre de possibilités pour s'organiser au mieux au niveau de son patrimoine, la clef de la pertinence de toutes ces solutions étant la capacité à agir suffisamment tôt !

Une manière efficace de protéger le conjoint peut donc consister, soit dans la conservation de son régime matrimonial mais en aménageant celui-ci (1), soit dans le changement de régime matrimonial (2).

*(1) Une solution fréquente consiste pour un couple marié sous le régime de la communauté légale à introduire dans le contrat de mariage **une clause de préciput** ; il s'agit d'un avantage matrimonial\* par lequel le conjoint survivant peut prélever certains biens (immobilier, financier ou professionnel) avant tout partage et avant les héritiers (les biens ne font alors pas partie de la succession). Cette clause concerne souvent et a minima la résidence principale (le conjoint survivant est alors seul propriétaire de la résidence principale ! Il peut ainsi en disposer librement). Il est possible d'introduire cette clause dans un contrat de séparation de biens mais en adjoignant une société d'acquêts qui est une clause particulière du contrat de mariage qui permet aux époux de soumettre certains biens à une « communauté sur mesure » (elle n'a de « société » que le nom). Les biens qui la composent sont alors soumis aux règles du régime matrimonial légal de la communauté réduite aux acquêts .*

*\*Il existe d'autres avantages matrimoniaux (clause du contrat de mariage en vue d'avantager le conjoint survivant et portant sur les biens de la communauté) ; ce sont principalement :*

- les clauses de partage inégal de la communauté*
- les clauses d'attribution intégrale de la communauté*
- les clauses modifiant le régime des récompenses pour certains biens apportés à la communauté*

*(2) Souvent, on peut même dire trop souvent, il est conseillé aux couples de plus de 50 ou 60 ans de changer de régime matrimonial afin de choisir la solution universelle, à savoir le régime de la communauté universelle avec attribution intégrale au conjoint survivant. Ainsi, au premier décès le conjoint survivant recueille l'intégralité de la succession du défunt et donc sa protection semble ainsi assurée. Si cette solution miracle peut être parfaitement adaptée pour des couples sans enfants, ce qui était l'objectif du législateur lors de l'instauration de cet avantage matrimonial, elle est très souvent inadaptée pour des couples avec enfants et ce pour 4 raisons :*

- Les enfants devront attendre le deuxième décès pour hériter, ce qui peut créer des tensions familiales et va donc à l'encontre de la protection psychologique du conjoint,*
- Les droits de succession au deuxième décès seront augmentés puisque, d'une part, les abattements des enfants ne seront pas utilisés au premier décès, et d'autre part, la nue-propriété qu'ils auraient pu alors récupérer aurait été moins taxée que la pleine propriété,*
- Cela induit un effet pervers puisque les époux considèrent alors souvent qu'ils n'ont plus à s'occuper d'optimiser fiscalement leur transmission aux enfants.*
- Au final, c'est le conjoint survivant qui portera seul la responsabilité de répartir les biens entre ses enfants ou pire de ne rien faire et de les vouer à l'indivision...*

Or, il est possible en recourant, d'une part, à une attribution en usufruit sur les biens meubles avec une stipulation de quasi-usufruit, et d'autre part, à une attribution en pleine propriété pour les biens immobiliers (voire en usufruit avec recours à une société civile) d'obtenir les mêmes pouvoirs de gestion et de disposition pour le conjoint survivant tout en bénéficiant des abattements de deux successions et de l'effet de «levier fiscal» de la nue-propriété !

Il faut retenir que le droit des régimes matrimoniaux est tellement riche qu'il est toujours possible de réaliser une protection sur-mesure et évolutive.

*Attention, les enfants non issus des deux époux ont la faculté d'exercer l'action en retranchement pour limiter à la quotité disponible spéciale entre époux l'avantage matrimonial résultant du contrat de mariage. En effet, ils risquent sinon de se trouver lésés au 2ème décès puisqu'ils ne sont pas supposés hériter au second décès. Dans ce cas, et afin de protéger la réserve des enfants, le conjoint ne recueille pas plus que ce qu'il aurait pu recevoir en vertu d'une donation au dernier vivant ou d'un testament. Il faut alors recourir à l'assurance-vie et à la société civile immobilière ou de portefeuille*

pour renforcer sa protection.

### **Les sociétés civiles**

La société civile est un bel outil pour accroître la protection du conjoint survivant tant pour renforcer ses pouvoirs de gestion que pour autoriser les actes de disposition.

La société civile permet en effet de contourner les règles du régime matrimonial en prévoyant dans les statuts que le gérant (conjoint) aura la possibilité de vendre les biens immobiliers de la SCI sans avoir à recueillir l'accord des nus-propriétaires (si le bien immobilier n'est pas dans l'objet social !).

En cas d'existence de biens professionnels détenus en sociétés, il faut apporter un soin particulier à la rédaction des statuts et par exemple prévoir que le conjoint sera automatiquement nommé gérant (SARL) ou président (SA ou SAS) sans avoir à convoquer une assemblée. Il sera possible aussi de nommer un administrateur «ami» pour seconder le conjoint.

Parmi les outils de protection du conjoint, on peut également citer :

- La clause bénéficiaire du contrat de prévoyance lié au contrat de travail
- Le démembrement de la clause bénéficiaire du contrat d'assurance-vie pour transmettre l'usufruit au conjoint et la nue-propriété aux enfants et ce afin de protéger financièrement le conjoint tout en optimisant fiscalement la transmission aux enfants au deuxième décès.
- La donation de biens présents au conjoint (abattement de 80 724 € tous les 15 ans et application du barème progressif de 5 à 45 %).
- La donation ou le legs graduel pour donner ou léguer des biens à une personne, avec l'obligation pour cette dernière de le conserver en nature pour le transmettre, à son décès, à une autre personne désignée dans l'acte (le conjoint ne peut ni donner, ni vendre, ni transmettre par testament le bien donné). Cette donation est utile notamment pour les familles recomposées pour le retour aux enfants du défunt des biens au décès du deuxième conjoint.
- La donation ou le legs résiduel qui permet de donner ou de léguer des biens à une personne, et lui permet donc d'en disposer librement, et si ce bien existe encore au jour de sa propre succession, il sera transmis au second bénéficiaire (donc en cas de cession ou de donation des biens, le second bénéficiaire n'aura droit à rien).
- La mise en communauté de biens (ou clause d'ameublement).

### **L'enfer du conjoint : quelques exemples mais la liste est longue !**

- ...lorsque le conjoint ne perçoit rien car le défunt avait consenti des donations à ses enfants hors part successorale ou à des tiers (donations qui s'imputent sur la quotité disponible, celle-ci se trouvant alors réduite à néant),
- ...lorsque le conjoint est en indivision ou en démembrement de propriété sur tous les biens et notamment sur la résidence principale avec des enfants mineurs (lourdeur et souvent incompréhension de la notion de gestion du patrimoine par le Juge des Tutelles),
- ...lorsque les prêts du défunt ne sont pas remboursés car ils n'étaient pas assurés sur sa tête,
- ...lorsque le conjoint doit payer la pension alimentaire du premier conjoint...

### **LES COUPLES PACSÉS : 0 et plus possible**

Le PACS organise la vie commune de deux personnes vivant en couple qu'elles soient de même sexe ou non. Les PACS conclus depuis le 1er janvier 2007 (et ceux en cours à cette date, si vous avez opté pour le nouveau régime) sont soumis à une **séparation des patrimoines**.

Chacun reste propriétaire des biens qu'il détenait avant le PACS et qu'il reçoit par donation ou succession pendant celui-ci. Les biens acquis pendant le PACS sont indivis entre les partenaires, dès lors que l'un ne peut prouver qu'il en est le seul propriétaire.

Ce qu'a prévu la Loi *a minima*.

Les partenaires d'un PACS ne sont pas héritiers l'un de l'autre : **le partenaire survivant n'a donc aucun droit dans la succession de son partenaire !**

En revanche, en matière de fiscalité sur la transmission, les partenaires du PACS sont sur un pied d'égalité avec les époux et sont donc totalement exonérés de droits de succession.

Pour les successions ouvertes à compter du 1er janvier 2007, le partenaire survivant a le droit de rester dans le logement qu'il habitait avec le défunt, **pendant l'année qui suit le décès**, selon les mêmes modalités que celles prévues pour le conjoint survivant.

*Attention, ce droit du partenaire survivant n'étant pas d'ordre public, il peut en être privé par testament.*

Le partenaire survivant n'a pas le droit viager d'usage et d'habitation sur le logement et le mobilier le garnissant, contrairement au conjoint survivant, ni le droit à l'attribution

préférentielle du logement (sauf si cela est prévu par testament).

Les réflexes indispensables qu'il convient de faire jouer...

- Etablir un testament
- Souscrire une assurance-vie ou une assurance décès

Au regard de la quasi absence de droits légaux, le recours au testament est primordial pour protéger le partenaire et notamment :

- en lui donnant la possibilité de demander l'attribution préférentielle du logement qui constitue la résidence du couple au moment du décès
- en effectuant un legs à son profit.

Si le défunt laisse des **héritiers réservataires**, le montant des libéralités (legs, donations) qu'il a consenties ne doit pas dépasser la **quotité disponible ordinaire** sous peine de réduction.

<b>Héritiers en concours avec le partenaire pacsé</b>	<b>Quotité disponible ordinaire</b>
<b>1 enfant</b>	50% en PP
<b>2 enfants</b>	33% en PP
<b>3 enfants et plus</b>	25% en PP
<b>Père et Mère</b>	50% en PP
<b>Père ou Mère</b>	75% en PP
<b>Frères et soeurs (ou neveux et nièces)</b>	100% en PP
<b>Autres parents proches</b>	100% en PP

PP = Pleine Propriété

A défaut d'héritiers réservataires, le partenaire survivant peut donc être gratifié de tout le patrimoine du défunt.

**Le testament** reste donc l'un des moyens les plus efficaces pour protéger le partenaire. De plus, il est révocable à tout moment, ce qui est important si une rupture survient.

**L'Assurance-vie** ou l'assurance décès procurent des droits aux partenaires pacsés identiques à ceux des époux (absence de taxation). Dans le cadre du PACS, la somme reçue peut notamment permettre de racheter aux héritiers la quote-part indivise du bien acheté en indivision avec le défunt.

Il faudra toutefois veiller à ce que la rédaction de la clause bénéficiaire soit correctement effectuée et il sera souvent utile de regarder ce qu'il en est au niveau de la clause décès liée au contrat de prévoyance assorti au contrat de travail du défunt ; notamment, lorsque le défunt est un salarié cadre, les couvertures décès obligatoires, accordées par le biais des Conventions Collectives notamment, sont souvent très significatives... ; il faudra donc être extrêmement vigilant pour savoir qui percevrait alors les sommes dégagées.

Parmi les outils de protection du conjoint pacsé, on peut également citer :

- La donation de biens présents, une fois acceptée par le partenaire bénéficiaire, devient irrévocable, même en cas de rupture (abattement de 80 724 € tous les 15 ans et application du barème progressif de 5 à 45 %).
- La donation avec réversion d'usufruit au bénéfice du partenaire survivant, afin de lui assurer l'usage d'un bien ou des revenus, et ce sans aucune taxation au moment du transfert de l'usufruit, est une formule assez pertinente.
- Le legs d'usufruit, temporaire ou viager, est également un instrument à ne pas négliger.
- Le droit de demander l'attribution préférentielle de l'exploitation agricole (ou des parts sociales représentatives de cette dernière) et de l'entreprise, même sous forme libérale, est également ouvert au partenaire survivant.
- Le recours à la société civile fait également partie de l'arsenal civil à exploiter pour optimiser la gestion de son patrimoine.
- Le prêt de somme d'argent pour acheter la part indivise du logement du couple (puis le legs par testament de la somme prêtée) est fréquemment usité pour faciliter l'usage des biens par le partenaire de PACS survivant.
- L'achat démembré d'un bien immobilier permet d'endosser la propriété totale d'un bien ; la personne la plus âgée ou la plus riche du couple achète l'usufruit et l'autre, éventuellement, via un prêt du premier, achète la nue-propriété du bien. Au décès du premier, il devient alors seul propriétaire et sans payer de droits.
- Le mariage peut aussi devenir une issue intéressante...les Notaires ne disent-ils pas « *il faut vivre séparés et mourir mariés !* »

- Le mariage permettrait également d'obtenir une pension de réversion pour le conjoint !

## **LE CONCUBINAGE : tu n'auras rien !**

C'est une union de fait, caractérisée par une vie commune présentant un caractère de stabilité et de continuité entre deux personnes qu'elles soient de même sexe ou non.

Ce qu'a prévu la Loi *a minima*.

C'est très simple... : rien de rien !

Le conjoint survivant est considéré comme un étranger au regard de la succession et paiera pour une donation ou une succession 60 % de droits après un généreux abattement de 1 594 €...

Les réflexes indispensables :

- Le Testament
- L'assurance-vie ou l'assurance décès
- Le commodat

Le testament sera *a priori* à écarter sauf pour les biens de faible valeur ou pour transmettre l'usufruit temporaire ou viager d'un bien.

Au regard du montant des droits à payer, il vaut mieux pour les liquidités recourir à l'assurance-vie et bénéficier d'une fiscalité très avantageuse comparée aux 60 % de droits à payer (pour des primes versées avant les 70 ans du souscripteur : abattement de 152 500 € puis taxation forfaitaire de 20 % jusqu'à 902 838€ par bénéficiaire et 25% au-delà de ce montant). La somme reçue peut notamment permettre de racheter aux héritiers la quote-part indivise du bien acheté en indivision avec le défunt.

Le commodat est encore une solution peu connue ...et si peu usitée ! il s'agit d'un prêt d'usage (article 1875 et suivants du Code Civil), totalement gratuit, concernant un bien, éventuellement immobilier, pour une durée déterminée ou indéterminée. Avec une telle clause, le concubin pourrait rester dans le logement du défunt et ce gratuitement ; il n'aurait alors en effet rien à payer, même pas la taxe foncière, ni les charges ! Cette solution pourrait être d'une grande commodité et d'une parfaite utilité dans certains cas.

D'autres formules viennent compléter le « dispositif » de protection du concubin, sachant qu'il est ainsi laissé libre cours à l'interprétation de chacun pour trouver LA solution idéale :

- Clause bénéficiaire du contrat de prévoyance lié au contrat de travail
- Legs d'usufruit (temporaire ou viager)
- Le recours à la société civile.
- Le PACS...
- Le mariage...

### **CONCLUSION : Un acte d'amour responsable !**

La protection du conjoint ou du concubin n'est pas un sujet à prendre à la légère (sauf à faire sienne la maxime égoïste de Néron « Après moi le déluge ») et elle ne s'improvise pas. C'est un sujet sérieux, compliqué, avec des conséquences néfastes importantes qui peuvent gâcher le reste de vie du conjoint survivant et saper les relations familiales.

#### **Attention :**

##### **Ne pas sous estimer la protection ...**

Ne pas transmettre assez au conjoint sera une source de difficulté pour ce dernier (au vu de l'allongement de la durée de vie, l'accès ou le recours désormais fréquent aux maisons médicalisées...)

##### **Mais ne pas surprotéger !!**

A l'opposé, transmettre un patrimoine trop important au conjoint n'est pas toujours lui rendre service (source de stress quant à la gestion et la bonne administration des biens, source de tension avec les enfants...).

#### **Le partenariat naturel entre le notaire et le conseil en gestion de patrimoine indépendant**

L'apport du conseil en gestion de patrimoine en la matière est certain. Certes, le notaire a historiquement un rôle de conseil lors du choix du régime matrimonial, de la mise en place d'une donation entre époux, de la rédaction du testament et lors de l'ouverture de la succession (choix de l'option de la donation entre époux). Mais, en dehors de ces « passages obligés », il rencontre peu son client et l'adaptation de la protection au fil du temps n'est assurée qu'à la demande du client. Or, la situation d'un couple évolue dans le temps et il convient donc régulièrement, en fonction notamment de la consistance du patrimoine et des relations familiales, de modifier le niveau de protection du conjoint survivant et par exemple de mettre en place une société civile ou d'adapter la donation entre époux voire le régime matrimonial.

Le CGP procède généralement au début de la relation client à un audit patrimonial et aborde, entre autres points, les conséquences financières, fiscales et civiles du décès de chaque époux. Il peut ainsi définir la stratégie permettant d'atteindre les niveaux de protection souhaités.

Par la suite, en voyant ses clients régulièrement pour faire le point sur leurs placements, il se tient informé des événements influençant sensiblement le patrimoine ou le couple et exerce donc une veille sur le dispositif de protection mis en place. Il saura, le moment venu, diriger ses clients vers le notaire, seul habilité à passer les actes.

Charles Clérice de Meynard

---

### *Ce qu'il faut retenir...*

*On l'aura bien compris, protéger son conjoint ou son concubin et ses proches de son décès ne s'improvise pas.*

*Il s'agit d'un acte sérieux et important qui doit être réfléchi avec l'aide de ses conseils habituels.*

*Certes, la Loi pallie dans certains cas à l'absence de dispositions prises mais il s'agit souvent d'une protection à minima pour les moins prévoyants. Or, si créer un patrimoine est essentiel pour mettre ses proches à l'abri du besoin, savoir le transmettre dans les meilleures conditions est fondamental, notamment au regard des actes de gestion et de disposition offerts au survivant.*

*L'arsenal proposé par le Code Civil est immense et il est souvent complexe de trouver ses repères dans ses méandres juridiques et civils, voire fiscaux. La clé de lecture ou le traducteur sont souvent utiles voire indispensables avant toute intervention. En effet, les spécificités des différents régimes matrimoniaux, les instruments d'organisation ou d'aménagement matrimonial ou patrimonial, le statut des époux, des PACSés ou des concubins, les dispositions testamentaires, les legs et donations sont autant d'instruments qu'il conviendra de faire jouer de concert, pour un ensemble des plus harmonieux.*

*D'ailleurs, la protection du conjoint n'est-elle pas la première responsabilité du chef de famille qui assume là totalement ses engagements, actuels et futurs vis-à-vis de son conjoint, de ses enfants et tous ceux qu'il souhaite voir vivre au mieux des périodes qui, si elles sont difficiles au plan sentimental, peuvent et doivent être adoucies sur le plan matériel ?*