

# Comment avantager le conjoint survivant et qui peut le contester ?



Il est possible de modifier son contrat de mariage et de prévoir pour l'époux survivant, la possibilité de prélever sur l'héritage, avant le partage des biens et des sommes qui font partie de la communauté des biens des époux.

Pour la résolution de vos problèmes relatifs de succession, nos avocats sont disposés à vous aider.

Téléphonez-nous au : 01 43 37 75 63 ou remplissez le **formulaire** en cliquant sur le lien

La clause de préciput, visée par les articles 1515 à 1519 du Code civil, est une convention offrant à l'époux bénéficiaire, en cas de survie, la faculté de prélever, avant le partage et sans qu'aucune contrepartie ne soit due, une certaine somme ou

certaines biens faisant partie de la communauté. La clause de préciput constitue une modalité de partage, à titre gratuit (à la différence de la clause de prélèvement : et à titre particulier (à la différence de la stipulation de parts inégales et de la clause d'attribution intégrale de la communauté.

Le 19 mars 2024, la cour d'appel de Rennes a confirmé que l'exercice de la clause de préciput ne constitue pas une opération de partage et n'est donc pas soumis au droit de partage de 2,5 %. (1)

La clause de préciput présente des intérêts identiques à ceux relevés au sujet de la clause de prélèvement moyennant indemnité. Elle présente, toutefois, un intérêt supplémentaire par rapport à cette dernière, à savoir son caractère gratuit.

La clause de préciput peut ainsi être utilisée afin de compenser des apports inégaux faits par les époux au moment du mariage, ou de permettre à l'époux entrepreneur de devenir propriétaire de son entreprise, de son fonds, de son exploitation, sans avoir à verser une quelconque indemnité, ou encore pour favoriser le conjoint survivant.

Également, l'article 1515 du Code civil prévoit que la clause de préciput peut être stipulée au bénéficiaire, soit de l'époux survivant, soit de l'un des époux nommément désignés s'il survit à son conjoint.

En cas de dissolution de la communauté du vivant des époux, l'article 1518 du Code civil précise qu'« il n'y a pas lieu à la délivrance actuelle du préciput ; mais l'époux au profit duquel il a été stipulé conserve ses droits pour le cas de survie, sous réserve de l'article 265 ».

En outre, l'article 1515 du Code civil vise trois types de biens : « soit une certaine somme, soit certains biens en nature, soit une certaine quantité d'une espèce déterminée de biens ». (1).

Concernant le préciput portant sur une certaine somme d'argent, celle-ci peut être déterminée ou seulement déterminable.

Concernant le préciput portant sur certains biens en nature, ceux-ci, meubles ou immeubles, doivent être individuellement désignés. Toutefois, des contestations peuvent surgir dans la mise en œuvre de la clause préciputaire.

En effet, il peut procurer un réel enrichissement à l'époux bénéficiaire, mais, en présence d'enfants non communs, peut le cas échéant être contesté par la voie de l'action en retranchement.

## **I. De la clause de préciput**

### **A. Mise en œuvre de la clause de préciput**

Le préciput est un « gain de survie » : si la communauté se dissout du vivant des époux, il n'y a pas lieu à délivrance immédiate du préciput. Celui-ci ne sera délivré que si son bénéficiaire survit à son ex-conjoint et à la condition, en cas de divorce, que l'avantage n'ait pas été révoqué.

La dissolution de la communauté pour une autre cause que le décès de l'un des époux ne rend pas, par elle-même, caduque la clause, mais l'exécution de celle-ci sera différée au décès de l'un des époux.

Toutefois, s'agissant d'un avantage matrimonial ne produisant ses effets qu'au décès de l'un des époux, l'article 265 du Code civil, dans sa rédaction issue de la loi 2004-439 du 26 mai 2004 portant réforme du divorce, prévoit sa révocation de plein droit en cas de divorce des époux, sans qu'il y ait lieu désormais de distinguer ni les causes du divorce, ni les éventuels torts de l'un ou de l'autre des époux.

Cette révocation peut cependant être écartée par une volonté contraire expresse des époux, dans les termes de l'article 265.

Par là, il faut comprendre donc, que la seule modalité interdite, en raison des termes mêmes de l'article 1518 du Code civil, est un préciput qui produirait ses effets de manière immédiate en cas de dissolution de la communauté du vivant des époux.

En revanche, rien ne s'oppose à l'aménagement conventionnel des modalités du préciput : dans le seul cas de dissolution par décès au profit du survivant des époux, c'est-à-dire, l'époux survivant pourra profiter du préciput après dissolution pour cause de décès de son époux.

Il est important de noter que la clause de préciput doit être explicitement stipulée dans le contrat de mariage ou ajoutée lors d'une modification du régime matrimonial. Elle concerne uniquement les biens communs et doit respecter la réserve héréditaire des autres héritiers. En cas de divorce, la clause est automatiquement annulée, sauf décision contraire des époux. (3)

Pour garantir l'exécution différée du préciput, son bénéficiaire peut exiger de son conjoint une caution (Code civil art. 1518).

- La délivrance du préciput est une opération de partage (Code civil art. 1516).

En conséquence, elle ne peut s'exécuter que sur l'actif net de la communauté. Elle exige, au préalable, la liquidation de cette communauté et le règlement des récompenses. Si le montant et la composition de l'actif net permettent la délivrance du préciput, celui-ci est exécuté dans son intégralité et en nature. Si le solde n'est pas suffisant, le préciput est réduit d'autant. Il est entièrement caduc si le solde est nul. Si le bien ou la catégorie de biens objet du

préciput ne font plus partie de l'actif net (parce qu'ils ont été vendus pour payer les créanciers ou prélevés en règlement d'une récompense), le conjoint peut se faire payer sur le reste de la communauté (Code civil art. 1519). Même après la délivrance du préciput, les créanciers de la communauté peuvent exercer leur droit de poursuite sur les biens concernés.

- L'attributaire est censé être le propriétaire du bien dès la dissolution du régime matrimonial.

Constituant une opération de partage, la délivrance du préciput donne ouverture au droit de partage dans les conditions de droit commun.

Les applications pratiques de la clause de préciput sont nombreuses :

– il s'agit d'un excellent moyen de renforcer les droits du conjoint survivant sur son cadre de vie (logement et meubles meublants). Limitée à certains biens (un contrat d'assurance-vie en cas de décès par exemple), la clause de préciput permet de réaliser un compromis entre l'objectif de protection du conjoint et le souci de respecter les droits des autres héritiers. Son caractère facultatif lui donne une souplesse dans l'exécution que les clauses de partage inégal ne présentent pas ;

– le préciput peut être utilement stipulé pour éviter une situation d'indivision successorale sur certains biens communs sensibles (parts sociales, fonds de commerce, etc.).

Ainsi, dans le cas du décès du dirigeant d'une entreprise ou de son conjoint, le préciput permet d'assurer la transmission de l'intégralité des droits sociaux ou des biens professionnels, en propriété ou en usufruit, au conjoint survivant.

On évite ainsi une situation d'indivision susceptible

d'empêcher le bon fonctionnement d'une entreprise (Voir rapport : DAVODEL, NICOLAS et DESBUQUOIS, Les stratégies liées à la transmission d'entreprise, Rev. Fiscale notariale juin 2011. Étude 11).

## **B. Effets de la clause**

L'article 1516 du Code civil tranche la question de la nature de la clause de préciput en précisant que le préciput « n'est point regardé comme une donation, soit quant au fond, soit quant à la forme, mais comme une convention de mariage et entre associés ».

La rupture de l'égalité – partage par moitié de la communauté – qui est ainsi introduite n'est pas conséquent pas soumise aux règles civiles – réduction – propres aux donations, tout du moins en principe.

La formule « entre associés », signifie, de manière un peu ambiguë, que la clause de préciput constitue une opération de partage, de sorte que l'époux bénéficiaire exerce la clause en qualité de copartageant et non de donataire.

C'est, du reste, cette nature d'opération de partage qui explique que l'époux bénéficiaire ne peut exercer le préciput que sur l'actif net commun. Elle explique également l'application de l'effet déclaratif du partage, de sorte que l'époux attributaire sera réputé être propriétaire du bien prélevé dès le jour de la dissolution de la communauté.

En outre, lorsque les époux sont mariés dans le cadre d'un régime communautaire, lors du décès de son conjoint, le conjoint survivant récupère, en plus de ses biens propres, la moitié des biens communs, et une part dans l'actif successoral.

La clause de préciput permet de récupérer une part plus importante. Par exemple, les époux peuvent prévoir que sera transmis un appartement ou une maison ou un contrat

d'assurance-vie au conjoint survivant.

La cour d'appel de Poitiers, dans une décision du 4 juillet 2023, a confirmé que lorsque le conjoint survivant exerce la clause de préciput, il prélève des biens de la communauté (avant le partage de la succession). Ce prélèvement est un acte unilatéral effectué par le conjoint survivant. Autrement dit, le conjoint survivant choisit et prend certains biens sans qu'il y ait de négociation ou de partage entre plusieurs héritiers. (4)

La clause de préciput peut concerner un bien immobilier ou mobilier, mais également un contrat d'assurance-vie qui a été alimenté par des fonds communs aux deux époux. La clause peut s'opérer en totale propriété, mais aussi en usufruit ou nue-propriété.

Le préciput est par nature à titre particulier. Il ne modifie donc pas la répartition de la dette entre les époux, sauf stipulation particulière. Ainsi, les créanciers de la communauté ont toujours le droit de faire vendre les effets compris dans le préciput, sauf le recours de l'époux sur le reste de la communauté (C. civ., art. 1519).

Si la communauté n'est pas déficitaire, le bénéficiaire peut alors y prélever une valeur équivalente ; dans le cas contraire, le préciput ne pourra produire ses effets.

## **C. Nature de la clause**

La question est de savoir si la clause de préciput constitue ou non un avantage matrimonial, susceptible de se voir appliquer l'action en retranchement prévue par l'article 1527 du Code civil. À cet égard, l'article 1527 du Code civil converge avec l'article 1516 du Code civil. Ce dernier, en effet, précise expressément que « le préciput n'est point regardé comme une donation, soit quant au fond, soit quant à la forme ».

En effet, le préciput emporte automatiquement transfert à l'époux bénéficiaire de l'intégralité de la valeur d'un bien commun, alors que dans le régime légal, la valeur de ce bien aurait eu vocation à être partagé de manière égale entre les deux époux.

Par exemple : si le bien, objet du préciput, vaut 1 000, l'avantage procuré au conjoint bénéficiaire sera alors de 500 ; dans le régime légal, chacun des deux époux aurait dû recevoir 500 ; et avec le préciput, l'époux qui en bénéficie reçoit, en exerçant le préciput, 1 000 et pas seulement 500.

Si cet avantage excède la quotité disponible spéciale entre époux, la clause de préciput sera donc, le cas échéant, soumise à l'action en retranchement.

## **II. La contestation de la clause préciputaire**

### **A. Contester la clause de préciput par une action en retranchement**

La loi limite l'efficacité des avantages matrimoniaux lorsque le conjoint décédé laisse des enfants d'un autre lit. Pour empêcher que ces enfants non communs soient indirectement déshérités par les avantages matrimoniaux que leur auteur a pu consentir à son conjoint survivant, ces avantages sont limités à la quotité disponible spéciale entre époux.

Ce qui excède cette quotité disponible est considéré, non comme un avantage matrimonial, mais comme une libéralité soumise à réduction (Code civil art. 1527, al. 2).

Les enfants non communs peuvent faire valoir leurs droits en exerçant une action en retranchement, qui est une forme d'action en réduction (2). Mais ils peuvent aussi renoncer, par avance, à exercer cette action avant le décès du survivant



des époux, cette renonciation devant s'effectuer dans les formes prévues pour la renonciation anticipée à l'action en réduction par les articles 929 à 930-1 du Code civil (Code civil art. 1527, al. 3).

Par ailleurs, les avantages matrimoniaux sont délivrés sans que le conjoint survivant ait le choix. Il ne peut ni renoncer ni n'en prendre qu'une partie. Une libéralité à cause de mort est sur ce point plus intéressante : le conjoint survivant peut y renoncer (tout en conservant ses droits légaux s'il le souhaite) ; il peut aussi cantonner son émolument, c'est-à-dire qu'il peut, lorsqu'il est en concours avec des descendants, limiter la libéralité qui lui est faite (Code civil art. 1094-1, al. 2).

Cette absence de choix dans la mise en œuvre de l'avantage matrimonial peut mettre le conjoint survivant en difficulté. En présence d'un passif de communauté important, une communauté universelle avec clause d'attribution intégrale contraint le conjoint survivant à assumer des dettes qui peuvent être plus importantes que l'actif reçu.

Quid du délai de prescription de l'action en retranchement ?

En effet, l'action est enfermée dans le délai de prescription édicté par l'article 921, alinéa 2, du code civil, donc en principe, cinq ans à compter de l'ouverture de la succession ; ce délai est porté à deux ans à compter du jour où les titulaires de l'action ont eu connaissance de l'atteinte portée à leur réserve, sans pouvoir excéder en ce cas les dix ans du décès.

Quid de l'enfant dit « naturel » ?

Jadis, l'enfant du défunt non issu du conjoint survivant était privé de l'action en retranchement parce qu'une jurisprudence intransigeante s'obstinait à refuser pareille action à tout enfant dit en ces temps-là « naturel » (JP de principe : Civ. Première, 8 juin 1982). Tout cela a changé depuis bien

longtemps.

En effet, un arrêt de la Cour de cassation est venu opérer un revirement, ouvrant ainsi, l'action sans égard pour la nature de la filiation de l'enfant exclusif du *de cujus*, au visa de l'article 1527, alinéa 2, ancien du code civil.

La première chambre civile a admis que « *les enfants légitimes nés d'un précédent mariage et les enfants naturels nés d'une précédente liaison se trouvant dans une situation comparable quant à l'atteinte susceptible d'être portée à leurs droits successoraux en cas de remariage de leur auteur sous le régime de la communauté universelle, la finalité de la protection assurée aux premiers, commande qu'elle soit étendue aux seconds, au regard du principe de non-discrimination selon la naissance édicté par la Convention européenne des droits de l'homme* » (3).

## **B. Contester la clause de préciput qui empiéterait sur la réserve héréditaire**

Selon l'article 912 issu de (L. no 2006-728 du 23 juin 2006), la réserve héréditaire est la part des biens et droits successoraux dont la loi assure la dévolution libre de charges à certains héritiers dits réservataires, s'ils sont appelés à la succession et s'ils l'acceptent.

L'action en réduction est une action spéciale par laquelle un héritier réservataire peut obtenir des bénéficiaires de libéralités consenties par le *de cujus* au-delà de la quotité disponible la restitution de la part excédentaire de ces libéralités afin de rétablir la réserve héréditaire qui a été entamée (3).

Lorsqu'ils agissent en réduction, les héritiers réservataires exercent un droit qui leur est propre. D'où les deux solutions suivantes :

- pour eux, la libéralité est un fait juridique qui peut être prouvé par tous moyens ;
- aucune exception ne peut leur être opposée du chef du défunt.

En effet, la réserve héréditaire, telle que définie à l'article 912 du Code civil, est sanctionnée par la réduction des libéralités excédant la quotité disponible.

L'action en réduction est une action spéciale par laquelle un héritier réservataire peut obtenir des bénéficiaires de libéralités consenties par le de cujus au-delà de la quotité disponible la restitution de la part excédentaire de ces libéralités afin de rétablir la réserve héréditaire qui a été entamée. Son but, selon l'expression de Demolombe, « est de ramener finalement toutes les libéralités excessives au taux de la quotité disponible ».

C'est la seule sanction prévue par la loi en cas de dépassement de la quotité disponible. L'exercice de l'action en réduction est donc absolument indispensable pour faire réduire une libéralité empiétant sur la réserve héréditaire. C'est pourquoi la demande de réduction d'une libéralité excessive n'est soumise à aucun formalisme particulier **(4)**.

Ainsi, toute clause de préciput qui excéderait, la réserve héréditaire qui d'ordre public, devra être réduite par l'action des héritiers réservataires (l'action en réduction n'appartient qu'aux seuls héritiers réservataires, c'est-à-dire, pour reprendre la formule de l'article 921 du Code civil, "à ceux au profit desquels la loi fait la réserve" (Cass. req., 1er juill. 1913 : DP 1917, 1, p. 46), ce qui est en parfaite conformité avec la fonction de la réduction qui est la protection de la réserve héréditaire. Par ailleurs, parmi lesdits héritiers réservataires, seuls ceux qui ont accepté la succession).

Quid du délai de prescription de l'action en réduction ?

Pour les successions ouvertes à compter du 1er janvier 2007 (6) , le délai de prescription est fixé, par l'article 921, alinéa 2, du Code civil, à cinq ans, à compter de l'ouverture de la succession ou à deux ans, à compter du jour où les héritiers ont eu connaissance de l'atteinte portée à leur réserve, sans que ce délai ne puisse jamais excéder dix ans à compter du décès.

### **III. Autres avantages matrimoniaux**

Mise à part la clause préciputaire, évoquée précédemment, il existe bel et bien d'autres façons d'avantager son conjoint.

Il est important de préciser que récemment, la loi du 31 mai 2024 a introduit des modifications significatives concernant les avantages matrimoniaux. Cette réforme vise à apporter plus de prévisibilité et de justice dans le droit des régimes matrimoniaux.

Notamment, l'article 265 du Code civil a été modifié pour préciser que le divorce n'affecte pas les avantages matrimoniaux qui prennent effet pendant le mariage, sauf volonté contraire exprimée dans la convention matrimoniale des époux. (8)

#### **A – La clause de prélèvement moyennant une indemnité**

Pour cette clause, il faut en distinguer deux clauses de prélèvement moyennant indemnité : l'une pour les biens propres (C. civ., art. 1390 à 1392), l'autre pour les biens communs (C. civ., art. 1511 à 1514). Toutes les deux ont pour but de permettre à l'époux survivant de conserver certains biens dépendant de la communauté ou de la succession de l'époux prédécédé, à charge d'en payer la valeur. Lorsque la clause vise des biens propres, elle ne peut être prévue que pour le cas de dissolution du mariage par la mort d'un époux ; au

contraire, lorsqu'elle vise des biens communs, elle est valable quelle que soit la cause de dissolution du mariage.

## **B – Clause de partage inégal de la communauté**

La communauté se partage, en principe, par moitié entre les époux (C. civ., art. 1745, al. 1) mais ces derniers peuvent déroger au partage égal établi par la loi (C. civ., art. 1520).

Lorsqu'il a été stipulé qu'un époux ou ses héritiers n'auront qu'une certaine part dans la communauté, ceux-ci ne supportent les dettes communes que proportionnellement à la part qu'ils prennent dans l'actif (C. civ., art. 1521, al 1)

La convention est nulle lorsqu'elle oblige l'époux ainsi réduit à supporter une plus forte part dans le passif ou si elle le dispense de supporter dans les dettes une part égale à celle qu'il prend dans l'actif (C. civ., art. 1521, al. 2).

Une telle clause ne s'analyse pas en une donation, mais en une convention de mariage (C. civ., art. 1525, al. 1).

## **C – Clause d'attribution totale de la communauté à l'un des époux**

L'attribution de la communauté entière ne peut être convenue que pour le cas de survie, soit d'un époux désigné, soit de l'un des époux, quel qu'il soit, qui sera obligé d'acquitter toutes les dettes communes (C. civ., art. 1524, al. 1).

Une telle convention ne constitue pas une donation, mais une simple convention de mariage (C. civ., art. 1525, al. 1)

Elle se trouve le plus souvent insérée dans les contrats d'adoption de la communauté universelle.

Enfin, la loi du 31 mai 2024 aborde aussi le sort des

avantages matrimoniaux en cas de violences conjugales graves, telles que le meurtre ou la tentative de meurtre d'un époux sur l'autre. Dans ces situations, l'époux auteur de l'infraction est privé de tout ou partie des avantages matrimoniaux qu'il aurait pu percevoir, renforçant ainsi la protection du conjoint victime. (9)

#### SOURCES :

1. Décision – RG n°21-03.418 | Cour de cassation
2. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006440489&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=19660201>
3. Ma famille – La clause de préciput : une protection inestimable pour votre conjoint
4. 04 juillet 2023 – Cour d'appel, 2ème Chambre – 22/01034 | Dalloz
5. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000033564221&fastReqId=536617972&fastPos=1>
6. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000032599281&fastReqId=1468186897&fastPos=1>
7. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000036635142&fastReqId=256833883&fastPos=1>
8. Plus de prévisibilité et de justice en droit des régimes matrimoniaux – Actu-Juridique
9. Loi du 31 mai 2024 justice patrimoniale en cas de violences conjugales | vie-publique.fr