

COMMENT EXHÉRÉDER DES HÉRITIERS RÉSERVATAIRES ?

La question peut paraître provocatrice mais elle est récurrente dans la pratique notariale. Il existe des situations qui exigent du praticien de mettre en place des schémas juridiques afin de respecter la volonté du client. Le législateur et la pratique ont permis d'offrir des outils (tontine, assurance-vie, droit de retour...) afin d'aboutir à exhéredier partiellement ou totalement des héritiers réservataires à l'insu de leur plein gré. La présente étude met en exergue ces outils.

En France, la réserve héréditaire est sacrée (1), à la différence du système *Common Law* (2). Il existe deux catégories alternatives d'héritiers réservataires : le conjoint survivant non divorcé (3) ou les enfants. La loi n° 006-728 du 23 juin 2006 a supprimé la réserve des ascendants (4), mais en consolation cette dernière leur a créé un droit de retour légal au profit des pères et mères (5).

La question d'exhéredier un ou des héritiers réservataires est très fréquente en pratique. Le système du *Common Law* ne connaissant pas la réserve héréditaire, il est par corrélation obligatoire d'informer le couple d'anglais qui souhaite acquérir un bien immobilier en France. Lors du décès d'un des époux, la totalité de la succession n'ira pas directement dans le patrimoine du conjoint survivant mais sera partagée entre le conjoint survivant et les enfants du *de cuius* (6).

Par ailleurs, un époux sans enfant, en instance de divorce, ne comprend pas pourquoi son conjoint reste réservataire d'un quart de sa succession (7). Dans cette situation, la pratique notariale courante est de lui faire régulariser un testament pour écarter au maximum les droits du conjoint survivant tant que le divorce n'est pas passé en force de chose jugée (8), mais la réserve du quart subsistera...

De plus, un père de famille qui a refait sa vie ne comprend pas l'acharnement de ses enfants et l'antipathie envers son nouveau conjoint et souhaiterait léguer la totalité de son patrimoine à ce dernier plutôt qu'à ses enfants, mais là encore la réserve héréditaire sera présente (9).

Toutes ces situations démontrent l'inflexibilité de la réserve héréditaire qui peut être contre-productive (l'exemple avec le couple en instance divorce est le plus flagrant).

Pour protéger cette réserve, l'action prévue par le législateur est l'action en réduction (10). Cette action est enfermée dans un bref délai car le délai de prescription pour l'exercer est fixé 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 jamais pouvoir excéder dix ans à compter du décès (11).

Il existe des outils pour moduler cette réserve héréditaire. Premièrement, le délai de prescription (12) permettra l'atteinte à la réserve si personne n'intente l'action en réduction. Deuxièmement, l'action étant ouverte, il sera toujours loisible de faire renoncer les héritiers réservataires à leur action en réduction.

Et enfin, la grande nouveauté de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 a été la création de la renonciation anticipée à l'action en réduction (13) et à l'action en retranchement (14).

Les outils énoncés ci-dessus supposent toute la même chose : le consentement des héritiers réservataires.

Pour savoir s'il y a atteinte à la réserve héréditaire, le législateur a prévu un système de masse de calcul (15) incluant les biens existants et réunion fictive des libéralités (16), puis à la suite, un système d'imputation des libéralités en avancement de part successorale ou

(1) C. civ., art. 912 et s.

(2) Inexistence pure et simple de la notion de réserve héréditaire.

(3) C. civ., art. 914-1. Rappelons que l'article 29-26° de la loi du 23 juin 2006 a abrogé l'absence de réserve au profit du conjoint « contre lequel n'existe pas de jugement de séparation de corps passé en force de chose jugée et qui n'est pas engagé dans une instance en divorce ou séparation de corps ».

(4) C. civ., art. 914.

(5) C. civ., art. 738-2.

(6) C. civ., art. 757. Situation d'une succession ab intestat. Un quart en pleine propriété pour le conjoint survivant en présence d'enfants non issus des deux époux et option supplémentaire de la totalité de la succession en usufruit au profit du conjoint survivant.

(7) C. civ., art. 914-1.

(8) Un testament sous la forme authentique sera nécessaire pour écarter l'application du droit viager sur le logement et le mobilier de l'article 764 du Code civil.

(9) C. civ., art. 913, la moitié en présence d'un enfant, les deux tiers en présence de deux enfants et les trois quarts en présence de trois enfants et plus.

(10) C. civ., art. 921, al. 1^{er}.

(11) C. civ., art. 921, al. 2.

(12) V. supra.

(13) C. civ., art. 929 et s.

(14) C. civ., art. 1527, al. 3.

(15) C. civ., art. 922.

(16) Il s'agit de toutes les donations : en avance de part successorale et hors part successorale. Évaluation au jour du décès. Cass. 1^{re} civ., 22 oct. 2014, n° 13-24034 : JCP N 2014, n°s 45-46, act. 1157. V. F. Sauvage, « Rapport et réduction : pas d'amalgame au regard des évaluations » : JCP N 17 avr. 2015, 1134, n° 16.

hors part successorale selon des secteurs différents (17) et selon un ordre précis (18).

La réduction se détermine en formant une masse de tous les biens existants au décès du donateur ou testateur.

Les biens que le défunt a disposé par donation entre vifs sont fictivement réunis à cette masse (19).

La masse de calcul n'englobe pas les biens dont le défunt n'est pas (ou plus) propriétaire au jour du décès.

Ainsi, pour pouvoir exhériter des héritiers réservataires, l'objectif est de minorer la masse de calcul de l'article 922 du Code civil, voire de la rendre sans objet.

Certains outils juridiques (sans prétendre à l'exhaustivité) vont permettre de remplir cet objectif : l'utilisation des droits viagers (I), l'assurance-vie (II), la tontine (III), le droit de retour conventionnel (IV) et légal (V). Les biens sans valeur pécuniaire déterminable (20) ne seront pas étudiés ici en raison du caractère marginal même s'ils ne sont pas inclus dans la masse de calcul.

I. L'utilisation des droits viagers

Comme son nom l'indique, « viager » veut dire vie. La masse des biens présents ne doit pas comprendre les droits viagers dont le défunt était titulaire, car ces derniers ont pris fin par le décès (21).

Le droit d'usage et d'habitation qui a été réservé la vie durant lors d'une vente fait partie des droits viagers qui n'est pas à inclure dans la masse de calcul de la quotité disponible de l'article 922 du Code civil.

Exemple : Couple séparé de biens en instance de divorce sans enfant.

Monsieur vend sa maison mais se réserve le droit d'usage et d'habitation (évalué : 20 000 €). Le patrimoine du couple est fixé à 200 000 € sans ce droit d'usage et d'habitation.

Masse de calcul de l'article 922 du Code civil : 200 €.

Réserve d'un quart : $200\ 000/4 = 50\ 000$ €.

Le conjoint survivant ne bénéficiera pas du droit d'usage et d'habitation (22) en tant que tel ni de sa valeur dans la masse de calcul.

L'usufruit est également un « droit viager » (23). L'usufruit est une technique très utilisée dans la pratique notariale. Classiquement, l'usufruit s'éteint par le décès de l'usufruitier (24) et se rattache à la nue-propriété pour constituer ou reconstituer la pleine propriété le tout en franchise de droits de mutation (25). Si une personne ne détient des biens qu'en usufruit, sa masse de calcul sera nulle.

Exemple : Couple marié en séparation de biens pure et simple avec trois enfants.

Monsieur est propriétaire d'une maison uniquement mais que pour l'usufruit. La nue-propriété est détenue par une tierce personne.

Lors de son décès, sa masse de calcul de l'article 922 du Code civil sera de zéro (26), et par corrélation, la réserve des enfants également. Rappelons que si l'administration fiscale invoque la présomption de l'article 751 du Code général des impôts, cette présomption est fiscale et ne concernera jamais la liquidation civile (seule la déclaration de succession fera apparaître la valeur en pleine propriété bien que civilement cette dernière ne fait pas partie de la succession du *de cuius*).

Les rentes et pensions sont aussi des droits viagers. La vente en viager (27), libre ou occupé, permettra habilement d'écarter ce bien de la masse de calcul pour le créancier.

II. L'assurance-vie

Fondé sur le mécanisme de la stipulation pour autrui (28), c'est un contrat quadripartite par excellence (assuré, assureur, souscripteur et bénéficiaire), lors du décès de l'assuré (29), le contrat se dénoue mais ni le capital ni les primes versées font partie de la succession

[17] C. civ., art. 924, Les donations en avance de part successorale s'imputent d'abord sur la réserve puis sur la quotité disponible alors que les donations hors part successorale s'imputent sur la quotité disponible, l'excédent est sujet à réduction.

[18] C. civ., art. 923, on impute d'abord les donations les plus anciennes puis les plus récentes et enfin les legs.

[19] C. civ., art. 922.

[20] Créances irrécouvrables, Papiers et souvenirs de famille, sépultures...

[21] J.-Cl. Liquidations - Partages, fasc. 100 : Quotité disponible et réserve, n° 39. M. Planiol et G. Ripert, Traité pratique de droit civil français, T. V, n° 55 ; G. Ripert et J. Boulanger, Traité de droit civil d'après le traité de M. Planiol, T. IV, n° 2672 ; C. Aubry et C. Rau, Cours de droit civil français, T. XI, p. 684, texte et note 3 ; P. Catala, La réforme des liquidations successorales, 3^e éd., n° 66 ; M. Dagot, Les règlements successoraux après la loi du 3 juillet 1971, 2^e éd., n° 353. F. Terré et Y. Lequette, Les successions, les libéralités, n° 966 ; G. Marty et P. Raynaud, Les successions et les libéralités, par P. Raynaud, n° 424 - Rép. civ. Dalloz, v. Quotité disponible, n° 218.

[22] Sauf hypothèse d'une réversion stipulée dans l'acte.

[23] Doyen J. Carbonnier in Flexible droit. C. civ., art. 619, Exception pour l'usufruit temporaire conventionnelle pour les personnes physiques et légale car limité à 30 ans pour les personnes non « particuliers ».

[24] C. civ., art. 617.

[25] CGI, art. 1133, Exception pour la présomption fiscale de l'article 751 du Code général des impôts qui énonce des hypothèses pour éviter les fraudes.

[26] Hypothèse en l'espèce ne faisant pas application de l'article 918 du Code civil.

[27] C. civ., art. 1968.

[28] C. civ., art. 1121.

[29] C. assur., art. L. 132-1, « La vie d'une personne peut être assurée par elle-même ou par un tiers ».

de l'assuré (30). L'article L. 132-13 du Code des assurances dispose que le capital ou la rente payables au décès du contractant à un bénéficiaire déterminé ne sont soumis ni aux règles du rapport à succession, ni à celles de la réduction pour atteinte à la réserve des héritiers du contractant (31).

C'est uniquement lorsque l'assurance, en cas de décès, a été conclue sans désignation d'un bénéficiaire que le capital ou la rente garantis feront partie de la succession du contractant (32).

La requalification d'un contrat d'assurance-vie en donation (33) aura pour conséquence l'intégration dans la masse de calcul.

Le contrat d'assurance vie permet au bénéficiaire d'être réputé y avoir seul droit à partir du jour du contrat, même si son acceptation intervient postérieurement à la mort de l'assuré (34).

Le capital ou la rente dudit contrat ne doit pas figurer dans la masse des biens présents (35).

Le démembrement de la clause bénéficiaire permet, en outre, d'optimiser la gestion de son patrimoine si ce dernier est utilisé à bon escient (36).

III. La Tontine

La tontine (37) consiste à conférer à chacun des acquéreurs la propriété de l'immeuble tout entier à partir du jour de son acquisition sous condition du prédécès du cocontractant. La Cour de cassation (38) a confirmé que la tontine n'est pas un pacte sur succession future (39). Cette dernière a également indiqué que la part d'un immeuble acquis en tontine recueillie par le survivant n'est pas trans-

mise par voie successorale et le survivant n'est pas tenu à ce titre de la dette du défunt (40).

Il faut un véritable aléa pour ne pas être requalifié en libéralité (41). L'aléa va se vérifier avec l'état de santé équivalent des protagonistes, financement équivalent, âge équivalent...

La fiscalité est intéressante pour les couples mariés et « pacsés », car taxée en droits de mutation à titre gratuit par décès (42), donc exonérée totalement (43). Le couple de concubin se contentera de l'abattement de 1 594 € (44) et sera taxé à 60 % (45) !

L'acquisition d'un bien en tontine est également une solution pour exhériter ses héritiers réservataires mais on ne connaîtra pas l'ordre des décès par avance (sinon l'aléa n'existe plus) et n'étant pas un indivision, il ne sera pas possible d'annuler cette clause d'accroissement unilatéralement...

IV. Le droit de retour conventionnel

Il est courant dans la pratique de voir des clauses de droit de retour dans les actes de donations. Le législateur a, en effet, permis au donateur de pouvoir stipuler un droit de retour sur les biens donnés, soit pour le cas du prédécès du donateur seul, soit pour le cas du prédécès du donataire et de ses descendants. Ce droit ne peut être stipulé qu'au profit du donateur seul (46).

L'application du droit de retour va avoir pour effet de transférer le bien du patrimoine du donataire vers celui du donateur par la simple constatation du décès (47).

(30) C. assur., art. L. 132-12.

(31) C. assur., art. L. 132-13, al. 2, ces règles ne s'appliquent pas non plus aux sommes versées par le contractant à titre de primes, à moins que celles-ci n'aient été manifestement exagérées eu égard aux facultés dudit contractant.

(32) C. assur., art. L. 132-11.

(33) Ch. mixte, 21 déc. 2007. Cette affaire démontre que les primes représentaient 82 % du patrimoine du défunt...

(34) C. assur., art. L. 132-12.

(35) J.-Cl. Liquidations - Partages, fasc. 100, Quotité disponible et réserve, n° 46. Les dispositions du Code des assurances priment les dispositions du Code civil en l'espèce en vertu de la locution : specialia generalibus derogant (la loi spéciale prime la loi générale).

(36) CGI, art. 990 I. Depuis la loi de finances rectificative du 29 juillet 2011, l'usufruitier et le nu-propriétaire sont tous deux considérés comme bénéficiaires du capital-décès et se partagent par corrélation l'abattement de 152 500 € au prorata de leurs droits respectifs sur les sommes perçues en fonction du barème fiscal de l'article 669 du Code général des impôts.

(37) Également appelé « pacte tontinier » ou « clause d'accroissement ».

(38) Cass. 1^{re} civ., ch. mixte, 27 nov. 1970, GAJC, 12^e éd., n°s 133-136 (IV) ; D. 1971, 81, concl. Contraires Lindon ; JCP G 1971, II, 16823, note H. Blin ; RTD civ. 1971, 400, obs. R. Savatier et 620, obs. R. Nerson.

(39) C. civ., art. 1130, al. 2.

(40) Cass. com., 8 nov. 2005 ; Bull. civ. IV, n° 222 ; AJDJ 2006, 759, obs. J.-P. Maublanc.

(41) P.-E. Chanson, « Conseils à des concubins sur le financement d'un projet d'acquisition » : Defrénois, n° 7, 119g0, p. 378.

(42) CGI, art. 754.

(43) CGI, art. 796 0-bis.

(44) CGI, art. 788, instr., 23 déc. 2010 ; BOI 7G-7-10, 4 janv. 2011.

(45) CGI, art. 777, tableau III, tarif des droits applicables en ligne collatérale en entre non-parents. En dessous de 76 000 €, les droits de mutation sont à titre onéreux s'il s'agit de l'habitation principale commune à deux acquéreurs mais il est loisible d'opter pour les droits de mutation à titre gratuit par décès.

(46) C. civ., art. 951.

(47) C. civ., art. 952.

Il s'agit tout simplement de l'application pure et simple du droit des contrats (48) et *ipso facto* aura pour conséquence d'éluider ce bien dans la masse de calcul de la quotité disponible de l'article 922 du Code civil.

Ce droit de retour conventionnel est doublement intéressant car après son application, une nouvelle donation par les donateurs dans les cinq ans permettra l'imputation des droits acquittés lors de la première donation sur les droits dus pour la deuxième (49).

Dans la panoplie des outils énoncés ci-dessus, le droit de retour conventionnel est sûrement le plus simple à mettre en œuvre pour ne pas appliquer la réserve héréditaire sur ce bien.

V. Le droit de retour légal

L'article 368-1 du Code civil accorde un droit de retour légal pour le cas du décès de l'adopté simple sans descendants et sans conjoints. Ce droit de retour légal n'a pas d'intérêts pour la présente étude car son application exige une succession sans héritiers réservataires.

Les autres droits de retour légaux vont au contraire nous intéressés car ils vont concerner un héritier réservataire : le conjoint survivant.

L'article 757-3 du Code civil accorde un droit de retour légal en instaurant une indivision entre le conjoint survivant et les frères et sœurs et leurs descendants concernant les biens reçus à titre gratuit par le défunt.

L'article 738-2 du Code civil accorde un droit de retour légal aux pères et mères donateurs (portant sur lesdits biens donnés) en cas de décès sans postérité (50).

Il ne faut pas omettre le dernier droit de retour légal qui peut encore s'appliquer, il s'agit de l'ancien article 747 du Code civil. C'est le droit de retour au donateur sur les biens qu'il a donné et lorsque le donataire décède sans postérité. Cette disposition s'applique à titre transitoire pour les donations entre vifs consenties avant l'entrée en vigueur de la loi sur la filiation (51).

L'application du droit de retour légal a exactement le même effet que le droit de retour conventionnel, celui de ne pas inclure les biens dans la masse de calcul de l'article 922 du Code civil. Le second se justifie par l'application d'une clause résolutoire alors que le premier se justifie par l'application d'une succession anormale qui n'a aucune vocation à supporter une réserve héréditaire (52).

Ces outils offerts par le législateur peuvent aboutir à exhériter partiellement ou totalement des héritiers réservataires contre leur volonté. L'individu pourra panacher ces différentes techniques ou n'en prendre qu'une seule. L'objectif du notaire reste le même : donner au client toutes les informations nécessaires et lui indiquer les conséquences qui en découlent. Il indiquera que la réserve héréditaire existe en France mais qu'il est légalement possible de la contourner.

Guillaume JOSSO

Diplômé notaire

Notaire assistant à Savenay (Loire-Atlantique)

[48] Condition résolutoire.

[49] CGI, art. 791 ter, diverses conditions sont prévues : BOI-ENR-DMTG-20-30-20-60-20120912.

[50] La doctrine n'est pas unanime sur l'application de l'article 738-2 du Code civil en présence d'un conjoint survivant. V. N. Levillain et M.-C. Forgeard, *Liquidation de successions*, Dalloz référence, 2012-2013, n° 13174.

[51] L. n° 72-3, 3 janv. 1972, entrée en vigueur le 1^{er} août 1972.

[52] J.-Cl. *Liquidations - Partages*, fasc. 100 : Quotité disponible et réserve, n°s 71-72 ; M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, T. V, n° 55 ; C. Aubry et C. Rau, *Cours de droit civil français*, T. XI, p. 684, notes 43 et 67 ; P. Catala, *La réforme des liquidations successorales*, 3^e éd., n° 66, note 220 ; M. Dagot, *Les règlements successoraux après la loi du 3 juillet 1971*, 2^e éd., n° 353, note 6 ; M. Grimaldi, *Droit civil, Successions, Litec*, 6^e éd., n° 721 ; F. Terré et Y. Lequette, *Les successions, les libéralités*, n° 996 ; G. Marty et P. Raynaud, *Les successions et les libéralités*, par P. Raynaud, n° 424 - Rép. civ. Dalloz, v. Quotité disponible, n° 219 - Cass. civ., 23 juill. 1903 : DP 1904, 1, p. 33 - T. civ., 2 nov. 1911, Broude : DP 1915, 2, 21.