

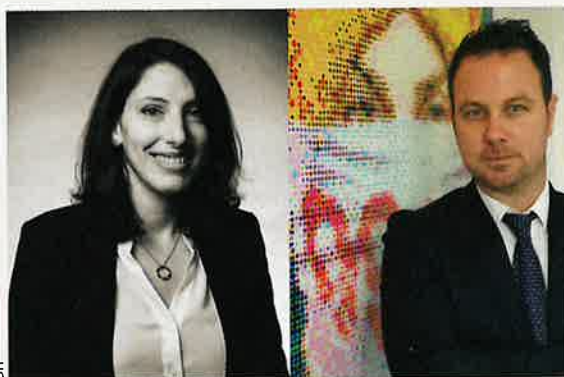
RÉGIME MATRIMONIAL INTERNATIONAL

Au cœur de la stratégie

» En présence d'un mariage à l'étranger, l'étude du régime matrimonial du dirigeant peut s'avérer complexe.

» L'interprofessionnalité permet d'établir une stratégie sur-mesure, clé de voûte de la planification de son patrimoine

Le régime matrimonial est une pièce maîtresse dans la structuration du patrimoine du chef d'entreprise. En raison de son impact, tant sur le plan personnel que professionnel, une nécessaire étude en amont devra être faite compte tenu des risques liés à son activité professionnelle. En France, le régime légal de la communauté de biens réduite aux acquêts s'applique automatiquement aux époux qui n'expriment pas de vœu différent au moment de leur mariage. Concrètement, tous les biens achetés après leur mariage sont considérés comme commun, à l'exception des biens reçus par succession ou donation qui restent propres aux époux. Régime par défaut, il peut néanmoins être aménagé au sein d'un contrat de mariage. Dans un objectif de sécurisation des actifs, il est judicieux de préconiser un régime séparatiste pour protéger le patrimoine du conjoint notamment lorsque le chef d'entreprise est en activité. La famille sera ainsi protégée d'éventuelles poursuites de la part des créanciers de l'entreprise. Si la situation du chef d'entreprise change il sera toujours possible d'apporter au fil du temps des modifications à son régime matrimonial. A titre d'illustration, une once de communauté peut être prévue par le biais d'une société d'acquêts pour protéger le conjoint en cas de décès. On distinguera ainsi



DR

CAROLINE-SCHWAB ET GUILLAUME LUCCHINI,
notaire, Lacourte et Associés et président, Scala Patrimoine

deux périodes principales dans la vie de l'entrepreneur, à savoir la période d'activité du dirigeant qui nécessitera de protéger la famille des créanciers et celle post cession qui implique d'analyser le régime matrimonial sous l'angle de la transmission.

En présence d'un mariage à l'étranger, l'étude du régime matrimonial du dirigeant peut s'avérer plus complexe. En effet, compte tenu de l'internationalisation croissante des patrimoines, l'analyse du régime matrimonial peut révéler des problématiques et nécessiter, pour clarifier la situation, l'établissement d'un acte fixe ou modifiant les règles applicables au régime. Il en va de même de la loi successorale applicable qui peut varier en fonction des résidences des époux et ainsi entraîner de véritables incertitudes quant à la répartition des biens entre les héritiers qui ne correspond parfois pas aux volontés des *de cuius*. Pour permettre un bon accompagnement de diri-

geant d'entreprise, notamment sur ces aspects très spécifiques du régime matrimonial, l'interprofessionnalité permet de sécuriser le conseil et d'établir une stratégie sur-mesure, clé de voûte de la planification patrimoniale du dirigeant. Nous proposons d'appréhender les impacts du régime matrimonial étranger sur le patrimoine du dirigeant dans le cas pratique suivant.

I. LA SITUATION ACTUELLE DU DIRIGEANT

Situation civile. Monsieur D et Madame D ont deux filles de 18 ans et de 20 ans.

Monsieur et Madame D sont mariés en Tunisie avec un acte de mariage tunisien du 14/05/1999 stipulant l'option pour le régime de la communauté des biens conjugaux. Nous supposons qu'ils ont établi un contrat de mariage préalable.

Les deux époux étaient domiciliés en Tunisie lors de leur mariage. Monsieur et Madame D sont domiciliés en France depuis 1999 et Monsieur D a été naturalisé par décret le 26/02/1999.

Audit patrimonial. La situation patrimoniale de Monsieur et Madame B se présente ainsi :

- 1) Actif : 1.493.516 €
- Immobilier (bien commun) : 800.000 €
- Résidence principale en France de 800.000 €

patrimoniaire du dirigeant

- Financier : (biens communs) : 428.400 €
- Liquidités : 128.400 €
- Assurances-vie : 300.000 €
- Biens professionnels (1) (biens communs) : 265.116€
- Patiente médicale de Monsieur : 265.116€

- 2) Passif : 265.041 €
- Emprunt immobilier – Résidence principale : 265.041€

- 3) Actif net (actif – passif) : 1.228.475 €

Le régime de la communauté réduite aux acquêts français signifie notamment que les biens acquis par les époux pendant le mariage ainsi que les revenus (notamment ceux résultant du travail) sont communs. En conséquence, la patiente de Monsieur D constitue un bien commun qui tombe dans la communauté et implique un partage en cas de dissolution du régime matrimonial.

Nous conseillons à Monsieur D d'opter pour un régime de séparation des biens afin d'exclure notamment ses biens professionnels de la communauté. En effet, la séparation de biens présente un grand intérêt lorsque l'un des époux exerce une profession dans laquelle son patrimoine peut être engagé du fait de son activité. Il s'agit notamment de l'époux ayant créé sa propre entreprise ou exerçant en libéral par exemple. Ce régime permet alors de protéger le patrimoine de son conjoint en le mettant à l'abri des poursuites des créanciers liées à l'activité professionnelle de son époux (se). Monsieur et Madame D ne possèdent aucun bien en Tunisie par ailleurs.



II. LA SÉCURISATION DU RÉGIME MATRIMONIAL INTERNATIONAL ET LES IMPACTS SUR LA SUCCESSION

Analyse du régime matrimonial actuel. Les époux se sont mariés en 1999 en Tunisie en ayant opté pour le régime de communauté de biens entre époux.

Une option valable et conforme au droit tunisien ?

Le droit tunisien ignorait historiquement les régimes matrimoniaux (conformément au droit musulman classique) ce qui impliquait une séparation totale des patrimoines entre les époux. Néanmoins, la loi du 9 novembre 1998 a introduit un régime de communauté de biens entre époux. C'est un régime « facultatif pour lequel les époux peuvent opter » (2). Cette option est possible au moment de la célébration du mariage ou ultérieurement par la conclusion d'un contrat de mariage.

Le contrat de mariage précise l'étendue de la communauté tunisienne qui comprend, si aucune mention expresse n'est effectuée dans le contrat (comme en l'espèce) : - « les immeubles acquis après le mariage ou après la conclusion de l'acte de communauté à moins que leur propriété n'ait été transférée à l'un

d'eux par voie de succession, donation, ou de legs, et à condition qu'ils soient destinés à l'usage familial ou à l'intérêt propre de celle-ci (...) », et - « les dépendances de l'immeuble et ses fruits de quelque nature qu'ils soient » (3).

Les immeubles affectés à un usage purement professionnel ne sont pas considérés comme des biens communs en Tunisie. Il s'agit là d'une grande différence avec le régime de la communauté réduite aux acquêts française qui ne vise pas les immeubles mais uniquement « les instruments de travail nécessaires à la profession de l'un des époux (...) » (4).

Absence de règles de revalorisation.

Par ailleurs, le régime tunisien de la communauté ne prévoit pas, lorsque des interactions ont lieu entre le patrimoine propre d'un époux et la communauté, de règles de revalorisation comme le régime français en matière de récompenses ou de créances entre époux (5). Cette situation n'est pas du tout sécurisante pour les patrimoines respectifs car cela peut amener à un changement de qualification du bien sans revalorisation et indemnisation: « Lorsque l'un des époux utilise des revenus ou des fonds



RÉGIME MATRIMONIAL INTERNATIONAL / AU CŒUR DE LA STRATÉGIE PATRIMONIALE DU DIRIGEANT

→ communs en vue de l'amélioration de l'état d'un immeuble qui lui est propre ou de son extension et que la valeur de l'extension et des améliorations égale ou dépasse la valeur initiale de l'immeuble au moment de l'établissement du régime de la communauté, ledit immeuble tombera, par la force de la loi, dans la communauté. (...) » (6). Bien que les deux régimes puissent apparaître similaires dans leur globalité, il nous paraît important de centraliser les intérêts et règles applicables aux époux en France, pays dans lequel ils se sont établis depuis 1999 et qui concentre l'intégralité de leur patrimoine. Ainsi, la possibilité de changer de loi applicable à leur régime matrimonial pour appliquer la loi française est envisagée.

Changement de la loi applicable au régime matrimonial. Régi par le règlement européen relatif aux régimes matrimoniaux n°2016/1103 du 24 juin 2016 (7), le changement de loi applicable au régime matrimonial est possible à tout moment au cours du mariage mais limité quant à la loi pouvant être nouvellement désignée par les époux. Quelle loi peut être désignée ? Cette nouvelle loi applicable ne peut être que :

- la loi de l'Etat de la résidence habituelle d'un des époux au moment du choix, ou,
- la loi de l'Etat dont l'un des époux a la nationalité au moment du choix.

Les époux D peuvent donc choisir la loi française tant au regard de leur résidence en France qu'au regard de la nationalité française de l'un d'eux. Ils pourront ensuite, au sein de la loi française, choisir le régime matrimonial le plus adapté à leur situation. En l'espèce, il peut leur être préconisé d'opter pour un régime de séparation des biens, déjà évoqué précédemment. Les époux seront alors soumis non seulement aux règles

du régime choisi, mais aussi aux règles du régime primaire impératif applicable à l'ensemble des régimes matrimoniaux de droit français.

Formalisme applicable à cet acte. La convention qui emporte désignation de la loi française, sera soumise aux seules conditions de forme du droit français (8), et notamment de l'article 1394 du Code civil, lequel dispose que : « Toutes les conventions matrimoniales seront rédigées par acte devant notaire, en la présence et avec le consentement simultané de toutes les personnes qui y sont parties ou de leurs mandataires. »

Quel est son contenu ? Par souci d'unité, le notaire profitera de cet acte pour proposer aux clients de :

- désigner la loi française comme loi applicable aux causes du divorce et à la séparation de corps (9) ainsi qu'aux obligations alimentaires (10), et,
- désigner les juridictions françaises comme compétentes pour connaître des litiges portant sur les questions relatives au régime matrimonial et aux obligations alimentaires (11).

Contrairement à un changement de régime matrimonial en droit interne français, le changement de loi applicable ne nécessite pas forcément la liquidation du régime matrimonial initial, et ce d'autant plus qu'il peut rétroagir à la date de célébration de leur mariage, ce qui permet d'éviter que deux régimes matrimoniaux différents se succèdent. Il apparaît ainsi souhaitable pour les époux D de faire rétroagir leur changement de loi applicable. Cet acte ne contiendra en revanche pas de dispositions en cas de décès. Évènement qu'il convient d'anticiper dans une stratégie de transmission et de sécurisation globale des époux.

Loi applicable aux successions des époux. Civilement, depuis le 17 août 2015 avec l'en-

trée en vigueur du règlement n° 650/2012 dit « Règlement successions », la loi applicable à la succession est celle de la dernière résidence habituelle du défunt et cela pour l'ensemble des biens, à défaut de désignation de la loi nationale pour régir la succession. Ainsi, si les époux D restent passifs (sans anticiper leurs décès d'un point de vue civil), et ce, tout en restant domiciliés en France jusqu'à la fin de leurs jours, la loi française s'appliquera à leurs successions. En revanche, si les époux sont établis à l'étranger au moment de leurs décès, la loi applicable sera la loi de ce pays choisi. Quid si ce pays ne connaît pas la réserve héréditaire ? S'il prévoit des privilèges en fonction de la religion ? Si le conjoint survivant n'est pas protégé ? Est-ce vraiment ce qui est souhaité par les époux D ?

... une loi avec des effets non souhaités. En Tunisie, par exemple, les droits du conjoint survivant sont les suivants : l'épouse est héritier réservataire du quart de la succession en l'absence de postérité du mari, et du huitième en présence d'une telle postérité alors que le mari est réservataire de la moitié si l'épouse n'a pas de postérité, et du quart en présence d'une telle postérité.

Il y a également un ordre de priorité pour les héritiers universels (ou aceb), aussi appelés agnats qui sont de sexe masculin et pour qui une transmission est privilégiée comme étant réalisée de mâle à mâle (12).

Une femme peut être agnatée en présence d'un homme mais de manière limitée, la part de l'héritier de sexe masculin devant être double par rapport à celle de l'héritier de sexe féminin.

Par conséquent, en Tunisie, les quotes-parts attribuées aux héritiers réservataires changent selon les successibles en présence,



et selon les concours d'héritiers.

Afin de remédier aux incertitudes qui pourront se présenter, il convient de figer, dans la mesure du possible, la loi successorale applicable des époux D et ce, conformément à la loi applicable à leur régime matrimonial par souci de continuité et de simplicité.

Monsieur D va pouvoir choisir sa loi successorale. Ainsi, conformément au « Règlement Successions » Monsieur D, naturalisé français pourrait établir un testament désignant comme loi applicable à sa succession la loi française, et ainsi de réaliser sa « *professio juris* ». Ce testament permettra de faire échec à l'application d'une autre loi - comme la loi tunisienne - qui pourrait créer des différences significatives entre les héritiers, et faciliter les concordances de loi ou de compétence en cas de litige. A ce jour malheureusement, cette possibilité n'est offerte qu'à Monsieur D, seul à avoir la nationalité française. Aussi, nous ne pouvons que recommander à

Madame D d'obtenir la nationalité française, ce qui lui permettrait, à l'instar de son époux, d'établir une « *professio juris* » au profit de la loi française.

Fiscalité applicable.

En matière fiscale, l'article 750 ter du Code général des impôts s'appliquera à défaut de conventions fiscales internationales applicables :

- lorsque le défunt est domicilié en France, tous ses biens meubles et immeubles sont imposables, qu'ils soient ou non situés en France. La double imposition est évitée par l'imputation des droits payés à l'étranger sur ceux dus en France à raison des biens situés hors de France (13).

- lorsque le défunt est domicilié hors de France :

- si l'héritier est domicilié à l'étranger, seuls les biens français qu'il reçoit sont imposables.
- si l'héritier est domicilié en France au jour de l'ouverture de la succession et l'avait été pendant au moins six ans au cours

des dix années précédentes, tous les biens meubles et immeubles qu'il reçoit sont imposables en France, quel que soit leur lieu de situation.

Les époux D ne possédant que des biens français et étant domiciliés en France, la fiscalité applicable à leurs successions serait exclusivement française. ^a

(1) Évaluation effectuée à 50% de la moyenne du bénéfice non commercial (BNC)

(2) Loi n°98-91 du 9 novembre 1998 article 1

(3) Loi n°98-91 du 9 novembre 1998 article 10

(4) Article 1404 alinéa 2 du Code civil

(5) Article 1469 du Code civil français

(6) Loi n°98-91 du 9 novembre 1998 article 12

(7) Entré en vigueur le 29 janvier 2019

(8) Conformément aux articles 23 et 25 du Règlement Régimes Matrimoniaux et à la résidence des époux en France

(9) Règlement 1259/2010 dit « ROME III »

(10) Protocole de la Haye du 23 novembre 2007

(11) Règlement 4/2009 du 18 décembre 2008

(12) Article 115 du Code du statut personnel tunisien. La vocation héréditaire est basée sur le sexe du successible.

(13) Article 784 A du Code général des impôts