



PARTICIPATION AUX ACQUÊTS : LA CLAUSE D'EXCLUSION DES BIENS PROFESSIONNELS EST-ELLE VALABLE ?

Conseils pratiques publié le 19/05/2021, vu 2529 fois, Auteur : [Maître Michèle BARALE, Avocate - Barreau de NICE](#)

La clause d'exclusion des biens professionnels est privée d'effet et il convient de réfléchir à l'insertion dans le contrat de mariage d'autres mentions pour arriver au même résultat par d'autres moyens.

Pour rappel, le régime matrimonial de participation aux acquêts institue un système hybride :

Pendant le cours du mariage, le régime est séparatiste : chaque époux a l'administration, la jouissance et la libre disposition de ses biens tant ceux acquis avant que pendant le mariage restent la propriété de l'époux qui les a achetés ; chacun des époux est responsable de ses dettes personnelles.

Au moment de la fin de l'union, le régime se rapproche de celui de la communauté : il est fait une comparaison entre le patrimoine de chacun des époux et celui des deux époux qui s'est le plus enrichi pendant le cours du mariage devra verser à l'autre, une **créance de participation** correspondant à la moitié de la différence entre les enrichissements nets respectifs.

Ainsi, le calcul d'une créance de participation suppose :

1°/ d'évaluer l'enrichissement net de chacun par différence entre ce qu'il possède à la date du divorce (le « patrimoine final ») et ce qu'il possédait à la date du mariage (le « patrimoine originaire »)

2°/ de comparer les enrichissements nets respectifs, et d'allouer au « moins fortuné des époux » une somme correspondant à la moitié de la différence.

En pratique, les chefs d'entreprises et professionnels libéraux soucieux de conserver leur entreprise professionnelle ont pris l'habitude d'aménager le calcul de la créance de participation pour en exclure les biens professionnels.

Or, la Cour de cassation juge que la clause d'exclusion de l'actif professionnel inséré dans un régime de participation aux acquêts constitue un avantage matrimonial qui est révoqué de plein droit par le divorce en application de l'article 265 alinéa 2 du Code civil.

Autrement-dit, la créance de participation devra être calculée en tenant compte de l'actif professionnel et l'ex-époux qui s'est le moins enrichi devra être indemnisé à hauteur de la moitié de la valeur de cet actif.

NOTA BENE : les ex-époux peuvent s'entendre pour maintenir cette clause d'exclusion des biens

professionnels mais il faut impérativement l'indiquer au moment du jugement de divorce ; cet accord des époux est peu probable dans les divorces contentieux.

[Cour de cassation, Civile 1, 31 mars 2021, n° 19-25.903](#)

Le Cabinet BARALE est à votre disposition pour tout conseil.

[Me Michèle BARALE](#)