

Droit de retour



Le droit retour est un droit particulier dans la succession qui, au décès d'une personne propriétaire d'un bien acquis à titre gratuit, fait revenir ce bien dans le patrimoine de l'auteur de la libéralité ou de ses descendants. Ce droit peut être d'origine légale ou conventionnelle. Dans ce cas, on parle de succession « anormale ».

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

Le droit français connaît actuellement trois cas de succession anormale. Tout d'abord en cas d'adoption simple, pour les biens reçus de l'adoptant (art.368-1 C.civ), pour les collatéraux privilégiés du défunt en présence du conjoint de celui-ci (art. 757-2 C.civ), ou encore pour les père et mère donateurs

survivant à l'enfant gratifié sans postérité (art. 738-2 C.civ).

Le droit de retour légal des père et mère a été institué afin d'assurer la conservation des « biens de famille ». Il est la contrepartie de la suppression de la réserve des ascendants et de l'accroissement de la protection du conjoint survivant (notamment en l'absence de descendants).

En pratique, le donateur prévoit souvent dans l'acte de donation une clause de retour conventionnel. Cette clause insérée dans un acte de donation permet au donateur de reprendre le bien qu'il a donné dans le cas où le bénéficiaire mourait avant lui. C'est pourquoi le gratifié ne peut en priver ses bénéficiaires.

Lorsque le bien ne peut pas être rendu en raison d'une aliénation par exemple, il est possible de le récupérer sous la forme d'une somme d'argent équivalente à sa valeur, dans la limite de l'actif successoral. Le droit de retour étant un droit héréditaire, son titulaire ne prendra les biens que s'ils existent dans la succession, à l'exception notable du droit de retour des père et mère.

I. Droit de retour légal

Comme mentionné précédemment, le droit de retour légal a été institué afin d'assurer la conservation des « biens de famille » **(A)**. Cependant, la cellule familiale a été amenée à évoluer au fil du temps. La législation s'est donc adaptée aux nouveaux modes de filiation et trouve aujourd'hui vocation à s'appliquer dans diverses situations familiales.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 66-500 du 11 juillet 1966, portant réforme de l'adoption, la dévolution de la succession de l'adopté simple doit suivre les règles édictées par l'article 368-1 du Code civil. Ce texte a été modifié par la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 **(B)**.

A. Règles générales

Le droit de retour légal est fondé sur le principe de conservation des biens dans la famille. Lorsqu'il existe, le droit de retour légal conduit à distinguer deux successions : celle portant sur tous les biens autres que ceux concernés par le retour légal, dit « ordinaire », et celle portant sur le (s) bien (s) objet du droit de retour légal, dit « anormale ». Ce mécanisme permet à certains biens d'échapper aux règles successorales ordinaires pour revenir à la personne de qui le défunt les tenait.

Chacune de ces successions est réglée indépendamment l'une et l'autre. Le Code civil rompt ainsi avec le principe de l'unité du patrimoine et recherche, exceptionnellement, l'origine des biens pour en régir la succession. Le retour légal produit tous les effets d'une succession. Le bénéficiaire reprend le bien dans l'état dans lequel il se trouve au décès. Il est tenu au passif lié aux biens concernés. Il bénéficie de l'option successorale et peut donc renoncer à la succession.

B. Droit de retour légal dans la succession de l'adoption simple

Consacré par l'article 368-1 du Code civil, le droit de retour légal a également vocation à s'appliquer pour les biens donnés par l'adoptant à l'adopté et sur ceux que ce dernier a recueillis dans la succession de l'adoptant.

Les bénéficiaires du droit de retour sont dans l'ordre, l'adoptant ou ses descendants à la condition qu'ils existent au décès de l'adopté, qu'ils ne soient pas indignes de lui succéder et qu'ils acceptent la succession anormale.

Le texte institue deux droits de retour légal, l'un, traditionnel, au profit de l'adoptant donateur, l'autre, établi par la loi du 11 juillet 1966, au profit des parents par le sang de l'adopté mort sans postérité.

Il convient de préciser que dans la succession de l'adopté simple, ce droit de retour joue aussi bien au profit de ses parents adoptifs que de ses parents par le sang. En revanche, un adoptant ne peut, en aucun cas, exercer la reprise des biens donnés par l'autre adoptant.

En effet, lorsque l'adopté défunt a reçu deux donations, une de son père adoptif, l'autre de sa mère adoptive et si le père est décédé, la mère vivante ne peut reprendre que les biens qu'elle avait donnés, s'ils se retrouvent en nature. Les biens donnés par le père sont repris par ses descendants. En l'absence de descendants, ces mêmes biens seront inclus dans la succession ordinaire.

A contrario lorsque les pères et mères adoptifs consentent conjointement à effectuer une donation à l'adopté, chacun est donateur pour moitié. Ils pourront donc reprendre indivisément les biens qu'ils avaient consenti à donner. En revanche, si seul l'un d'eux est encore en vie, il bénéficiera du retour sur une moitié indivise.

Ce droit de retour est par ailleurs subordonné à la réunion de plusieurs conditions. En effet, en fonction de sa situation familiale au moment de son décès, le droit de retour légal peut ou non trouver vocation à s'appliquer.

Tout d'abord l'adopté doit être décédé sans descendants, ni conjoint survivant, ou bien ceux-ci ont renoncé à la succession ou ont été déclarés indignes de succéder. Depuis la loi du 23 juin 2006, la succession anormale ne peut s'ouvrir en présence du conjoint survivant.

Seuls les père et mère et/ou l'adoptant ou des descendants doivent subsister. Il doit également avoir reçu à titre gratuit les biens de la part de l'adoptant ou de ses pères et mères par le sang. Pour finir, ces biens doivent encore exister en nature au moment de l'ouverture de la succession de l'adopté défunt.

Lorsque ces conditions sont remplies, les biens donnés peuvent retourner dans le patrimoine du donateur ou de ses descendants, sous réserve des droits acquis par les tiers. Le reliquat de la succession se divise par moitié entre la famille d'origine et la famille de l'adoptant.

Il convient de rappeler que le droit de retour légal s'exerce sur tous les biens donnés par l'adoptant ou recueillis dans sa succession sans qu'il y ait de différence à faire entre les meubles et les immeubles, par nature ou par destination (CA Rennes, 3 nov. 1893).

Par ailleurs, les biens objets du retour légal sont repris par les bénéficiaires de ce retour, dans l'état où ils se trouvent au décès de l'adopté. Peu importe que lesdits biens aient été améliorés ou au contraire aient subi des dégradations ou détériorations importantes. Toutefois lorsque l'adopté a apporté des améliorations aux biens, l'adoptant qui en profite doit verser une indemnité à la succession ordinaire.

La seule présence d'un descendant venant à la succession de l'adopté simple empêche l'ouverture des successions anormales, sans qu'il y ait lieu de s'interroger sur la qualité de la filiation de ce descendant.

Lorsque l'adopté laisse des descendants, seul le droit commun trouve vocation à s'appliquer. Dans ce cas, les descendants recueillent selon les règles de la dévolution successorale tous les biens laissés par l'adopté, quelle que soit leur origine. C'est seulement en l'absence de descendant que la succession de l'adopté simple est dévolue ainsi que le prévoit l'article 368-1 précité du Code civil.

Dans certains cas, le droit de retour est exclu, c'est notamment le cas pour les biens dont l'adopté a disposé par acte entre vifs ou testamentaire (*Cass. 1re civ., 13 juin 1961*) peu importe qu'il s'agisse d'une libéralité universelle à titre universel ou particulier, mais si la libéralité

n'atteint qu'une partie des biens, le surplus fait retour à l'adoptant.

Enfin, dans le cas où l'adoptant est décédé avant l'adopté simple, le droit de retour légal appartient à ses descendants, c'est-à-dire aux frères et sœurs du défunt.

II. Droit de retour légal des ascendants donateurs

Deux autres cas de successions anormales ont été introduits par différentes lois. D'une part la loi du 3 décembre 2001 établit ce droit au profit des collatéraux privilégiés (B), d'autre part la loi du 23 juin 2006 conçoit ce droit au profit des père et mère du défunt (A). Enfin, le droit de retour peut aussi être d'origine conventionnelle (C).

A. Le droit de retour légal des pères et mères

Le droit de l'ascendant donateur a été abrogé par la loi du 3 janvier 1972, avant d'être rétabli, mais sous une forme nouvelle, par la loi du 23 juin 2006. Il figure aujourd'hui à l'article 738-2 du Code civil.

Le défunt doit avoir été gratifié d'une donation entre vifs par son père ou par sa mère et doit être décédé sans descendance ou laisser des descendants renonçant. Seul le père ou la mère qui répondent aux exigences pour hériter, c'est-à-dire qu'ils ne sont pas frappés d'indignité, peuvent l'exercer.

Pour beaucoup, le droit de retour légal joue en présence du conjoint survivant.

Le droit de retour bénéficie uniquement aux père et mère, qui ne peuvent renoncer à leur droit de retour légal avant

l'ouverture de la succession (Pacte sur succession futur prohibé), leur renonciation au droit de retour conventionnel étant sans effet sur le droit de retour légal (2).

L'article 738-2 du Code civil ne distingue pas selon la nature de la donation, le droit de retour à vocation à s'appliquer lorsque les biens ont été donnés en avancement de part ou hors part successorale.

Il s'exerce en nature si le bien donné a été conservé par le défunt ou, à défaut, en valeur jusqu'à concurrence de ce l'actif successoral. La valeur est appréciée au jour du décès.

Il ne produit effet que jusqu'à concurrence de la vocation successorale des père et mère, c'est-à-dire un quart pour chacun d'eux. La valeur du bien objet du droit de retour s'impute donc sur leurs droits successoraux dans la succession.

Il convient de préciser, également, qu'antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n° 72-3 du 3 janvier 1972 (JO 5 janv) (4), les ascendants disposaient d'un droit de retour légal sur la totalité des biens donnés en cas de prédécès sans postérité des enfants donataires. Ce droit a, finalement, été supprimé par l'abrogation de l'ancien article 767 du Code civil. Cependant toutes les donations consenties antérieurement restent bénéficiaires de ce droit.

Ce droit n'était accordé qu'à l'ascendant qui avait fait donation au de cujus. Il ne portait que sur les biens ayant fait l'objet de la donation et qui se retrouvaient en nature dans la succession du donataire.

Ce droit de retour ouvrait une succession séparée de la succession ordinaire. Si l'ascendant optait pour l'acceptation de la succession anormale, il reprenait les biens donnés dans l'état où ils se trouvaient et participait au passif du de cujus dans la proportion de l'actif qu'il recevait. Si, à l'opposé, il refusait la succession, les biens faisant l'objet

de la succession anormale étaient transférés vers le patrimoine de la succession ordinaire.

Mais désormais, en l'absence de stipulation d'un droit de retour conventionnel dans l'acte constitutif de la mutation entre vifs, les père et mère bénéficient d'un droit de retour sur les biens ayant fait l'objet d'une donation par eux. Cependant ce droit de retour s'exerçant en valeur et seulement sur une quote-part des biens, il ne peut être qualifié de succession anormale (C. civ., art. 738-2).

En outre, le droit de retour légal des père et mère ne peut être en concours avec celui des frères et sœurs, l'article 757-3 du Code civil ne s'appliquant qu'en cas de prédécès des père et mère du défunt. En revanche, un concours est possible avec le droit de retour légal de l'article 368-1 du Code civil, dans la succession de l'adopté simple.

B. Droit de retour légal en cas de concours entre conjoint survivant et collatéraux privilégiés

Lorsque le défunt laisse seulement un conjoint survivant et des collatéraux privilégiés, en principe le conjoint recueille toute la succession. Cependant, si le défunt avait reçu à titre gratuit des biens de ses ascendants, même dans le cadre d'un partage successoral (3), ces biens sont dévolus par moitié à ses frères et sœurs ou leurs descendants s'ils sont eux-mêmes descendants du ou des parents à l'origine de la transmission (Code civil, article 757-3).

Les biens doivent exister en nature dans le patrimoine du défunt au jour de l'ouverture de la succession. Le droit de retour est supplétif de la volonté du défunt. Celui-ci peut donc disposer de ces biens par testament au profit du conjoint ou d'un autre légataire.

Le droit de retour donne lieu à une indivision entre le

conjoint survivant et les bénéficiaires du droit de retour.

Donc en clair, lorsque le défunt est décédé sans descendance, mais en présence d'un conjoint survivant, deux successions s'ouvrent :

-Une succession anormale selon l'origine des biens appartenant au défunt, lesquels sont transmis pour moitié au conjoint survivant et pour le surplus aux collatéraux privilégiés, eux-mêmes descendants des ascendants à l'origine de la transmission. Toutefois, la présence d'un legs universel fait obstacle à cette transmission (TGI Paris, 2e ch., 12 mai 2015, no 27, act. 747).

Dès lors, aucune indemnité n'est due à la succession au titre de la soulte, si les biens ont été attribués au défunt à charge de soulte dans un partage successoral (5). Par ailleurs, l'article 757-3 du code civil ne fait aucune distinction selon que les biens sont dans le patrimoine du défunt à charge ou non de soulte.

Étant observé que la l'article 2 de la loi du 26 juillet 2019 (6) (JO 27 juill.) modifie les dispositions de l'article 757-3 du Code civil pour les biens situés en Polynésie française, pour les successions ouvertes depuis le 28 juillet 2019.

En effet, cet article dispose pour « l'application en Polynésie française de l'article 757-3 du Code civil lorsque des biens immobiliers sont en indivision avec les collatéraux ou ascendants du défunt, ils sont dévolus en totalité à ses frères et sœurs ou à leurs descendants, eux-mêmes descendants du ou des parents prédécédés à l'origine de la transmission.

Le conjoint survivant qui occupait effectivement le bien à l'époque du décès à titre d'habitation principale bénéficie toutefois d'un droit d'usufruit viager sur la quote-part indivise du bien incluse dans la succession » ;

-Une succession ordinaire pour le reste des biens.

PS Les biens reçus de son ascendant par le défunt en règlement d'une créance de salaire différé échappent au droit de retour légal des collatéraux privilégiés, selon une jurisprudence récente de la Cour de cassation, en date du 1er décembre 2021 (7).

En l'espèce, un enfant s'était vu attribué à l'occasion du partage de la succession d'un de ses parents des parcelles, dont une partie en règlement d'une créance de salaire différé. Il est décédé le 27 septembre 2011, en laissant pour lui succéder son époux. Lors du partage de cette succession, un litige est né entre le conjoint survivant et les sœurs de la défunte quant à l'assiette du droit de retour légal.

Pour dire que l'ensemble des biens attribués à la défunte par l'acte de partage, présents en nature au jour de l'ouverture de sa succession, constitue l'assiette du droit de retour légal de ses sœurs, la cour d'appel de Limoges avait retenu que, si le droit de retour légal ne peut porter, en valeur, que sur la moitié des biens qu'elle avait recueillis dans l'actif net de succession et non au titre de la créance de salaire différé, il devait pouvoir s'exercer sur l'intégralité des biens qui avaient été attribués à celle-ci, sans que le juge ne puisse, en l'état et en l'absence d'accord entre les parties, se prononcer sur l'attribution de lots indivis entre le conjoint survivant et les collatéraux privilégiés (CA Limoges, 5 déc. 2019, n° 18/006391).

Se faisant, alors que le droit de retour légal ne peut porter sur les biens attribués en règlement de la créance de salaire différé, la cour d'appel a violé les textes susmentionnés ; par conséquent la Cour de cassation a cassé l'arrêt et a estimé que les biens reçus de son ascendant par le défunt en règlement d'une créance de salaire différé échappent au droit de retour légal des collatéraux privilégiés.

C. Droit de retour conventionnel

Le droit de retour conventionnel peut être stipulé dans un acte de donation par une clause prévoyant que le bien retournera dans le patrimoine du donataire (Code civil, article 951). A la différence du droit de retour légal, le retour conventionnel a lieu même si le donataire laisse des descendants, sauf stipulation contraire expresse dans l'acte.

Le droit de retour suppose que le bien figure toujours dans le patrimoine du donataire à son décès.

Comme l'écrivent MM. Prieur, Ferret et Giray, « la stipulation du droit de retour évitera une transmission des actions à des personnes "indésirables" dans la société, au profit desquelles le donataire aurait pu prendre des dispositions testamentaires.

Même en cas de succession ab intestat, il évitera la dispersion des actions dans la famille à des frères et sœurs non concernés par la poursuite de l'activité de l'entreprise. Si le donataire laisse des enfants mineurs, il est également plus judicieux que les actions reviennent au donateur, si la veuve du donataire administratrice légale sous contrôle judiciaire des biens de ses enfants mineurs n'a pas la compétence nécessaire à la gestion de ce patrimoine professionnel » (Prieur, Ferret et Giray, Pacte familial et transmission d'entreprise, Dr. sociétés, Actes pratiques, 1992, no 6, p. 8).

La donation peut s'accompagner d'une clause d'inaliénabilité. Cependant, une clause de retour conventionnel n'interdit pas l'entrée du bien dans la communauté universelle du donataire, même si le droit de retour est complété d'une interdiction d'aliéner. L'entrée en communauté universelle n'est pas une aliénation (8).

La stipulation d'un droit de retour portant sur un immeuble

(ou sur des droits immobiliers) est soumise à publicité foncière (Décr. N° 55-22 du 4 janvier 1955 article 28, 2° et 30,1).

Le droit de retour opère de plein droit lors du décès du donataire, par conséquent, la renonciation au droit de retour n'est pas possible avant le décès du donataire

Il opère de façon rétroactive, autrement dit le donataire est censé n'avoir jamais été propriétaire des biens (9). Il est considéré comme un possesseur de bonne foi. Il n'est pas tenu de restituer les fruits et revenus du bien et ne répond pas de son usure normale ou de sa destruction par cas fortuit.

Le donateur doit rembourser les dépenses nécessaires ou utiles faites sur le bien. Les droits des tiers sont rétroactivement anéantis, sous réserve de la théorie du propriétaire apparent.

Par ailleurs, la renonciation au droit de retour conventionnel n'emporte pas renonciation au droit de retour légal de l'article 738-2 du code civil (10).

Le droit de retour conventionnel s'exerce indépendamment des droits successoraux du donateur dans la succession du donataire.

La clause de retour conventionnel s'analyse comme une condition résolutoire et a pour conséquence d'anéantir la donation en cas de réalisation de la condition. On considère que la condition est réalisée non seulement lorsque le donataire et ses descendants sont prédécédés, mais également en cas de jugement déclaratif d'absence (C. civ., art. 128) ou de jugement déclaratif de disparition (C. civ., art. 88), ces deux hypothèses étant assimilées au décès.

En revanche, la condition n'est pas réalisée dès lors que le donataire laisse au moins un descendant ou encore si tous les descendants du donataire sont prédécédés, mais que ce dernier est toujours en vie. Cependant qu'en est-il en cas de

renonciation des descendants du donataire ?

Par un arrêt rendu le 23 mai 2012, la première chambre civile de la Cour de cassation confirme que, le droit de retour conventionnel reste efficace en présence de descendants du donataire qui renoncent à la succession. (C. cass, 1re ch.civ, 23 mai 2012 – n° 11-14.104)

La Cour affirme qu'ayant renoncé à la succession de leur auteur, les descendants du donataire sont réputés n'avoir jamais eu la qualité d'héritier, de sorte que le donataire ne laisse aucune postérité pour lui succéder.

En conséquence, la condition résolutoire, contenue dans la clause de retour conventionnel, se trouve réalisée et les biens donnés se retrouvent de plein droit dans le patrimoine de la donatrice. La Cour de cassation a ainsi admis le jeu du droit de retour légal de l'article 951 du Code civil en cas de renonciation des enfants du défunt.

SOURCES :

1. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000025921771&fastReqId=1451274114&fastPos=1>
2. <https://www.legifrance.gouv.fr/rechJuriJudi.do?reprise=true&page1>
3. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000036697079&fastReqId=836285396&fastPos=1>
4. <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000875196/>
5. <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000036697079>
6. <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000038827241/>
7. <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000044440916?init=true&page=1&query=20-12.315&searchField=ALL&tab>

_selection=all

8. <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000030382398>
9. <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000031226813/>
10. <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000031374967/>
11. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000025921771&fastReqld=1451274114&fastPos=1>