

DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS-ARTICLE 757-3 DU CODE CIVIL

DROIT PATRIMONIAL

Depuis la loi du 3 décembre 2001, entrée en vigueur le 1er juillet 2002, le conjoint survivant prime les frères et sœurs du défunt, qui en sa présence, n'ont plus de droit dans la succession.

La primauté du conjoint connaît un tempérament apporté par l'article 757-3 nouveau du Code civil.

En effet, face à l'éviction des frères et sœurs et afin d'assurer la conservation des biens de famille, le législateur a créé en faveur des collatéraux privilégiés un droit de retour portant sur les biens que le défunt a reçu à titre gratuit de ses père et mère, eux-mêmes prédécédés.

Ce droit de retour ne peut jouer que si la succession est dévolue ab intestat¹ et en totalité au conjoint survivant, en l'absence de descendants, de père, de mère.

Le droit de retour de l'article 757-3 permet d'éviter que ces biens ne reviennent pour la totalité au conjoint survivant.

Il crée une véritable succession anormale portant sur les « biens de famille ».

Ainsi lorsque le défunt avait reçu de ses parents prédécédés, par donation ou succession, des biens qui se retrouvent en nature dans la succession, ces biens sont partagés par moitié entre les collatéraux privilégiés et le conjoint survivant.

Son régime a par la suite été modifié par la loi du 23 juin 2006 sur le point suivant : pour les successions ouvertes depuis le 1er janvier 2007, le droit de retour s'applique aux biens reçus à titre gratuit de tous les ascendants (et non plus seulement des père et mère).

Le droit de retour légal n'anéantit pas la transmission qui résultait de la libéralité, mais en réalise une nouvelle, en sens inverse.

I - REGIME JURIDIQUE DU DROIT DE RETOUR DES FRERES ET SŒURS

I-1. CARACTERES DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

Un droit supplétif de volonté

Le droit de retour légal institué au profit des frères et sœurs venant en concours avec le conjoint survivant n'est pas un droit d'ordre public ; le défunt peut donc notamment par une disposition à

¹ « succession dévolue ab intestat » se dit d'une succession dans laquelle la loi établit l'ordre et les droits des héritiers.

cause de mort – testament ou institution contractuelle entre époux – disposer des biens qui en sont l'objet.

Un erratum à la réponse POIGNANT, publié au Journal Officiel le 13 février 2007, précise que l'application de ce droit de retour peut être évitée par la renonciation des frères et sœurs auquel il bénéficie ou lorsque le défunt a disposé entre vifs ou à cause de mort des biens qui en font l'objet, de telle sorte que l'existence de dispositions testamentaires contraires, notamment un legs universel au profit du conjoint survivant, peut faire échec à son application.

Une option successorale

Le bénéficiaire du droit de retour bénéficie, comme tout héritier, de l'option successorale : acceptation pure et simple ou à concurrence de l'actif net, ou renonciation au droit de retour.

I -2. CONDITIONS DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

• Quant aux personnes

- Le défunt ne laisse ni descendant ni père ni mère.
- La succession est dévolue ab intestat et en totalité au conjoint survivant.
- Le défunt laisse à sa survivance des frères et sœurs ou leurs descendants (neveux et nièces, petits-neveux ou petites nièces...).

Le retour ne joue qu'au profit des frères et sœurs du défunt ou de leurs descendants, mais uniquement à ceux qui sont « descendants du ou des parents prédécédés à l'origine de la transmission ».

Les frères et sœurs utérins ne pourront exercer un droit de retour que si le défunt laisse des biens donnés par sa mère ou un ascendant dans la ligne maternelle ou recueillis dans leur succession.

De même, les frères et sœurs consanguins² ne pourront exercer un droit de retour que si le défunt laisse des biens donnés par son père ou un ascendant dans la ligne paternelle ou recueillis dans leur succession.

• Quant aux biens susceptibles de droit de retour

- Seuls les biens transmis à titre gratuit sont soumis au droit de retour légal. Ils peuvent avoir été donnés, légués ou recueillis ab intestat dans une succession.
- Pour que le droit de retour puisse jouer, le défunt doit toujours être propriétaire au jour de son décès du bien qui lui a été transmis. Les biens doivent se retrouver en nature dans la succession.

- Biens reçus de ses ascendants :

Pour une succession ouverte avant le 1er janvier 2007, les frères et sœurs ne pouvaient bénéficier du retour légal que pour un bien transmis par le père et/ou la mère du défunt.

Pour les successions ouvertes depuis le 1er janvier 2007, le droit de retour s'applique aux biens reçus de tous les ascendants et non plus seulement des père et mère. Il s'agira outre les pères et mères, des grands-parents, arrières grands-parents...

² « frères et sœurs consanguins » se disent des frères et sœurs ayant le même père

I-3. EFFETS DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

- Tout comme pour le droit de retour légal des pères et mères, le droit de retour réalise une nouvelle transmission.

- Les actes que le donataire³ a pu accomplir, même les actes de disposition, ne peuvent être remis en cause ou frappés de nullité.

- Lorsque les conditions de mises en œuvre du droit de retour légal seront réunies au profit des frères et sœurs, naîtra une indivision entre d'une part, le conjoint survivant, et, d'autre part, ses beaux-frères et belles sœurs (ou neveux et nièces), dont les intérêts pourront diverger sensiblement ; ce qui ne manquera pas de soulever des difficultés.

I-4. INCIDENCES PRATIQUES DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

→ Incidences du régime matrimonial, des avantages matrimoniaux sur l'application du droit de retour légal des frères et sœurs

Le régime matrimonial a une incidence certaine sur l'application du droit de retour de l'article 757-3 du Code civil.

Le droit de retour ne saurait s'ouvrir lorsque le défunt était marié sous le régime de la communauté universelle avec une clause d'attribution intégrale au profit du conjoint survivant, avec exclusion de la faculté de reprise par les héritiers des biens tombés en communauté du chef de leur auteur (article 1525 alinéa 2 du Code civil).

Le droit de retour de l'article 757-3 du Code civil ne s'ouvre pas si le bien donné a été apporté à la communauté ou à une société d'acquêts avec une clause d'attribution ou une clause de préciput.

Le bien ne se retrouve donc plus en nature, empêchant ainsi l'article 757-3 de jouer.

→ Incidences du droit au logement bénéficiant au conjoint survivant

La succession anormale de l'article 757-3 du Code civil est neutralisée en présence d'un droit viager au logement bénéficiant au conjoint survivant, dès lors que le conjoint survivant remplit toutes les conditions imposées par cet article.

Cela a été confirmé par une réponse ministérielle en date du 14 novembre 2006 : la protection du logement familial doit être aussi bien assurée en présence de collatéraux privilégiés qu'en présence de descendants et d'ascendants.

→ Incidences des dispositions pour cause de mort sur l'application du droit de retour légal au profit des frères et sœurs

Le droit de retour de l'article 757-3 du Code civil est neutralisé par une exhérédation des frères et sœurs dans un testament, et implicitement lorsque le défunt a disposé entre vifs ou à cause de mort

³ Le donataire est celui qui reçoit la donation

des biens de famille, lorsqu'il a consenti un legs universel ou un legs portant sur les biens de famille à un tiers ou au conjoint ou même par une donation entre époux universelle.
Ce bien de famille ne se retrouvera donc pas en nature dans la succession.

Un rectificatif à la Réponse ministérielle Poignant publié au Journal officiel du 13 février 2007 a précisé que « *l'application de ce droit de retour peut être évitée par la renonciation des frères et sœurs auxquels il bénéficie ou lorsque le défunt a disposé entre vifs ou à cause de mort des biens qui en font l'objet, de telle sorte que l'existence de dispositions testamentaires contraires, notamment un legs universel au profit du conjoint survivant, peut faire échec à son application.* »

→ [Incidences de l'aliénation entre vifs ou de la destruction des biens donnés](#)

Si le défunt donataire a aliéné le bien donné que ce soit à titre onéreux ou à titre gratuit, ou en cas de destruction du bien donné, le droit de retour ne trouve pas non plus à s'appliquer.

II - MISE EN ŒUVRE DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

II-1. L'ASSIETTE DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

Dépend de la succession anormale de l'article 757-3 du Code civil l'intégralité des biens donnés.
Toutefois, le droit de retour de l'article 757-3 du Code civil au profit des frères et sœurs ne porte pas sur l'intégralité des biens de famille entrant dans son champ d'application, mais sur une quote-part de **moitié (1/2) indivise des biens donnés**.

Le nombre de frères et sœurs laissé par le défunt est sans incidence sur cette quotité.

Le surplus, soit l'autre moitié (1/2) indivise, revient au conjoint survivant.

II-2. LES MODALITES D'IMPUTATION DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

L'article 757-3 du Code civil ne prévoit pas expressément d'imputation des droits recueillis dans la succession anormale⁴ sur les éventuels droits ab intestat des frères et sœurs dans la succession ordinaire.

Les droits recueillis dans la succession anormale et ceux recueillis dans la succession ordinaire doivent pouvoir se cumuler.

II-3. FISCALITE DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

Assujettissement aux droits de mutation à titre gratuit

Une instruction administrative en date du 7 avril 2003 précise le régime fiscal applicable au droit de retour légal des frères et sœurs institué par l'article 757-3 du Code civil : le droit de retour légal des frères et sœurs est soumis aux droits de mutation à titre gratuit, au tarif entre frères et sœurs.

⁴« Succession anormale » se dit d'une succession portant sur des biens déterminés dont la loi par exception, règle la dévolution en raison de leur origine en les faisant retourner à leur donateur après le décès du donataire prédécédé sans postérité.

Précisons ici que la quote-part indivise de moitié revenant au conjoint survivant est bien entendu totalement exonérée de droit de succession pour toute succession ouverte à compter du 22 août 2007.

Absence de restitution des droits de mutation

La restitution des droits de mutation n'est pas possible. En effet, le droit de retour légal des frères et sœurs du donataire prédécédé n'entre pas dans le champ d'application de l'article 791 ter alinéa 2 du CGI.

Il n'est pas concerné par le régime d'exception de l'article 1961 du code général des impôts (CGI) lequel, d'une part, pose le principe de non restitution des droits régulièrement perçus, et d'autre part, énonce des exceptions audit principe pour les droits irrégulièrement perçus sur les actes ou contrats ultérieurement révoqués ou résolus.

Absence d'imputation des droits lors d'une nouvelle donation

Le droit de retour légal des frères et sœurs prévu à l'article 757-3 du Code civil n'est pas concerné par le dispositif d'imputation à l'occasion d'une nouvelle donation des droits déjà acquittés lors d'une donation initiale, prévu à l'article 791 ter du CGI.

Impôt de plus-value lors de la vente d'un bien ayant fait l'objet d'un droit de retour légal

Tout comme pour le droit de retour des père et mère, le droit de retour légal des frères et sœurs s'analyse comme une nouvelle transmission.

Par suite, le délai de détention pour le calcul de la plus-value doit se décompter à partir de la date du retour du bien dans le patrimoine des frères et sœurs, soit au jour du décès du donataire.

II-4. SOLUTIONS AUX DIFFICULTES PRATIQUES DE LA MISE EN ŒUVRE DU DROIT DE RETOUR LEGAL DES FRERES ET SŒURS

Le droit de retour légal au profit des frères et sœurs ne présentera que rarement une véritable gêne pour le conjoint survivant ; la succession étant dans la majorité des cas préparée à son profit. Il se rencontre ainsi peu fréquemment.

Toutefois, lorsque les conditions d'application de ce droit de retour seront réunies, se posera le problème de la sortie de l'indivision entre le conjoint et les frères et sœurs ou leurs descendants sur ces biens de famille. Seuls une licitation, un partage ou une vente au profit d'un tiers leur permettront de sortir de cette indivision.

Solutions et améliorations suggérées :

- prévoir dans un testament un démembrement de propriété en remplacement d'une indivision : reconnaître au conjoint un droit d'usufruit sur la succession anormale, le droit de retour des collatéraux privilégiés s'exerçant pour la totalité de la nue-propriété des biens la constituant.
- attribuer l'intégralité des biens successoraux provenant de la famille aux frères et sœurs, sauf à corriger par des indemnités les transformations apportées à l'état originaire des biens.
- prévoir un legs de residuo au profit du conjoint : Le legs de residuo permet de grever la libéralité d'une charge lui imposant de rendre à une personne déterminée, en l'occurrence les frères et sœurs ou neveux et nièces, ce qui restera à sa mort, ce dont il n'aura pas disposé.

II-5. REDACTION DE L'ACTE DE NOTORIÉTÉ

L'acte de notoriété devra, pour déterminer si les collatéraux sont appelés à la succession, mentionner précisément les conditions permettant l'application du droit de retour légal, savoir :

- la précision de savoir si le défunt avait reçu des biens par donation ou succession de l'auteur commun aux frères et sœurs.
- la précision de savoir si ces biens se retrouvent en nature dans la succession.

GROUPE PATRIMOINE