



Université
de Lille

Mémoire de recherche

Master mention Droit notarial

Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales | Université de Lille

Année universitaire 2024-2025

La faculté de cantonnement du conjoint survivant

Auteur : DUFÉTEL Daria

Directeur du mémoire :

Monsieur Frédéric VAUVILLÉ

Membres du jury de soutenance :

Monsieur Frédéric VAUVILLÉ

Madame Christelle CHALAS

Remerciements

Je tiens à remercier Monsieur le Professeur Frédéric VAUVILLÉ pour avoir accepté de diriger ce mémoire. Sa disponibilité ainsi que ses conseils m'ont permis de mener à bien la rédaction de ce travail de recherche.

Je souhaite aussi remercier Madame la Professeure Sandrine CHASSAGNARD-PINET, directrice du Master Droit notarial de l'Université de Lille, pour son suivi et son investissement au sein de ce cursus.

Glossaire

AJ famille	Actualité juridique personnes et famille
Al.	Alinéa
Anc.	Ancien
Art.	Article
Avr.	Avril
BDCF	Bulletin des conclusions fiscales
Bull.	Bulletin
Bull. civ.	Bulletin des arrêts des chambres civiles
Cass. 1 ^{re} civ.	Première chambre civile de la Cour de cassation
Cass. Com.	Chambre commerciale de la Cour de cassation
Cass. Req.	Chambre des requêtes de la Cour de cassation
C. civ.	Code civil
CE	Conseil d'État
CGI.	Code Général des Impôts
Chap.	Chapitre
Coll.	Collection
Concl.	Conclusion
D.	Recueil Dalloz
Déc.	Décembre
Dir.	Direction
DP	Dalloz périodique
Dr. famille	Revue Droit de la famille
Dr. et patr.	Revue Droit et Patrimoine
Éd.	Édition
Form.	Formulaire

<i>Ibid.</i>	<i>Ibidem</i>
<i>Id.</i>	<i>Idem</i>
<i>In</i>	Dans, au sein de
Janv.	Janvier
J.-Cl.	Juris-Classeur
JCP E	Semaine juridique, édition entreprises et affaires
JCP G	Semaine juridique, édition générale
JCP N	Semaine juridique, édition notariale et immobilière
JO	Journal officiel de la République française
Juill.	Juillet
L.	Loi
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
<i>Loc. cit.</i>	<i>Loco citato</i>
N°	Numéro
Nov.	Novembre
Obs.	Observation
Oct.	Octobre
<i>Op. cit.</i>	<i>Opere citato</i>
P.	Page
PUF	Presses universitaires de France
Rép. civ. Dalloz	Répertoire Dalloz de Droit civil
Rev. Sociétés	Revue des Sociétés
RTD civ.	Revue trimestrielle de Droit civil
Ss.	Sous
T.	Tome
Vol.	Volume

Sommaire

I – Une transmission aménagée

A/ Une transmission maîtrisée

B/ Une transmission limitée

II – Une transmission familiale

A/ Une transmission principale au profit du conjoint survivant

B/ Une transmission subsidiaire au profit des descendants

Introduction

Monsieur Patrice CUYNET, lorsqu'il évoquait l'importance de l'héritage au sein de la famille, disait que « *Des guerres fratricides sont déclarées devant un sentiment d'injustice déclenché par les « volontés partiales » du disparu. Ainsi la formule notariale « le mort saisit le vif » est fulgurante de sens. Car au-delà d'une simple transaction d'avoirs, c'est d'une relation intersubjective qu'il s'agit. Elle perpétue le lien entre le mort et le vivant. Paradoxalement le sujet du verbe, c'est le mort, alors que le vivant n'a que la place d'objet. L'absent continue à imposer sa parole.* »¹. En effet, l'ouverture d'une succession constitue, au sein d'une famille, un élément majeur pour l'ensemble de ses membres. Majeur de par ses conséquences patrimoniales, entraînant une nécessaire répartition des biens du défunt, mais également majeur quant à ses effets sur les relations familiales. En principe dictée par la loi et résultant de la succession *ab intestat*, la désignation de ceux destinés à recevoir les biens successoraux s'avère en réalité libre lorsqu'il s'agit de passer par le biais d'une succession testamentaire, sous réserve des dispositions d'ordre public. En ce sens, les dernières volontés du *de cuius* semblent être un facteur déterminant lorsqu'il s'agit d'aborder l'avenir de la famille. L'existence d'un testament constitue le fondement même de ce sentiment d'injustice. En apparence simple moyen d'anticipation et d'organisation successorale, ce dernier peut cependant rapidement devenir un instrument visant à avantager certains héritiers, notamment le conjoint survivant, au détriment des autres.

Néanmoins, la place du conjoint survivant en matière successorale a longtemps été négligée et ses droits successoraux discutés. En principe étranger à la famille, le droit romain lui préférait les héritiers par le sang, ne laissant à la femme que la quarte de la veuve, qui s'est vue étendue au mari au travers de la quarte du conjoint pauvre, leur accordant alors un quart de la succession. De même, l'Ancien droit avait pu consacrer l'augment de dot, constituant une indemnité proportionnelle de la dot prévue sur la succession du mari, ainsi que le douaire des pays de coutume, autrement dit l'usufruit de la femme sur la succession de son défunt mari². Cette protection, bien que minime, demeurait à l'époque suffisante afin de pouvoir écarter le survivant de la dévolution successorale de son conjoint, et était d'autant plus justifiée qu'existait

¹ CUYNET P., « La reconnaissance dans l'héritage » in LONCAN An. et LAFAGE Al. (dir.), *Le divan familial*, 20^e vol., Paris : In Press, 2008, p. 47.

² FERRE-ANDRE S. et BERRE S., *Successions et libéralités 2025*, coll. Hypercours, 11^e éd., Paris : Dalloz, 2025, p. 91, n° 135.

une vive méfiance des enfants du premier lit vis-à-vis des conjoints issus de secondes noces. Effectivement, certains empereurs chrétiens avaient décidé de frapper ces époux d'incapacité, tant lorsqu'il s'agissait de donner que de recevoir, les obligeant dès lors à conserver les biens du prédécédé en vue de les rendre aux enfants du premier lit³. La France coutumière frappait aussi majoritairement de nullité les donations entre époux, dont découla l'Édit des secondes noces codifiant cette interdiction, en vigueur jusqu'au droit révolutionnaire⁴. Les biens de chaque époux ne devaient finir entre les mains d'étrangers, devant demeurer dans la famille par le sang. Plus précisément, les terres agricoles, à l'époque biens les plus précieux des populations et moyen principal de subsistance et d'autonomie, devaient être préservées et leur morcellement devait être évité. De ce fait, l'exclusion du conjoint était la solution la plus apte à permettre cette protection des terres. Son rôle au sein de cette famille se retrouvant réduit à peau de chagrin et n'apparaissant que subsidiaire, le conjoint n'était analysé que comme un « *allié provisoire, au mieux comme le coauteur du prolongement d'une lignée* »⁵. Membre de la famille sans toutefois en faire pleinement parti, il s'effaçait nécessairement au profit des descendants du couple, véritables héritiers destinés à recueillir les biens de leurs parents.

Néanmoins, la situation du conjoint survivant a été sujette à de nombreuses évolutions. Délaissé durant des siècles, ce dernier a vu sa condition s'améliorer grâce au Code civil de 1804. Cependant, cette amélioration ne résultait pas de dispositions favorables à son intégration par le droit des successions. En effet, la faible protection lui ayant été accordée par le droit romain et l'Ancien droit s'est vue supprimée⁶. Et la qualité d'héritier, bien que lui ayant été reconnue, n'était pas satisfaisante. A ce titre, il n'était qu'un héritier « *de dernière ligne* »⁷. Son infériorité était fulgurante : il ne pouvait être appelé à la succession qu'en l'absence d'héritiers par le sang, et plus précisément en l'absence de collatéraux ordinaires au douzième degré⁸. Autrement dit, la consécration de sa vocation successorale était, en pratique, totalement inefficace. Jouant un rôle pourtant essentiel au sein de la famille, cette non prise en compte de ses intérêts ne pouvaient faire de lui un successeur de premier rang.

³ MALAURIE Ph., AYNES L. et PETERKA N., *Droit des régimes matrimoniaux*, coll. Droit civil, 9^e éd., Paris : LGDJ/Lextenso, 2023, p. 340, n° 407.

⁴ MAZEAUD, H., L. et J. par LEVENEUR L. et S., *Leçons de droit civil*, t. IV, vol. II, 2^e vol., *Successions et libéralités*, 5^e éd., Paris : Montchrestien 1999, n° 898, p. 222.

⁵ SERIAUX Al., *Manuel de droit des successions et des libéralités*, coll. Droit fondamental, Paris : PUF, 2003, n° 94, p. 121.

⁶ FERRE-ANDRE S. et BERRE S., *op. cit.* note 2.

⁷ PIEDELIEVRE St., *Successions et libéralités*, coll. Paradigme (Métiers), 4^e éd., Bruxelles : Bruylant, 2022, n° 355, p. 443.

⁸ FERRE-ANDRE S. et BERRE S., *op. cit.* note 2.

En réalité, la protection du conjoint survivant résultait non pas du droit des successions, mais davantage du droit des régimes matrimoniaux. Il était en principe destiné à recevoir sa part de biens communs résultant de la dissolution de la communauté. En outre, les rédacteurs du Code civil pensaient sa protection assurée par la consécration de la validité des libéralités entre époux dénuées d'obligation de conserver et de rendre, sous réserve du maintien d'une limite en présence d'héritiers réservataires : la quotité disponible spéciale⁹. Selon le Vocabulaire juridique Cornu, la quotité disponible se définit comme une « *fraction de la succession dont le défunt était en droit de disposer à titre gratuit (par donation ou testament), malgré la présence d'héritiers réservataires* »¹⁰. La quotité disponible spéciale constitue alors une fraction de la succession pouvant être dévolue en présence de libéralités entre époux, constituant la part la plus élevée que pourra recevoir le conjoint survivant au décès de son époux. Elle ne se rencontre cependant que pour les libéralités consenties durant le mariage¹¹. Plus étendue que la quotité disponible ordinaire et étant nécessairement subordonnée à la présence de libéralités au profit du conjoint ainsi que de réservataires intervenant à la succession, cette faculté était réputée pouvoir compenser l'absence de véritable vocation successorale du survivant tout limitant la faculté de disposer du *de cuius* afin de pouvoir préserver la réserve héréditaire des héritiers.

La réserve héréditaire, notion codifiée en 1804 et aujourd'hui définie par l'article 912 du Code civil dans sa rédaction issue de la loi du 23 juin 2006¹², constitue « *la part des biens et droits successoraux dont la loi assure la dévolution libre de charges à certains héritiers dits réservataires, s'ils sont appelés à la succession et s'ils l'acceptent* ». Limite nécessaire à la dilapidation du patrimoine du défunt, cette disposition permet d'assurer un certain équilibre entre intérêts des réservataires et intérêts du conjoint survivant. Selon l'article 913, alinéa premier du Code civil, son étendue diffère en fonction du nombre de réservataires. Elle sera de moitié en présence d'un enfant, d'un tiers en présence de deux enfants, d'un quart en présence de trois enfants ou plus. Elle est d'ordre public, ce que rappelle fréquemment la Cour de cassation¹³. Les libéralités, quant à elles, sont définies comme des actes par lesquels « *une personne dispose à titre gratuit, par donation entre vifs ou par testament, de tout ou partie de ses biens ou de ses droits au profit d'une autre personne, appartenant ou non à sa famille* »¹⁴.

⁹ MALAURIE Ph., AYNES L. et PETERKA N., *op. cit.* note 3.

¹⁰ CORNU G., *Vocabulaire juridique*, coll. Quadrige, 15^e éd., Paris : PUF, 2024, p. 359.

¹¹ Cass. Req., 21 mai 1855 : DP 1855, 1, p. 386.

¹² L. n° 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités, JO 24 juin 2006, n° 145, Texte 1.

¹³ Cass. 1^{re} civ., 11 sept. 2013, n° 12-11.694 ; Bull. civ. I, n° 175 ; RTD civ. 2013, p. 878, obs. GRIMALDI M. ; AJ famille 2013, p. 582, obs. LEVILLAIN N. ; JCP G 2013, 1891, note SAUVAGE Fr.

¹⁴ CORNU G., *op. cit.* note 10, p. 616.

Codifiées par les articles 893 et suivants du Code civil, les libéralités résultent d'une volonté de gratifier, d'avantager son bénéficiaire. Lorsqu'elles sont adressées à des héritiers réservataires, elles peuvent être consenties hors part successorale (il s'agit alors d'un avantage s'imputant sur la quotité disponible) ou en avancement de part (s'imputant alors sur la part de réserve de l'héritier). A ce titre, le droit des libéralités constitue un pan important du droit de la famille, et il permet d'englober de nombreux actes de gratifications, dont les principaux sont la donation et le legs. C'est justement par le biais du legs, inséré au cœur d'un testament et figurant par conséquent au titre des dernières volontés du défunt, que peuvent naître les tensions au sein d'une famille. La découverte de ces stipulations lors de l'ouverture de la succession permet d'asseoir la volonté affirmée du défunt d'avoir voulu avantager certains de ses proches. Demeurant durant des décennies l'unique moyen d'assurer la protection et la prospérité du conjoint survivant, les libéralités ainsi que la notion même de quotité disponible ont su s'adapter à l'évolution de la société et à l'évolution des modèles familiaux.

Aujourd'hui, l'article 912 du Code civil, en son alinéa second, permet de définir la quotité disponible comme « *la part des biens et droits successoraux qui n'est pas réservée par la loi et dont le défunt a pu disposer librement par des libéralités* ». Cette liberté constitue le vecteur même de la protection octroyée au conjoint survivant en 1804, qui s'est par ailleurs vue être renforcée au fur et à mesure des années. Le XXe siècle a pu constituer, à son égard, un véritable siècle d'évolution et de libéralisation de sa place au sein de la famille. Par une volonté de renforcer la place du conjoint et de confirmer l'importance de son rôle sur le plan familial, la loi du 9 mars 1891 a permis d'investir ce dernier d'un usufruit variant selon le rang de l'héritier mis en concurrence avec lui lors de la succession¹⁵. Plus encore, des droits en pleine propriété lui ont été octroyés par la loi du 3 décembre 1930 et cela même en présence d'héritiers réservataires¹⁶. L'une des consécutions les plus importantes est issue de la loi du 26 mars 1957, lui permettant, enfin, de primer les collatéraux ordinaires dans l'ordre de succession, faisant de lui un véritable héritier à part entière¹⁷.

Enfin, et de manière plus aboutie que lors de l'avènement du Code civil, les bases du système que l'on connaît aujourd'hui sont en réalité le fruit de la loi du 13 juillet 1963¹⁸, par la

¹⁵ L. du 9 mars 1891 *modifiant les droits de l'époux sur la succession de son conjoint prédécédé*, JO 10 mars 1891, n° 68, p. 1141.

¹⁶ L. du 3 déc. 1930 *relative aux droits successoraux de l'époux survivant*, JO 12 déc. 1930, n° 291, p. 13578.

¹⁷ L. n° 57-379 du 26 mars 1957 *modifiant les articles 733, 753, 754 et 767 du Code civil en ce qui concerne les successions collatérales*, JO 27 mars 1957, n° 73, p. 3205.

¹⁸ L. n° 63-699 du 13 juill. 1963 *augmentant la quotité disponible entre époux*, JO 17 juill. 1963, n° 166, p. 6547.

suite modifiée par la loi du 3 janvier 1972¹⁹. A ce titre, ces évolutions législatives ont permis une extension de la quotité disponible ordinaire du conjoint, par une extension nécessaire de la faculté de disposer à son profit. Le principe instauré par la première de ces lois réside dans l'idée que le conjoint est en mesure de recevoir au moins autant qu'un étranger, par le biais de la quotité disponible ordinaire. Avant 1963, le conjoint, bien que pouvant bénéficier de libéralités, n'était pas concerné par le disponible ordinaire : ainsi, en présence d'enfants, ce dernier disposait d'un traitement plus défavorable que celui d'un étranger, tel qu'a pu le juger la Cour de cassation²⁰. En ce sens, le Code Napoléon n'avait prévu qu'une fraction immuable et incohérente au profit du conjoint : « *la moitié en usufruit, ou le quart en usufruit plus le quart en pleine propriété* »²¹. A partir de 1972, la quotité disponible spéciale entre époux pensée en 1963 a véritablement pu être consacrée au sein du Code civil, par l'article 1094-1 prévoyant les fractions suivantes : la quotité disponible ordinaire, le quart en propriété et les trois quarts en usufruit, l'usufruit de la totalité des biens, cela y compris en présence d'enfants non communs²².

Enfin, la concrétisation de la place du conjoint survivant a été permise par la loi du 3 décembre 2001, lui permettant d'atteindre le statut de successible, tout en primant désormais les frères et sœurs au sein de la hiérarchie successorale²³. Plus encore, ses droits sont désormais codifiés, cette loi ayant permis la création d'une section du Code civil « *Des droits du conjoint successible* ». Etant désormais du même rang que les ascendants, la place du conjoint survivant est aujourd'hui prépondérante : véritable pivot liant les membres de la famille, la primauté par le sang auparavant sacrée n'est désormais que d'une importance résiduelle. Désormais titulaire de véritables droits dans la succession, est-il encore utile d'instituer des libéralités à son égard ? A première vue, cela ne s'avère plus nécessaire, le conjoint n'ayant plus besoin d'aucune protection. En réalité, cette possibilité demeure, mais son objet est désormais modifié : passant d'une volonté de protection à une volonté d'avantager le conjoint, le recours aux libéralités demeure en pratique très fréquent. Précision étant cependant faite que ce dernier ne bénéficie toujours pas du statut d'héritier réservataire en présence de descendants²⁴. L'objectif poursuivi par les libéralités s'est ainsi déplacé, en permettant d'aller plus loin qu'une simple protection²⁵.

¹⁹ L. n° 72-3 du 3 janv. 1972 *sur la filiation*, JO 5 janv. 1972, n° 3, p. 145.

²⁰ Cass. civ., 4 janv. 1869 : D. 1869, 1, p. 10.

²¹ MALAURIE Ph. et BRENNER Cl., *Droit des successions et des libéralités*, coll. Droit Civil, 9^e éd., Paris : LGDJ/Lextenso, 2020, p. 355, n° 463.

²² TERRE F., LEQUETTE Y. et GAUDEMET S., *Successions et libéralités*, Précis Dalloz Droit privé, 6^e éd., Paris : Dalloz, 2024, p. 712, n° 758.

²³ L. n° 2001-1135 du 3 déc. 2001 *relative aux droits du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral*, JO 4 déc. 2001, n° 281, p. 19279.

²⁴ MALAURIE Ph. et BRENNER Cl., *op. cit.* note 21, n° 462, p. 355.

²⁵ MAURY J., *Successions et libéralités*, coll. Objectif Droit, 9^e éd., Paris : LexisNexis, 2016, n° 330, p. 205.

D'autant plus que la loi du 23 juin 2006, en supprimant la réserve des ascendants, permet un élargissement de la quotité disponible spéciale entre époux, dans la mesure où désormais, seuls les descendants demeurent des héritiers réservataires²⁶. Cependant, cette quotité disponible spéciale doit impérativement être respectée, aucune loi ne permet d'y déroger. Et en présence d'une libéralité à cause de mort excessive, cette loi s'avère primordiale en ce qu'elle permet alors la consécration, en faveur du conjoint survivant bénéficiaire d'une libéralité, de la faculté de cantonnement. L'article 1094-1, en son second alinéa, dispose désormais que « *Sauf stipulation contraire du disposant, le conjoint survivant peut cantonner son émolument sur une partie des biens dont il a été disposé en sa faveur. Cette limitation ne peut être considérée comme une libéralité faite aux autres successibles.* ». De manière plus rare, il convient de préciser que même en l'absence d'excès du disposant, cette faculté peut trouver application.

Ainsi, en présence d'un défunt mal conseillé voulant avantager excessivement son conjoint par le biais de libéralités à cause de mort, notamment lorsque ce dernier ne bénéficiait d'aucune protection législative, un problème existait lorsque la quotité disponible se trouvait outrepassée et la réserve héréditaire des descendants entachée. En vertu de la règle de l'indivisibilité de l'option successorale, il était jadis interdit, pour un légataire, en l'occurrence le conjoint survivant, d'accepter partiellement son legs en sélectionnant les biens qu'il souhaitait conserver. Ainsi, il était contraint de renoncer à l'intégralité de sa libéralité²⁷. Une parade a cependant pu être développée par la pratique, résidant en la stipulation d'une pluralité de legs particuliers, afin que le conjoint puisse en accepter certains et en refuser d'autres. De même, il était souvent rencontré, en pratique, des institutions contractuelles permettant au conjoint survivant « *de choisir entre la quotité habituelle d'un quart en pleine propriété et trois quarts en usufruit ou, de façon plus originale, soit un quart en pleine propriété plus un quart en usufruit, soit un quart en pleine propriété plus moitié en usufruit* »²⁸.

Le cantonnement permet de mettre fin à ces difficultés. Cette faculté est définie par le Vocabulaire juridique Cornu comme étant l'opération « *par laquelle un légataire limite son émolument à une partie des biens légués* »²⁹. Elle a pour origine les travaux du groupe Carbonnier, et a été instituée de manière étendue, étant donné que le législateur a permis de généraliser cette notion à l'ensemble des legs reçus par le conjoint survivant, mais a aussi

²⁶ L. n° 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités, JO 24 juin 2006, n° 145, Texte 1.

²⁷ TERRE F., LEQUETTE Y. et GAUDEMET S., *op. cit.* note 22, n° 491, p. 482.

²⁸ RIVIERE Br., « La fiscalité du cantonnement : certitudes et zones d'ombre », *La revue fiscale du patrimoine* 2016, n° 10, étude 21, n° 2.

²⁹ CORNU G., *op. cit.* note 10, p. 147.

permis la codification d'une faculté de cantonnement offerte aux légataires de manière générale, à l'article 1002-1 du Code civil. Le cantonnement permet alors de mettre fins aux stratégies ci-dessus énoncées, car il permet plus généralement au conjoint de refuser certains biens et cela même en présence d'un legs d'universalité. En effet, les droits du conjoint survivant s'étant considérablement développés, en parallèle du développement de la notion de quotité disponible spéciale, il apparaissait contradictoire que le droit demeure si inflexible sur certains aspects en lien direct avec ces notions. De fait, en pratique, le cantonnement des libéralités est une faculté qui a longtemps été réclamée par la pratique notariale, et ceci bien avant la réforme de 2006³⁰. Ainsi, le cantonnement des libéralités à cause de mort peut désormais être invoqué par le conjoint survivant, et cela même en présence de libéralités antérieures à sa consécration législative, apportant davantage de souplesse au droit, droit ayant progressivement laissé de plus en plus de place à la volonté du *de cuius*. Cependant, ce terme n'était pas pour autant inconnu du droit. Plus précisément, il se retrouve en droit des sûretés, par exemple par le cantonnement de l'inscription des hypothèques légales ou judiciaires³¹, mais également aux voies d'exécution par exemple par le cantonnement de la saisie-arrêt³². En outre, le cantonnement est également connu du droit des successions, par le cantonnement des charges « *lorsque l'assiette d'une charge grevant la réserve héréditaire est libérée* »³³. Le cantonnement des libéralités constitue alors un mécanisme nouveau, mais pour le droit des libéralités.

C'est de cette volonté de transmettre et d'avantager son conjoint par le biais de libéralités à cause de mort que naît le dossier faisant l'objet de ce mémoire. En effet, deux époux étaient mariés sous le régime de la communauté réduite aux acquêts. Un contrat de mariage avait à ce titre été établi en 1980, au sein duquel figurait des stipulations régissant leur situation patrimoniale. De plus, y était inséré un avantage matrimonial stipulant qu'en cas de décès, le survivant des époux, qu'il y ait ou non des enfants issus du mariage, sera propriétaire de la moitié des bénéfices de communauté et usufruitier à titre de convention de mariage de la seconde moitié. En outre, était également insérée une donation entre époux par laquelle ces derniers se faisaient donation mutuelle au profit du survivant de l'usufruit de la succession du prémourant. Le mari décède en 2024, mais avait, au sein de son testament rédigé en 1997, légué outre l'usufruit, la propriété des biens « meubles » à sa femme. La particularité de ce dossier était que les époux avaient voulu s'avantager au maximum. Ainsi, au travers du legs dont il était

³⁰ MATHIEU J.-M., « Je renonce donc... je transmets » - La renonciation comme mode d'optimisation de la transmission », *JCP N* 2012, n° 7, 1391, n° 15.

³¹ SAUVAGE Fr., « Le cantonnement des libéralités », *Defrénois* 2010, n° 9, p. 1027.

³² *Ibid.*

³³ *Ibid.*

question, ils souhaitaient notamment réduire la part revenant à leurs trois enfants. Les relations étant tumultueuses entre enfants et parents, l'objectif premier était d'assurer la protection du survivant lors du décès de son époux. Le notaire ayant eu à régler ce dossier de succession avait pour mission de remplir les intérêts de chacun, et de ne pas permettre de priver les descendants de ce qui aurait dû leur revenir, tout en respectant les dernières volontés du défunt. Ainsi, un acte de cantonnement a été dressé concernant le legs, qui dépassait la quotité disponible prévue à l'article 1094-1 du Code civil. Le conjoint survivant, optant pour l'acte de cantonnement, permet alors la mise en œuvre de la solution la plus protectrice de ses intérêts au vu de sa situation familiale complexe. De plus, cet acte a été complété, sur les conseils du notaire, par une convention de quasi-usufruit portant sur le reliquat du legs, permis grâce à l'usufruit découlant du contrat de mariage. Le quasi-usufruit se définit comme le « *droit équivalent à l'usufruit qui porte sur des choses consommables par le premier usage, et pour cette raison, confère à son titulaire la faculté de les consommer ou de les aliéner, à charge de restituer à la fin de l'usufruit soit des choses de même quantité et qualité, soit leur valeur estimée à la date de restitution* »³⁴. Ce quasi-usufruit conventionnel passé devant notaire permet d'étendre les droits du conjoint survivant, tout en diminuant ceux des descendants sans toutefois que cela ne les prive de leurs droits légaux. Le notaire en charge du dossier a alors dû établir des actes complémentaires les uns des autres, permettant un cantonnement tenant compte des spécificités issues du mariage des époux.

A l'origine, le cantonnement était vu comme un outil permettant la « *paix familiale* »³⁵, préservant les intérêts réciproques du conjoint ainsi que des descendants. Plus précisément, cette faculté était principalement envisagée en présence de familles recomposées, c'est-à-dire en présence d'enfants d'un premier lit, qui ne seraient pas communs aux époux. Bon nombre de tensions émergent au moment de l'ouverture d'une succession, ces enfants ne voulant pas se sentir lésés face à un conjoint n'étant pas l'un de leur parent. Or, en réalité, ce besoin de paix tend à viser également des familles en apparence unies, en l'absence de toute recomposition. En effet, la pratique démontre, et c'est le cas de ce dossier, que des intérêts contradictoires peuvent naître au sein de n'importe quelle famille, nécessitant la mise en place de mesures particulières tout en assurant la prise en compte des volontés du *de cuius*.

³⁴ CORNU G., *op. cit.* note 10, p. 848.

³⁵ PETIT Fr., « Le cantonnement par le conjoint survivant : aspects pratiques et stratégiques », *JCP N* 2013, n° 17, 1107.

Cependant, le cantonnement, bien qu'attendu par la pratique lors des réformes successives du droit des successions et libéralités, a pu être sources de controverses. Une notion posait problème quant à la pérennité de ce mécanisme : l'indivisibilité de l'option. En effet, l'article 769 du Code civil, en son alinéa premier, dispose que « *L'option est indivisible* ». Ce principe a originellement été posé pour l'option successorale, par laquelle les héritiers décident d'accepter ou de renoncer à la succession. Cette acceptation peut par ailleurs se faire purement et simplement, ou à concurrence de l'actif net, conformément à l'article 768 du Code civil. Cependant, ce principe a rapidement été étendu aux libéralités à cause de mort, d'où les contraintes résultant de l'impossibilité d'en accepter partiellement le contenu par les gratifiés, en l'occurrence par le conjoint survivant. Cela apparaissait toutefois logique étant donné qu'une succession, qu'elle soit *ab intestat* ou testamentaire, demeure une succession, la seule différence tenant à première vue à son mode d'organisation. Mais les particularités des successions testamentaires, y compris en ce qui concerne le cantonnement, sont susceptibles de poser des difficultés. Comment articuler cantonnement et indivisibilité de l'option ?

Selon certains auteurs, tels que le Professeur RIVIERE³⁶, le cantonnement « *constitue une exception au principe traditionnel de l'indivisibilité de l'option* ». En effet, en permettant au conjoint survivant gratifié de pouvoir limiter son émolument sur certains biens déterminés sans devoir formellement renoncer ou accepter en totalité cette libéralité, l'option est ici divisée : pour partie acceptation des biens reçus, pour partie renonciation au reliquat. Plus encore, cette dérogation pourrait même être perçue comme une quatrième branche de l'option déployée par l'article 1094-1 du Code civil, étant donné que le cantonnement est lui-même prévu par cet article en son second alinéa³⁷. Selon d'autres auteurs, tel que le Professeur JUBAULT³⁸, la faculté de cantonnement constitue davantage « *un pouvoir accordé sur l'étendu d'un droit successoral qu'un tempérament à l'indivisibilité de l'option* ». Ainsi, il ne s'agirait non pas d'une réelle dérogation au principe mais d'une simple modulation qui serait justifiée par les particularités mêmes des règles attachées aux libéralités. Cependant, la mise en œuvre de ce pouvoir ne serait pas convaincante. En effet, selon Maître GIRAY, en adoptant la conception selon laquelle l'option du conjoint reste indivisible, elle serait en réalité réalisée en deux temps : d'une part l'option au titre de l'article 1094-1 du Code civil, d'autre part un

³⁶ RIVIERE Br., *loc. cit.* note 28, n° 2.

³⁷ GIRAY M., « Le cantonnement de l'émolument du conjoint survivant par le nouvel article 1094-1, alinéa 2, du Code civil. - Une mesure intelligente à compléter par un accompagnement fiscal », *JCP N* 2007, n° 7, 1067, n° 14.

³⁸ JUBAULT C., *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, coll. Domat, Droit privé, 2^e éd., Paris : Montchrestien, 2010, n° 914, p. 628.

cantonnement ultérieur en anticipation du partage à venir³⁹. Le risque serait ici une requalification en libéralité par l'administration fiscale, du fait de la temporalité de la renonciation. Permettant une véritable modification de l'objet de la libéralité à cause de mort, la solution la plus adaptée serait alors de considérer que le cantonnement constitue bien une dérogation au principe d'indivisibilité de l'option.

De manière analogue, l'avènement du cantonnement pourrait être source de complications lorsqu'il s'agit d'étudier la manière dont s'articule la quotité disponible et la vocation successorale du conjoint survivant. Cette question, à la lecture dossier objet de ce mémoire, s'est nécessairement posée. En principe, l'article 757 du Code civil dispose que « *Si l'époux prédécédé laisse des enfants ou descendants, le conjoint survivant recueille, à son choix, l'usufruit de la totalité des biens existants ou la propriété du quart des biens lorsque tous les enfants sont issus des deux époux et la propriété du quart en présence d'un ou plusieurs enfants qui ne sont pas issus des deux époux.* ». Or, l'article 758-6 du même code dispose quant à lui que « *Les libéralités reçues du défunt par le conjoint survivant s'imputent sur les droits de celui-ci dans la succession. Lorsque les libéralités ainsi reçues sont inférieures aux droits définis aux articles 757 et 757-1, le conjoint survivant peut en réclamer le complément, sans jamais recevoir une portion des biens supérieure à la quotité définie à l'article 1094-1.* ». Ainsi, le législateur pose un principe de non-cumul des droits légaux et des libéralités reçues. Cet article s'avère nécessaire car avant 2006, il aurait été possible de penser qu'en l'absence de dispositions contraires, le principe serait celui du cumul des vocations. La limite posée est celle de la quotité disponible spéciale entre époux⁴⁰ ; les libéralités s'imputant nécessairement sur les droits successoraux du conjoint⁴¹, bien que les termes de la Cour de cassation tendent parfois à sous-entendre que cette imputation constituerait davantage un « *cumul partiel* »⁴² entre vocation légale et testamentaire. Cependant, la quotité disponible ordinaire et la quotité disponible spéciale ne doivent pas être confondues : l'une et l'autre sont autonomes et indépendantes. En effet, le cantonnement, figurant au sein de l'article 1094-1, ne concerne que les libéralités à cause de mort et il n'est en outre pas possible de cantonner sa vocation légale successorale. Bien que complémentaires, ces notions restent bel et bien distinctes. La Cour de

³⁹ GIRAY M., *loc. cit.* note 37, n° 17.

⁴⁰ Cass. 1^{re} civ., 25 oct. 2017, n° 17-10.644 : *Bull. civ.* I, n° 227 ; *D.* 2018, p. 2384, obs. GODECHOT-PATRIS S. et GRARE-DIDIER Cl. ; *AJ famille* 2018, p. 51, obs. CASEY J. ; *Dr. famille* 2018, n° 15, note NICOD M. ; *RTD civ.* 2018, p. 188, obs. GRIMALDI M.

⁴¹ BEIGNIER B. et TORICELLI-CHRIFI S., *Libéralités et successions*, coll. Cours LMD, 6^e éd., Paris : LGDJ-Lextenso éditions, 2022, n° 476, p. 304.

⁴² GRIMALDI M., obs. ss. Cass. 1^{re} civ., 25 oct. 2017, *RTD civ.* 2018, p. 188.

cassation a ainsi pu consacrer, au sein du célèbre arrêt « *Dreuil* », l'autonomie de la quotité disponible spéciale, ainsi que la combinaison des quotités disponibles⁴³.

Concernant cette question de la combinaison des quotités disponibles ordinaire et spéciale, elle semble essentielle afin de pouvoir correctement appréhender le mécanisme du cantonnement. En effet, il était courant d'évoquer la notion de cumul partiel des quotités⁴⁴ ; or, le régime de cette combinaison n'en est pas moins demeuré ambigu en pratique. Afin de pouvoir exercer sa faculté de cantonnement correctement, il est nécessaire de clarifier ce régime. Ainsi, la question de la combinaison de ces quotités intervient lorsque le défunt souhaite gratifier son époux (car seule la qualité de conjoint permet d'être bénéficiaire de la quotité disponible spéciale⁴⁵), mais également un étranger (impactant la quotité disponible ordinaire). A ce titre, seul le conjoint sera en mesure de recevoir l'usufruit de la réserve des descendants, tandis que le disponible ordinaire pourra être distribué librement, le total des libéralités se voyant alors plafonné par le disponible ordinaire majoré du disponible spécial⁴⁶. Les libéralités faites à un tiers ne s'imputeraient que sur la quotité disponible ordinaire, tandis que celles faites au conjoint survivant s'imputeraient d'une part sur la réserve des enfants si elles sont en usufruit et d'autre part sur le disponible ordinaire si elles sont en pleine propriété⁴⁷. Quoiqu'il en soit, le cantonnement ici étudié ne concerne que le conjoint survivant, indifféremment de l'ensemble des libéralités pouvant être octroyées à des tiers. Son insertion au sein de l'article 1094-1 du Code civil n'est alors pas anodine, et seules les relations entre époux importent en vue de la mise en œuvre de cette faculté.

D'un point de vue sociologique, le cantonnement constitue un mécanisme destiné à pleinement se développer et à prospérer. Effectivement, l'analyse démographique de la population française, ainsi que les projections prévues d'ici 2050, permettent l'anticipation d'un vieillissement de la population, de l'ordre d'un tiers âgé de plus de 60 ans⁴⁸. L'âge moyen de l'héritier reculant de plus en plus, ce dernier se posera nécessairement des questions quant aux

⁴³ Cass. 1^{re} civ., 26 avr. 1984, *Dreuil*, n° 83-11.839 : *Bull. civ.* I, n° 140 ; *D.* 1985, p. 133, note MORIN G. ; *RTD civ.* 1985, p. 194, obs. PATARIN J. ; *JCP N* 1986, II, 20612, note ARRAULT M. ; *Deffrénois* 1985, art. 33565, p. 881, obs. GRIMALDI M.

⁴⁴ ARRAULT M., note ss. Cass. 1^{re} civ., 26 avr. 1984, *JCP N* 1986, II, 20612.

⁴⁵ Cass. 1^{re} civ., 26 oct. 2011, n° 10-20.217 : *Bull. civ.* I, n° 180 ; *JCP G* 2012, 228, obs. LE GUIDEC R. ; *AJ famille* 2011, p. 609, obs. VERNIERES Ch. ; *RTD civ.* 2011, p. 793, obs. GRIMALDI M. ; *Dr. famille* 2011, n° 181, obs. BEIGNIER B.

⁴⁶ JUBAULT C., *op. cit.* note 38, n° 503, p. 370.

⁴⁷ LEROYER A.-M., *Droit des successions*, coll. Cours Dalloz, Série Droit, 4^e éd., Paris : Dalloz, 2020, n° 584, p. 445.

⁴⁸ CLERMON M., « Cantonner, renoncer et sauter : les nouvelles stratégies de transmission », *JCP N* 2008, n° 51, 1360, n° 5.

stratégies successorales à adopter afin d'optimiser les successions à venir ainsi que sa propre succession. De même, le développement croissant des recompositions familiales n'est pas sans effet quant aux conséquences successorales en découlant, en vue de remplir au mieux les intérêts de chacun. A ce titre, la faculté de cantonnement octroyée au conjoint ne peut qu'être destinée à se déployer. Plus qu'un outil de paix, ce mécanisme permet une adaptation aux diverses mutations familiales, et ceci peu importe que le modèle familial soit uni ou non, tel que cela ressort du dossier objet de ce mémoire. Plus encore, l'étude de ce dossier, par l'insertion d'un quasi-usufruit sur les biens non cantonnés, permet de suivre la tendance démographique actuelle et le développement de la volonté de simplification de la transmission. En effet, l'insertion d'un quasi-usufruit permet de combiner protection du conjoint survivant et aide au profit des plus jeunes, et notamment au profit des petits-enfants.

Cependant, afin de pouvoir pleinement produire effet, la faculté de cantonnement se doit d'être différenciée d'autres mécanismes analogues, dont le principal est la notion de renonciation. Le cantonnement et la renonciation permettent une forme de transmission indirecte régie par les règles de la dévolution successorale légale. En effet, en cas de cantonnement, les biens délaissés reviendront en principe aux héritiers. En cas de renonciation, les biens à l'origine dévolus au renonçant seront ajoutés aux lots des héritiers ayant accepté la succession, ou bien, en cas de représentation successorale, à ses représentants ; l'article 754 du Code civil en son alinéa premier disposant que « *On représente les prédécédés, on ne représente les renonçants que dans les successions dévolues en ligne directe ou collatérale.* ». Selon le Professeur VAREILLE, ces deux facultés constituent des « *stratégies patrimoniales voisines* », et ceci pour plusieurs raisons⁴⁹. Premièrement, car il s'agit de deux mécanismes s'exerçant unilatéralement, par un choix irréversible et obéissant à un régime commun. Deuxièmement, car ce sont deux facultés constituant des dérogations au droit successoral : la renonciation une dérogation au principe ancien selon lequel une personne vivante ne peut être représentée, le cantonnement une dérogation au principe d'indivisibilité de l'option. Enfin, toujours selon le Professeur VAREILLE, ces deux mécanismes ne peuvent constituer des libéralités. Or, bien qu'en théorie similaires, ces notions doivent être distinguées. D'une part, l'élément déclencheur diffère : la renonciation du vivant du renonçant ne dépend que de sa propre volonté tandis que le cantonnement est subordonné à l'existence d'une libéralité à cause de mort. D'autre part, les conséquences en découlant ne sont pas assimilables, tant sur le plan de l'obligation au passif,

⁴⁹ VAREILLE B., « Renonciation et cantonnement : abandonner sans donner », *JCP N* 2016, n° 24, 1201, n° 3.

auquel n'est pas tenu le renonçant, que sur le plan des effets successoraux, le renonçant s'effaçant totalement au profit de ses propres héritiers.

De même, le cantonnement du conjoint survivant, bien que pouvant aboutir au même résultat qu'un partage successoral, n'en constitue pas un, et ceci faute d'indivision préexistante. Ainsi, ces notions ne doivent pas être assimilées sous peine de soumettre le cantonnement à une taxation mal venue s'élevant, conformément à l'article 746 du CGI, à 2,5%. A ce titre, le cantonnement se distingue alors de certaines clauses qualifiées d'avantages pouvant être stipulées entre époux au sein du contrat de mariage, telles que les clauses de prélèvement moyennant indemnité, les clauses d'appropriation de propre, les stipulations de parts inégales, ou encore, bien que des controverses existent quant à sa qualification de partage, la clause de préciput. En effet, il serait possible de croire que le cantonnement, lorsque son exercice est dicté par l'octroi de libéralités à cause de mort excédant volontairement la quotité disponible dans une optique d'avantager le conjoint survivant, en lui permettant de choisir à sa guise les biens voulus, constituerait un avantage analogue. En pratique, il n'en est rien : le cantonnement ne constitue pas une clause devant être insérée au sein du contrat de mariage, et se voit être subordonné à une condition suspensive : l'octroi d'une libéralité. Contrairement à ces clauses, le cantonnement ne peut être stipulé par la volonté conjointe des époux et son objet n'est pas le même en ce qu'il ne constitue qu'une simple faculté dont l'avantage au profit du survivant ne constitue pas nécessairement l'objet recherché. Or, ce postulat n'a pas toujours été évident : pendant un temps, la pratique tentait d'introduire la faculté de cantonnement de manière indirecte au sein des contrats de mariage, en la stipulant dans des clauses de préciput⁵⁰.

En pratique, et comme c'est le cas dans le dossier objet de ce mémoire, le cantonnement du conjoint survivant constitue un mécanisme de faveur octroyé à ce dernier. Large dans son application, il permet de ne pas tenir compte de la date de mariage des époux. Plus encore, le dossier étudié permet de voir qu'il permet également la non prise en compte de la date de stipulation des libéralités inscrites au profit de l'époux bénéficiaire. Effectivement, par un testament rédigé en 1997, le cantonnement permet de s'inscrire dans la continuité de la volonté des époux, visant, *a minima*, à simplifier la transmission au profit du survivant, lui faisant bénéficier des biens acceptés en nature, et, *a maxima*, à l'avantager. Par ailleurs, cette faculté peut également être dévolue aux simples légataires ne bénéficiant pas de la qualité de survivant, par le biais de l'article 1002-1 du Code civil, disposant que « *Sauf volonté contraire du*

⁵⁰ SAVOURE B., « Réflexions diverses sur les transmissions de patrimoine depuis la loi Tepas », *Dr. et patr.* 2008, n° 168, p. 56.

disposant, lorsque la succession a été acceptée par au moins un héritier désigné par la loi, le légataire peut cantonner son émolument sur une partie des biens dont il a été disposé en sa faveur. Ce cantonnement ne constitue pas une libéralité faite par le légataire aux autres successibles. ». Cependant, l'étude de cette notion au travers du prisme du conjoint survivant permet une meilleure appréhension de l'étude des relations familiales et de leurs conséquences successorales. En effet, la lecture du dossier étudié permet d'affirmer que la liberté matrimoniale, en ce qu'elle offre une souplesse des relations conjugales, favorise un aménagement indirect de la faculté de cantonnement dévolue au conjoint survivant. S'émancipant de la rigidité caractérisant certains pans du droit de la famille, le cantonnement, au-delà d'une simple faculté de prélèvement, peut être envisagé comme un véritable vecteur d'optimisation successorale lorsqu'il se trouve être combiné avec l'existence de dispositions en usufruit converties en quasi-usufruit au profit du conjoint. Favorable à ce dernier quant à l'appréhension de ses droits successoraux, le cumul des mécanismes lui permet de s'adapter aux mieux aux spécificités de sa sphère familiale, lui permettant le maintien de son cadre de vie ainsi que la conservation d'une attache matérielle sur les biens de la succession.

En présence d'une famille unie, le cantonnement constitue un mécanisme indifférent. Ayant vocation à hériter du conjoint survivant, les enfants communs ne sauraient être importunés par cet outil. En revanche, en présence d'une famille recomposée, les enfants issus d'un premier lit pourraient se sentir lésés. S'il est exercé sur une assiette étendue, le cantonnement pourrait servir de mécanisme de détournement de certains biens afin qu'ils ne puissent en bénéficier. N'étant pas destinés à hériter de leur beau-parent, le cantonnement permet le maintien de ces biens au sein de la famille unie par le sang, au détriment de la famille unie par alliance. Cependant, ce postulat se trouve être relativisé lorsqu'au sein d'une même famille unie jaillissent les mésententes. En effet, l'utilisation du cantonnement pourrait, en présence d'un conjoint survivant non diligent, consister en une perte de valeur du patrimoine transmis, allant jusqu'à sa dilapidation totale. Découlant d'une libéralité prévue entre époux et sa mise en œuvre ne dépendant que des seuls époux, les descendants semblent à première vue être mis de côté. Le cumul des mécanismes semble alors être la solution la plus adaptée afin de limiter les conséquences de ces comportements, mais nécessite d'être anticipée, permettant par exemple d'assurer aux descendants la restitution en valeur des biens dont le conjoint aurait l'usufruit, par le biais d'une créance de restitution. Bien que le respect de la réserve héréditaire des réservataires soit impératif, la pratique démontre alors que ces derniers peuvent se retrouver lésés lorsqu'il s'agit d'articuler la préservation des différents intérêts en présence. Les

descendants étant ici relégués au second plan, ne pouvant influencer sur la mise en œuvre du cantonnement, leur protection s'avère essentielle. C'est alors à ce stade que le notaire intervient, et que son rôle s'avère crucial. L'étude du dossier sélectionné permet de souligner son importance au niveau successoral, devant assurer une transmission sereine, en sa qualité d' « *indispensable technicien* »⁵¹.

Comment le cantonnement permet-il le maintien d'un équilibre entre intérêts du conjoint survivant et intérêts des héritiers ?

L'essor des libéralités entre époux se voyant initialement justifiée par un besoin de protection du conjoint survivant, leur utilisation est désormais majoritairement utilisée afin d'avantager ce dernier au stade de la succession. *A priori* envisagé comme un mécanisme visant à limiter la vocation testamentaire du conjoint survivant face à une libéralité excessive, la faculté de cantonnement s'est peu à peu révélée être un véritable outil de transmission successorale, destinée à être de plus en plus utilisée. A ce titre, la pratique notariale en a fait un mécanisme de transmission aménagée (I), en vue d'aboutir à une transmission destinée à remplir au mieux la famille de ses droits successoraux (II).

⁵¹ CONGRES DES NOTAIRES DE FRANCE, *La transmission*, 108^e Congrès, Montpellier : 2012, p. 8.

I – Une transmission aménagée

En matière successorale, la faculté de cantonnement octroyée au conjoint survivant constitue un outil permettant la transmission de droits sur des biens. Néanmoins, le législateur n'en précise pas pour autant les modalités. Ainsi, destinée à se développer, cette notion a nécessairement dû être forgée et aménagée par la pratique notariale comme c'est le cas en l'espèce. Il en résulte alors que le cantonnement permet une transmission maîtrisée (A), demeurant cependant, quant à son objet, limitée (B).

A/ Une transmission maîtrisée

Le cantonnement, par ses modalités d'application, permet une transmission maîtrisée de droits. Cela se matérialise dans le nécessaire consentement donné par les époux à sa mise en œuvre. En dehors de toute manifestation de volonté, le notaire en charge du dossier n'aurait pu l'envisager : n'étant ni systématique ni imposée, une certaine liberté est attachée à cet outil, s'agissant d'une faculté voulue (1). Mais afin d'assurer cette maîtrise effective de la transmission, cette liberté demeure nécessairement encadrée (2).

1) Une faculté voulue

Le consentement réciproque des époux se manifeste, d'une part, par une non-exclusion de la faculté de cantonnement par le *de cuius* (a), subordonnée à l'exercice postérieur de l'option, lors du décès, du conjoint survivant en sa qualité de donataire (b).

a) Une non-exclusion du disposant

La faculté de cantonnement octroyée au conjoint survivant découle le plus souvent (mais non systématiquement) d'une libéralité excessive. A ce titre, il serait possible de penser qu'aucune condition particulière de mise en œuvre n'est envisagée à l'article 1094-1 du Code civil, cette faculté pouvant être librement exercée. Cependant, la lecture du second alinéa de cet article déjoue ce postulat, en posant expressément une condition d'application du cantonnement, en disposant que ce dernier ne trouverait pas à s'appliquer en présence d'une « *stipulation contraire du disposant* ». Posé en préambule à tout développement relatif au cantonnement, ce critère semble alors d'application impérative. En effet, aucune dérogation à

cette exigence ne semble envisageable, cela s'expliquant notamment par l'importance du respect des dernières volontés du *de cuius*. En l'absence de davantage de précisions de la part du législateur, certaines interrogations seraient susceptibles d'émerger. En effet, s'agit-il d'une faculté, qui, au-delà de sa non-exclusion, devrait être véritablement prévue, auquel cas le principe serait, en cas de silence du constituant, sa non-application ? Ou bien ce silence serait-il suffisant à la mise en œuvre de la faculté de cantonnement ? Pris à la lettre, le second alinéa de l'article 1094-1 du Code civil semble indiquer qu'en cas de silence du testateur, l'application du cantonnement n'est pas exclue. Cette solution se reflète au sein du dossier objet de ce mémoire. En effet, le testament ayant été institué par le testateur bien avant l'avènement, le 1^{er} janvier 2007, de la faculté de cantonnement, cette solution s'avère nécessaire afin de permettre son application, par le notaire, de manière étendue. Ainsi, retenir la solution inverse aurait constitué un frein indéniable quant au développement de cette faculté, qui aurait été d'office exclue de l'ensemble des libéralités consenties avant l'entrée en vigueur de la loi l'instituant. Il faut alors retenir que le silence du testateur vaut acceptation de l'exercice de la faculté de cantonnement par son conjoint. En ce sens, le Professeur SAUVAGE écrivait à ce sujet que pour les testaments antérieurs à 2007, le silence des testateurs exprimait « *plus une volonté absente que contraire* »⁵².

Une autre interrogation s'avère nécessaire lorsqu'il s'agit d'aborder le régime de l'exclusion de la faculté de cantonner par le testateur. Effectivement, n'en disant mot, le législateur ne mentionne que l'existence d'une nécessaire « *stipulation contraire* »⁵³. Cette dernière doit-elle en conséquent être expresse ou tacite ? En l'absence de davantage de précisions et au vu d'une interprétation large de la loi, il serait possible de penser que cette exclusion ne nécessite pas exclusivement une stipulation expresse. Ainsi, la simple expression d'une volonté contraire serait nécessaire, peu importe les énonciations faites par le défunt. Il s'agit par ailleurs de la solution préconisée par le Professeur SAUVAGE⁵⁴. Or, la pratique notariale ne partage pas cette position à l'unanimité. En effet, selon Maître GALHAUD, « *cette disposition doit être expresse* »⁵⁵. Davantage protectrice du conjoint survivant, cette solution étend le champ d'application de la faculté de cantonnement, tout en évitant tout problème relatif à l'interprétation de certaines dispositions ambiguës énoncées par le défunt qui auraient pu tendre à une exclusion tacite du cantonnement. Ainsi, la doctrine semble partagée sur le sujet.

⁵² SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

⁵³ Art. 1094-1, al. 2, C. civ.

⁵⁴ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

⁵⁵ GALHAUD Em., « Utiliser les techniques nouvelles. - Stratégie du cantonnement », *JCP N* 2010, n° 5, 1061, n° 11.

Cependant, au vu de l'objectif poursuivi par le droit des successions et des libéralités, visant à respecter au mieux les dispositions de dernières volontés du *de cuius*, la solution la plus adaptée serait de considérer qu'une simple volonté tacite serait suffisante afin d'écarter l'application du cantonnement.

Quoi qu'il en soit, qu'elle soit expresse ou tacite, aucune précision n'est non plus donnée, que ce soit par la loi ou par la doctrine, quant à la manière par laquelle doit s'effectuer cette exclusion. A ce titre, deux possibilités pourraient être ouvertes au défunt. D'une part, il pourrait, lors de la stipulation de la libéralité, donc ici du testament, prévoir une clause au sein de celui-ci, prévoyant que le cantonnement sera interdit. D'autre part, il serait loisible de penser que cette interdiction pourrait être prévue par acte séparé. Dans ce cas, il faut déterminer le moment de l'exclusion, l'acte instituant l'exclusion doit-il être concomitant à la libéralité, ou pourrait-il intervenir postérieurement ? Plus encore, le dossier étudié porte sur un legs institué avant 2007. Ainsi, aurait-il été possible pour le testateur, en l'espèce, de stipuler une exclusion de la faculté de cantonnement postérieure à son avènement concernant une libéralité qui lui serait cependant antérieure ? Face au silence de la pratique, la réponse devrait pouvoir être favorable. En effet, si l'on admet qu'un conjoint survivant puisse bénéficier de la faculté de cantonnement pour une libéralité antérieure à son avènement, il faudrait, de manière réciproque, permettre au disposant de pouvoir exclure cette possibilité. Selon le Professeur SAUVAGE, « *Si le disposant souhaite à l'avenir l'écarter, il lui faut révoquer le legs ou la donation de biens à venir sur ce point.* »⁵⁶. Pour lui, l'exclusion de la faculté de cantonnement passerait donc par le biais de la notion de révocation. En matière testamentaire, le principe est la libre révocation du testament⁵⁷. En présence d'un legs excessif, dont on sait que l'acceptation mènerait à un empiètement sur la réserve héréditaire des héritiers réservataires, la seule issue, en l'absence d'ouverture du cantonnement, serait la renonciation complète au legs. Ainsi, la révocation anticipée du legs par le testateur équivaldrait à une renonciation complète au legs postérieure à son décès par le conjoint survivant. Ainsi, l'exclusion de la faculté de cantonnement serait ici envisagée comme une cause de révocation du legs.

L'exclusion de la faculté de cantonnement semble alors être d'application large, car à cela s'ajoute le fait qu'aucune motivation n'est exigée de la part du disposant. Cependant, il est possible de penser que deux raisons principales seraient en mesure de justifier l'exclusion de ce mécanisme. En premier lieu, cette exclusion pourrait se trouver justifiée par un certain esprit

⁵⁶ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

⁵⁷ Art. 1035 C. civ.

de cohérence voulu par le *de cuius*. Pour une libéralité portant sur plusieurs biens, ou sur une universalité de biens, cette dernière pourrait en réalité constituer un ensemble qui serait indivisible aux yeux du disposant⁵⁸. Cette conception pourrait alors être motivée par une volonté de maintien de ces biens au cœur de la famille par le conjoint survivant, concernant des biens chers à la famille. En second lieu, l'exclusion pourrait se trouver justifiée, et cela aurait pu pleinement être le cas dans le dossier étudié, par une volonté d'éviter toute mésentente supplémentaire au sein de la famille. Effectivement, la faculté de cantonnement, en permettant librement au gratifié de choisir les biens objets de sa libéralité et par conséquent d'en rendre le reste aux héritiers, pourrait être source de conflits dans une famille à l'équilibre fragile.

Concernant les conséquences de l'exclusion de la faculté de cantonnement, il en résulte que le conjoint survivant, s'il souhaite tout de même bénéficier de son legs, sera soumis à l'action en réduction des héritiers réservataires, qui agiront en vue de la protection de leur réserve⁵⁹. Ainsi, l'époux sera contraint au versement d'une indemnité de réduction à leur égard, à moins que ces derniers ne procèdent à une renonciation anticipée de l'action en réduction⁶⁰. S'il ne souhaite pas être assigné en réduction de la libéralité, il pourra également simplement choisir de renoncer au bénéfice de la succession⁶¹ ou de la donation⁶². Et même en l'absence d'exclusion, le cantonnement du conjoint survivant sera d'office automatiquement exclu dans un cas : en l'absence de descendants, l'article 1094-1 du Code civil, en son alinéa premier, subordonnant l'application de ces dispositions « *pour le cas où l'époux laisserait des enfants ou descendants, issus ou non du mariage* ». Cette condition est en l'espèce remplie par l'existence de trois enfants. Or, ce postulat est relativisé par la doctrine, « *très majoritairement favorable à une application extensive du cantonnement* », même en l'absence de descendants⁶³.

En outre, il n'est pas possible de pouvoir déroger à l'exclusion de la faculté de cantonnement voulue par le défunt. Cette exclusion, bien qu'à première vue pouvant paraître injuste et injustifiée à l'égard du conjoint survivant, est en réalité proportionnée. La libéralité constituant une faveur octroyée à ce dernier, qui dispose par ailleurs désormais de droits successoraux légaux, cette exclusion ne saurait lui porter un préjudice réel et certain, car il sera dans tous les cas allotis de biens remplissant sa part successorale. Ainsi, bien qu'*a priori* critiquable, cette possibilité laissée au défunt s'avère nécessaire afin de pouvoir faire respecter

⁵⁸ GRIMALDI M., *Droit des successions*, coll. Manuels, 8^e éd., Paris : LexisNexis, 2020, n° 527, p. 429.

⁵⁹ Art. 924 C. civ.

⁶⁰ Art. 929 C. civ.

⁶¹ Art. 804 C. civ.

⁶² Art. 932 C. civ.

⁶³ RIVIERE Br., *loc. cit.* note 28, n° 4.

ses dernières volontés. Cela est perceptible en pratique et prépondérant au sein du dossier étudié, la réécriture de ses dispositions de dernière volonté ayant lieu à plusieurs reprises.

Quoi qu'il en soit, la seule non-exclusion du disposant est insuffisante à la mise en œuvre de la faculté de cantonnement. Pour cela, le conjoint survivant gratifié doit exprimer sa volonté d'opter en ce sens, ce consentement étant recueilli dans l'acte ici étudié.

b) *Une option du donataire*

L'exercice du cantonnement par le conjoint survivant ne dépend que de sa seule volonté. A ce titre, au sein du dossier objet du mémoire, cette nécessaire expression de la volonté du gratifié transparaît en ce qu'en préambule de l'acte de cantonnement, le choix lui était laissé entre le versement de l'indemnité de réduction ou le cantonnement de son legs. Ce choix aurait alors tendance à être expressément exprimé de manière unilatérale. En effet, l'exercice du cantonnement se fonde dans « *l'option successorale* »⁶⁴. Or, certains auteurs ne soutiennent pas cette position et estiment que le cantonnement serait en réalité distinct de l'option successorale, ne constituant qu'une réduction de l'émolument découlant de la libéralité, l'option n'étant qu'un préalable à l'exercice du cantonnement⁶⁵. Ainsi, le moment où doit s'exercer la faculté de cantonnement, en l'absence de précisions du législateur, diffère au sein de la pratique.

Selon l'article 768 du Code civil, en son alinéa premier, « *L'héritier peut accepter la succession purement et simplement ou y renoncer. Il peut également accepter la succession à concurrence de l'actif net lorsqu'il a une vocation universelle ou à titre universel.* ». A considérer que le cantonnement devrait être exercé après l'option successorale, une acceptation expresse de la libéralité aurait une incidence quant à la transmission des biens délaissés, risquant de constituer une libéralité faite par le conjoint survivant aux héritiers réservataires. *A contrario*, si l'on envisage d'exercer le cantonnement sans avoir opté, l'exercice de cette faculté aurait pour conséquence de valoir acceptation tacite. Cependant, rien n'indique si cette acceptation serait réputée être pure et simple ou à concurrence de l'actif net. Afin d'éviter toute ambiguïté, la meilleure solution à retenir serait de dire que l'option et le cantonnement devraient être exercés de manière concomitante : il s'agit de la solution adoptée par le notaire en charge du dossier, le cantonnement figurant au sein d'un acte valant également option. Par ailleurs, le Professeur SAUVAGE proposerait même d'étendre cette solution à l'option entre les branches

⁶⁴ COLLARD F., « Le cantonnement de libéralité par le conjoint survivant », *JCP N* 2019, n° 1, 1004, n° 4.

⁶⁵ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

du disponible spécial entre époux⁶⁶, à savoir que dans tous les cas, le choix de l'option, lorsque le disposant lui a laissé cette possibilité, est purement personnel au conjoint survivant⁶⁷, bien que ce dernier peut y être contraint par les créanciers des héritiers réservataires qui exerceraient l'action en réduction par la voie de l'action oblique⁶⁸. Quoi qu'il en soit, il semble que la faculté de cantonnement ne constitue ni une acceptation, ni une renonciation à la libéralité, constituant une option *sui generis*⁶⁹ originale.

La question du lien préexistant entre la notion de cantonnement et la notion d'option successorale serait également susceptible de produire des effets lorsqu'il s'agit d'aborder le délai au sein duquel le conjoint survivant doit décider d'opter pour l'exercice du cantonnement. En effet, si l'on adopte la conception au terme de laquelle cantonnement et option successorale sont concomitantes, les règles applicables à l'option successorale s'appliquent au cantonnement. A ce titre, l'article 771 du Code civil, en son alinéa premier, dispose que « *L'héritier ne peut être contraint à opter avant l'expiration d'un délai de quatre mois à compter de l'ouverture de la succession.* ». En outre, l'article 780 du même code prévoit les modalités de prescription de la faculté d'option, en disposant que « *La faculté d'option se prescrit par dix ans à compter de l'ouverture de la succession.* », l'alinéa 4 ajoutant que « *La prescription ne court pas tant que le successible a des motifs légitimes d'ignorer la naissance de son droit, notamment l'ouverture de la succession.* ». Dans quelle mesure le conjoint survivant pourrait-il ignorer l'existence de telles libéralités ? Etant donné que les donations entre époux ainsi que les testaments sont la plupart du temps établis auprès d'un notaire, cette hypothèse est minime. Cependant, en présence d'un testament olographe qui n'aurait pas été déposé chez un notaire, le conjoint survivant pourrait en ignorer l'existence⁷⁰.

Or, si l'on considère que ces notions, bien que concomitantes, peuvent être envisagées indépendamment l'une de l'autre, ce que semble être la volonté du législateur du fait de l'absence de renvoi, au sein de l'article 1094-1 alinéa second, au régime de l'option successorale, il faudrait alors considérer qu'aucun délai d'option ni de prescription n'existe en la matière. Cette faculté pourrait être exercée à n'importe quel moment à compter de l'ouverture de la succession du *de cuius*, avec toutefois une limite : celle de la prescription décennale issue de l'article 780 du Code civil, qui aurait pour conséquence de réputer le conjoint survivant

⁶⁶ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

⁶⁷ Cass. Com., 18 mai 1976, n° 74-13.982 : *Bull. civ.* I, n° 168 ; *D.* 1978, p. 566, note FADLALAH Ib.

⁶⁸ Cass. 1^{re} civ., 20 oct. 1982, n° 81-16.092 : *Bull. civ.* I, n° 299 ; *D.* 1983, p. 120, note REMY Ph. ; *Deffrénois* 1983, art. 33061, p. 627, note BRETON A. ; *RTD civ.* 1983, p. 771, obs. PATARIN J.

⁶⁹ TORRICELLI-CHRIFI S., « Le conjoint survivant dans le partage », *JCP N* 2018, n° 42, 1324, n° 21.

⁷⁰ COLLARD F., *loc. cit.* note 64.

renonçant en cas de silence de sa part au titre de son option successorale⁷¹. Ainsi, le choix, par le conjoint survivant, d'exercer ou non le cantonnement, ne saurait *a priori* être subordonné à une limite temporelle, ce qui aurait pu être précisé au sein du dossier.

De manière analogue à la faculté d'exclusion du cantonnement par le *de cuius*, des interrogations peuvent également naître lorsqu'il s'agit de se pencher sur la forme que doit revêtir le choix exercé par le conjoint survivant. Le notaire en charge du dossier, en procédant à la détermination du montant devant être cantonné, permet aux héritiers réservataires d'être informés quant à la portée de ce choix, en leur apportant des précisions tenant principalement à la hauteur du cantonnement. Effectivement, en cantonnement, on ne semble ni accepter, ni refuser réellement la libéralité. De fait, les héritiers se trouvent dans une situation ambiguë devant être clarifiée. En l'absence de disposition contraire, cette définition de l'objet du cantonnement pourrait être envisagée concomitamment à la décision de cantonner, comme c'est le cas ici, mais également postérieure, par acte séparé⁷². De même, en présence de biens immobiliers, les formalités de publicité foncière devront être accomplies.

Quoi qu'il en soit, en principe, seule la décision du donataire d'exercer le cantonnement est suffisante. La faculté de cantonnement du conjoint survivant se distingue sur ce point de celle plus générale, octroyée aux légataires, au titre de laquelle une condition de mise en œuvre est exigée : il faut que la succession ait été acceptée « *par au moins un héritier désigné par la loi* »⁷³. Cette condition, initialement posée afin d'éviter la vacance des biens non cantonnés, qui seront de ce fait attribués à l'héritier acceptant⁷⁴, n'est pas exigée pour le conjoint survivant étant donné qu'il est lui-même appelé à la succession. L'article 1002-1 concerne le cas du légataire. Or, un conjoint survivant bénéficiaire d'un legs ne possède-t-il pas également la qualité de légataire, et ainsi ne se voit-il pas assujéti aux dispositions de cet article et donc à cette condition ? L'application de cette disposition serait susceptible de créer une inégalité entre les conjoints survivants légataires et donataires, l'article 1002-1 ne visant pas les donations.

Les descendants, héritiers réservataires, pourraient néanmoins être susceptibles de jouer un rôle quant à l'exercice du cantonnement, et ceci notamment dans une optique visant à l'apaisement des tensions familiales. Effectivement, bien que leur consentement ne soit pas un prérequis à l'exercice de cette faculté, l'article 1094-1 n'exclue pas la possibilité de les solliciter

⁷¹ MURAT P., « Les choix des héritiers quant à l'objet reçu : l'exemple du cantonnement », *Defrénois* 2017, n° 125g0, p. 17.

⁷² RIVIERE Br., *loc. cit.* note 28, n° 4.

⁷³ Art. 1002-1 C. civ.

⁷⁴ TERRE F., LEQUETTE Y. et GAUDEMET S., *op. cit.* note 22, n° 495, p. 485.

afin de conforter le conjoint survivant dans son choix. Son choix restera bien unilatéral, mais il disposera de l'aval des héritiers, preuve de leur information effective. Or, lorsque le conjoint est gratifié par une quote-part de la succession, l'accord des héritiers, en leur qualité de coindivisaires, sera nécessaire, le conjoint survivant ne disposant pas à lui seul du droit de partager les biens successoraux. De même, un problème se pose si le conjoint survivant s'avère être un majeur vulnérable, en situation d'incapacité. En effet, il a pu être jugé qu'afin de pouvoir opter pour l'une des branches de la quotité disponible spéciale, il fallait avoir la capacité et le pouvoir de renoncer⁷⁵. De manière analogue, la même exigence s'imposerait pour le cantonnement. S'il est placé sous tutelle, le tuteur devra solliciter l'autorisation du conseil de famille ou du juge des tutelles⁷⁶, s'il est sous curatelle, il faudra l'assistance du curateur. Cela se justifie par le fait que le cantonnement constituerait un acte de disposition, au même titre que le fait d'accepter la liberté lui étant octroyée⁷⁷, bien que la liste établie par décret énumérant les divers actes de disposition n'en fasse mot⁷⁸. Une autre exception au caractère personnel et unilatéral du choix opéré par le conjoint survivant est tolérée lorsque ce dernier décède avant d'avoir pu exprimer son choix. Par analogie à l'option ouverte quant au choix de la branche préférée de la quotité disponible spéciale⁷⁹, les héritiers du conjoint gratifié pourront sûrement exercer ce choix à sa place, sauf volonté contraire du disposant⁸⁰, qui privilégierait alors le caractère personnel de l'option⁸¹.

En l'apparence souple, l'exercice de la faculté de cantonnement est caractérisé par une certaine extensivité pouvant néanmoins être plus ou moins étendue. En ce sens, il s'agit d'une faculté qui reste toutefois soumise à un nécessaire encadrement.

2) Une faculté encadrée

Le cantonnement constitue une faculté encadrée à double titre. D'une part, cette dernière peut être encadrée par le disposant de son vivant, en accord avec son notaire, au titre d'une

⁷⁵ Cass. 1^{re} civ., 1^{er} juin 1994, n° 92-16.823 : *Bull. civ. I*, n° 194 ; *Deffrénois* 1994, art. 35945, p. 1452, obs. MASSIP J. ; *RTD civ.* 1994, p. 568, obs. HAUSER J. ; *Id.* 1995, p. 416 obs. PATARIN J.

⁷⁶ Art. 505 C. civ.

⁷⁷ MONTOUX D., « Cantonnement de la libéralité entre époux. - Succession. Conjoint survivant sous curatelle », *La revue fiscale du patrimoine* 2009, n° 12, form. 11, n° 2.

⁷⁸ D. n° 2008-1484 du 22 déc. 2008 *relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle, et pris en application des articles 452, 496 et 502 du code civil*, JO 31 déc. 2008, n° 304, Texte 94.

⁷⁹ Cass. 1^{re} civ., 7 juin 1989, n° 87-13.689 : *Bull. civ. I*, n° 226 ; *JCP G* 1990, II, 21400 ; *Deffrénois* 1989, art. 34595, p. 1146, obs. CHAMPENOIS G ; *RTD civ.* 1990, p. 132 obs. PATARIN J.

⁸⁰ Cass. 1^{re} civ., 10 janv. 1990, n° 88-10.343 : *Bull. civ. I*, n° 7 ; *D.* 1991, p. 372, note MAZERON H. ; *JCP N* 1990, II, 265 ; *RTD civ.* 1991, p. 784, obs. PATARIN J.

⁸¹ PATARIN J., obs. ss. Cass. 1^{re} civ., 7 juin 1989, *RTD civ.* 1990, p. 132.

volonté d'anticipation successorale (a). D'autre part, le cantonnement constitue une faculté encadrée en ce que son acceptation est stricte : elle ne permet pas au conjoint survivant d'en modifier l'application à sa guise. En ce sens il s'agit d'une faculté irréversible, dont la rétractation s'avère impossible (b).

a) *Un cantonnement aménageable*

Bien que constituant une faculté unilatérale au profit du conjoint survivant, l'exercice du cantonnement pourrait être aménagé en amont par le *de cuius*. Au titre d'une volonté d'anticipation successorale, ce dernier pourrait prendre l'initiative d'une organisation sur-mesure de sa succession. Cette volonté est d'ailleurs celle préconisée par la pratique du fait du silence du législateur quant aux modalités de mise en œuvre du cantonnement. A ce titre, le disposant semble empreint d'une certaine liberté afin d'imposer son propre régime au conjoint survivant bénéficiaire de la libéralité. Cependant, la lecture du dossier objet de ce mémoire permet de se demander si une libéralité antérieure à 2007, dont on sait désormais qu'elle pourra être soumise au cantonnement, pourrait voir ses modalités aménagées. A ce titre, le défunt aurait-il pu, par acte séparé ou par acte modificatif, organiser sa mise en œuvre future ? Etant donné que le cantonnement n'est pas exclu pour ces libéralités, rien ne semble empêcher le disposant d'en prévoir les modalités de cantonnement, ce qu'aurait pu conseiller le notaire. En présence d'un legs, aucune difficulté : le testament est librement révocable, et même sans être révoqué, il peut être complété dans ses dispositions par un testament postérieur⁸². En présence d'une donation, le principe général est l'irrévocabilité, ainsi les aménagements souhaités par le défunt ne pourront y figurer et il faudra privilégier un aménagement par acte séparé. Or, l'article 1096 du Code civil prévoit la libre révocabilité des donations « *de biens à venir faite entre époux pendant le mariage* », ces dernières « *échappent à la règle « Donner et retenir ne vaut* » »⁸³. Mais en pratique, il ne semble pas optimal de révoquer une donation juste afin de procéder à une nouvelle gratification aux modalités précisées.

Quoi qu'il en soit, le principe prédominant en la matière est l'admission, au profit du défunt, d'une liberté lui permettant d'instituer un formalisme sur-mesure relatif à l'exercice du cantonnement. Souvent qualifié d'« *arrangement de famille* »⁸⁴, ce mécanisme permet la

⁸² Art. 1036, C. civ.

⁸³ FLOUR J. et SOULEAU H., *Les libéralités*, coll. U Série Droit privé, Paris : Armand Colin, Sirey, 1982, n° 445, p. 291.

⁸⁴ DELESALLE B., LOTZ J. et GESSEY N., « Le défi de la protection du survivant dans les familles recomposées, la promotion des libéralités universelles », *Dr. et patr.* 2017, n° 271, p. 18.

considération de la famille au sens large, incluant tant la famille dans sa composition à l'ouverture de la succession, que dans sa composition antérieure, en prenant en considération les volontés du disposant, car c'est justement ce dernier qui est à l'origine même de cet arrangement. Cette liberté est alors issue de l'absence de régime défini par le législateur, ce vide constituant un pan de liberté octroyé au profit des familles. Il serait alors possible de penser que sur ce point, il serait nécessaire de maintenir ce silence législatif, au risque de brider les familles et de rendre la faculté de cantonnement moins attrayante : cela pourrait la rendre désuète du fait qu'aujourd'hui, cette faculté est déjà suffisamment méconnue et encore peu exercée. Mais vu autrement, la possible insertion de dispositions législatives en la matière pourrait également être bénéfique. En effet, c'est peut-être ce trop-plein de liberté qui pourrait être source de méfiance de la part des familles, qui considéreraient ne pas pouvoir utiliser la faculté de cantonnement à bon escient. A ce titre, l'une des dispositions semblant la plus essentielle serait l'institution d'un délai d'exercice de cette faculté, d'une part afin d'éviter tout risque de paralysie lors de l'ouverture de la succession, et d'autre part afin d'empêcher toute ambiguïté en la matière.

Encore faut-il que le disposant soit au courant de l'étendue de ses pouvoirs. En l'absence de précisions, il serait possible de considérer que ses pouvoirs sont illimités. Ce postulat doit cependant être relativisé. En effet, il ne peut déroger aux règles d'ordre public résultant de la loi. Cela se matérialise principalement lorsqu'il s'avère que la clause principale insérée par le défunt sera une clause relative au délai octroyé au conjoint survivant pour cantonner. Effectivement, la non-exclusion de la faculté de cantonnement, favorable à son bénéficiaire, ne serait pas toujours adaptée si ses conditions d'exercice n'étaient pas anticipées. D'autant plus lorsque cette faculté s'exerce au sein d'une famille composée d'héritiers réservataires dont l'allotissement dépend en partie de son exercice par le conjoint survivant. Ainsi, il est nécessaire, en pratique, de prévoir par une clause insérée au sein de la libéralité, un délai d'exercice. Ce délai ne pourrait toutefois être inférieur à celui de l'option successorale, car cela aurait pour conséquence de réduire le délai d'option successoral, qui lui est d'ordre public⁸⁵, ni inférieur « *au délai de six mois imparti pour le dépôt de la déclaration de succession et le paiement des droits* »⁸⁶. La solution idoine serait alors de prévoir « *un délai d'exercice compris entre quatre et six mois après le décès* »⁸⁷. De même, à l'issue du délai prévu, il serait possible par analogie au régime de l'option successorale, de prévoir une possible sommation par les

⁸⁵ PETIT Fr., *loc. cit.* note 35, n° 16.

⁸⁶ DEBOISSY Fl., « Les conséquences fiscales de la réforme des successions et des libéralités », *Dr. et patr.* 2007, n° 157, p. 2.

⁸⁷ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

héritiers réservataires. En effet, afin de pouvoir garantir la préservation de leurs intérêts légitimes issus de l'ouverture de la succession, une disposition analogue à l'article 771 alinéa 2 pourrait être envisageable, ce dernier disposant que « *A l'expiration de ce délai, il peut être sommé, par acte extrajudiciaire, de prendre parti à l'initiative d'un créancier de la succession, d'un cohéritier, d'un héritier de rang subséquent ou de l'Etat.* ». Dans ce cas, il faudra alors prévoir le délai à l'issue duquel cette sommation pourra être faite, ainsi que la durée de ce délai supplémentaire. Ainsi, la question du délai permet d'anticiper les conséquences de l'absence de choix de la part du conjoint survivant gratifié, qui, en l'absence d'option pour la faculté de cantonnement, sera réputé y avoir renoncé. De même, la renonciation à l'acceptation de la libéralité emporte *de facto* renonciation au cantonnement. En outre, l'anticipation du délai d'exercice aurait pour avantage de permettre de limiter les confusions pouvant exister, lors de l'ouverture de la succession, entre cantonnement et option successorale.

Outre cette question, serait-il possible de considérer que la liberté octroyée au profit du disposant quant à l'aménagement du cantonnement pourrait l'amener à non pas interdire cette faculté mais à seulement la limiter ? En effet, le *de cuius* pourrait par exemple, au titre des clauses visant à cet aménagement, prévoir certaines conditions suspensives à l'exercice du cantonnement. Ces conditions pourraient être relatives à l'âge exigé du conjoint survivant, qui ne pourrait l'exercer que passé un certain âge, ou bien encore à sa capacité, en interdisant l'exercice de cette faculté au potentiel tuteur ou curateur. Toutefois, ces conditions, si elles sont admises, doivent encore une fois veiller au respect de l'ordre public. Ainsi, une condition discriminante à l'égard du conjoint survivant ou générant à son égard des contraintes portant atteinte à sa liberté ou encore à son intégrité serait proscrite. De même, des instructions particulières pourraient simplement être prévues, notamment afin de pouvoir préserver les intérêts des héritiers réservataires ou afin d'aider le conjoint survivant à effectuer le meilleur choix, ou simplement afin de permettre de veiller à la fluidité du règlement de la succession. En cas de non-respect des préconisations stipulées par le disposant, il faudrait alors en prévoir les conséquences pour son conjoint.

Quoi qu'il en soit, l'encadrement de la faculté de cantonnement se matérialise également lorsqu'il s'agit d'étudier le caractère irrévocable de ce mécanisme.

b) *Un cantonnement irrévocable*

Il a été précisé par le notaire en charge du dossier, au sein de l'acte de cantonnement, que son exercice par le conjoint survivant est irrévocable. Cette précision s'avère alors être nécessaire et résulte des termes suivants : « *ce cantonnement est irrévocable* ». Cette irrévocabilité semble découler du parallélisme établi entre cantonnement et option successorale. En effet, au titre de l'acceptation pure et simple de succession, il est prévu que « *L'héritier acceptant purement et simplement ne peut plus renoncer à la succession ni l'accepter à concurrence de l'actif net* »⁸⁸. Transposé au cantonnement, cette disposition permet d'établir le principe selon lequel il n'est pas permis au conjoint survivant de changer d'avis. Sa décision devient *de facto* définitive sans qu'il puisse revenir dessus. Ce changement d'avis serait en pratique lourd de formalisme. Effectivement, le cantonnement constituant, d'après le dossier étudié, un acte notarié à part entière, il serait mal venu de vouloir, par la suite, contester ce dernier ou en exiger des modifications. Le notaire, au titre de son devoir de conseil, recueille également le consentement de l'ensemble des parties lors de l'établissement de cet acte. Ainsi, en principe, le conjoint survivant ne devrait pas pouvoir changer d'avis comme bon lui semble suite à l'établissement de cet acte. D'autant que cela aurait des conséquences directes quant aux allotissements des héritiers réservataires. Ces derniers, soumis à un aléa du fait de l'existence même de la libéralité, résultant en une connaissance partielle de ce qu'ils sont destinés à recevoir au titre de la dévolution successorale, ne devraient pas subir les conséquences d'une modification ou d'une rétractation de la faculté de cantonnement : l'acte de cantonnement établi par le notaire permet en l'espèce une délimitation claire des biens ayant vocation à revenir au conjoint survivant et ceux composant la masse à partager des héritiers réservataires.

La portée de cette irrévocabilité du cantonnement devra nécessairement être d'interprétation large. Afin de préserver au mieux les intérêts de chacun, elle doit s'étendre tant de la simple modification de l'étendue des biens cantonnés, que de la révocation totale du cantonnement. En effet, le cantonnement ne pourra être étendu à d'autres biens, sous peine que « *l'opération soit requalifiée en libéralité au profit des autres héritiers* »⁸⁹. Ainsi, aucune exception ne saurait être tolérée en la matière (imprévision, changement de circonstances...). Le conjoint survivant doit alors pouvoir avoir une vision globale de sa propre situation mais également de la situation familiale, et cela tant à l'égard de l'aspect patrimonial que de l'aspect purement relationnel, car ce sont ces facteurs qui sont déterminants lors de l'exercice du

⁸⁸ Art 786, al. 1, C. civ.

⁸⁹ GALHAUD Em., *loc. cit.* note 55, n° 2.

cantonnement. Le notaire, lorsqu'il reçoit le conjoint survivant et recueille son consentement, vérifie nécessairement que ce dernier ne se trouve pas sous l'emprise ou la pression du reste de la famille, qu'ainsi il délivre un consentement libre et éclairé. Cette exigence est d'autant plus importante que le conjoint survivant, le plus souvent d'un certain âge, pourrait se retrouver en situation de vulnérabilité. Ainsi, il est préconisé que le conseil du notaire sera donné dans un « tête-à-tête avec le candidat à la renonciation ou au cantonnement, afin de s'assurer qu'en cette affaire sensible, celui qui abdique n'a pas été si peu que ce soit chapitré par son entourage »⁹⁰. De ce caractère irrévocable du cantonnement ressort alors l'importance de l'unilatéralité précédemment évoquée. La liberté du conjoint survivant se voit alors être bridée, mais cette limitation se voit être justifiée par des intérêts supérieurs tenant à la préservation des intérêts de chacun.

De plus, ce caractère irréversible entraîne indirectement certaines conséquences, dont par exemple une potentielle irrévocabilité de la renonciation aux droits légaux du conjoint survivant. En effet, il a pu être souligné par certains auteurs que le conjoint survivant, afin que le cantonnement puisse être pleinement effectif, aurait tout intérêt à renoncer à ses droits légaux, car « à défaut, en sa qualité d'héritier, il récupérerait une partie de son abandon »⁹¹. Cette renonciation présente l'intérêt de lever toute confusion entre dévolution légale et exercice du cantonnement sur des biens objets d'une libéralité. En effet, le conjoint survivant serait ici alloti de ses droits par la libéralité lui ayant été octroyée. En décidant d'exercer un cantonnement réduisant les droits auxquels il était destiné, le conjoint survivant ayant préalablement renoncé à ses droits légaux ne pourra pas invoquer une rétractation à cette renonciation afin de compenser les effets de l'irrévocabilité de la faculté de cantonnement. Le devoir de conseil du notaire, prépondérant au sein du dossier étudié, s'avère notamment essentiel lorsque le conjoint gratifié souhaite exercer la faculté de cantonnement en présence d'une libéralité non-excessive, ne dépassant pas la quotité disponible afin d'éviter ce type de situation. Ce devoir de conseil est donc personnalisé et adapté à chacun des modèles familiaux. D'autant que la fiscalité applicable, afin de pouvoir garantir la sécurité juridique de l'ensemble de la famille, doit pouvoir être cristallisée lors de l'exercice de la faculté de cantonnement et non donner lieu à une fiscalité variable pouvant différer au gré des humeurs du conjoint survivant.

⁹⁰ VAREILLE B., *loc. cit.* note 49, n° 6.

⁹¹ GUILBERT P.-AL., « La faculté de cantonnement : une alternative au partage des successions », *La revue fiscale du patrimoine* 2013, n° 5, étude 16, n° 6.

Source de stabilité successorale, l'irrévocabilité ici rappelée par le notaire est essentielle. Cependant, elle pourrait rapidement s'avérer être source de rigidité et ceci notamment lorsque survient des contestations relatives, par exemple, à l'évaluation des biens objets de la libéralité. D'où l'importance de procéder à une évaluation préalable des biens successoraux par des experts, et ceci afin d'éviter tout risque de sous-évaluation ou de sur-évaluation qui risqueraient de venir perturber les allotissements à venir des héritiers. De même, en présence de dettes dissimulées qui ne seraient découvertes qu'*a posteriori*, cela pourrait être source de conséquences. Le cantonnement semble alors être un mécanisme gelé à l'instant où ce dernier est exercé. Cependant, cette apparente rigidité ne constitue que la contrepartie d'une sécurité juridique nécessaire au bon déroulé du règlement de la succession. Cette irrévocabilité se voit d'autant plus justifiée que le cantonnement est doté d'un caractère rétroactif. A cet effet, les biens objets de la libéralité ayant été effectivement recueillis sont réputés avoir appartenus au conjoint survivant depuis le jour du décès⁹². Il s'agit d'une particularité qui fait échos à l'effet déclaratif du partage conformément à l'article 883 du Code civil. Ainsi, la remise en cause du cantonnement entraînerait la remise en cause d'une situation juridique réputée pérenne.

Or, le cantonnement, pouvant en apparence s'exercer par la simple présence de libéralités, ne peut en réalité systématiquement trouver application. Tant à l'égard de son assiette que de son objet, certaines limites doivent être étudiées avec précaution.

B/ Une transmission limitée

Le cantonnement ne permet de réaliser, en réalité, qu'une transmission limitée, et cela principalement à deux égards. D'une part, il ne peut puiser sa source qu'en présence d'un nombre limité d'actes, instituant une limite qualitative quant à sa mise en œuvre par le notaire (1). D'autre part, ce sont bien ces actes qui permettent précisément d'en déterminer l'objet. A ce titre, l'objet même du cantonnement est sujet à de multiples incertitudes, risquant l'instauration d'une limite quant à l'éventuelle modulation de la nature des biens cantonnés, faisant douter de son assiette réelle (2).

⁹² PETIT Fr., *loc. cit.* note 35, n° 18.

1) Une limite qualitative

Nécessitant l'existence préalable d'une libéralité, la faculté de cantonnement se voit limitée en ce que le dossier étudié permet d'affirmer que seules les libéralités à cause de mort se voient être concernées (a), à l'exclusion de l'ensemble des autres actes ne répondant pas à cette qualification, pouvant être source de critiques (b).

a) *Des actes inclus*

Concernant l'objet de la faculté de cantonnement, seules les libéralités à cause de mort sont concernées. Le dossier objet de ce mémoire permet la clarification de toute ambiguïté à ce sujet, le cantonnement s'exerçant alors sur un legs, par définition stipulé au sein d'un testament, constituant bien une libéralité à cause de mort. Plus précisément, le cantonnement du conjoint survivant ne peut s'exercer qu'en présence de « *legs ou une institution contractuelle* »⁹³. Concernant les legs, il est admis qu'aucune « *restriction quant à la nature du legs n'est exigée* »⁹⁴. De ce fait, aucune distinction n'est en principe effectuée que le legs soit universel, à titre universel, ou à titre particulier. Le dossier étudié permet, par un legs, de gratifier le conjoint survivant de la propriété de la totalité des biens meubles au sens juridique appartenant au défunt. Il s'agit alors de faire bénéficier ce dernier d'une catégorie déterminée de biens. A ce titre, l'article 1010 du Code civil dispose, en son alinéa premier, que « *Le legs à titre universel est celui par lequel le testateur lègue une quote-part des biens dont la loi lui permet de disposer, telle qu'une moitié, un tiers, ou tous ses immeubles, ou tout son mobilier, ou une quotité fixe de tous ses immeubles ou de tout son mobilier.* ». Il s'agit d'une « *division formelle opérée pour les seuls besoins de la transmission à cause de mort* »⁹⁵.

Ici, le legs concerné s'apparente *a priori* à un legs à titre universel, étant donné qu'il s'agit d'une disposition testamentaire par laquelle le testateur lègue à son conjoint survivant tous ses biens meubles. Le contenu de cette catégorie de biens est par ailleurs listé par le notaire en charge de l'établissement de l'acte de cantonnement, ceci afin d'apporter davantage de clarté pour les parties. En effet, la précision de l'ensemble des biens meubles au sens juridique permet une interprétation large de ces derniers, pouvant y inclure certains biens incorporels tels que

⁹³ GRIMALDI M., « Règles de fond des testaments : contenu du testament » in GRIMALDI M. (dir.), *Droit patrimonial de la famille*, coll. Dalloz Action, 8^e éd., Paris : Dalloz, 2025-2026, chap. 323, p. 1097, n° 323.81.

⁹⁴ LETELLIER Fr., « Le cantonnement : approche pratique », *JCP N* 2023, n° 1, 1003, n° 6.

⁹⁵ ZENATI-CASTAING F. et REVET T., *Cours de droit civil. Successions*, PUF, droit fondamental, 2012, n° 27, p. 75.

des valeurs mobilières. On distingue le legs à titre universel du legs universel, par lequel « *le testateur donne à une ou plusieurs personnes l'universalité des biens qu'il laissera à son décès.* »⁹⁶, ici aucune universalité n'est donnée. On le distingue également du legs à titre particulier, lequel n'est pas expressément défini par le Code civil, l'article 1010 en son alinéa second dispose seulement, négativement et de manière résiduelle, que « *Tout autre legs ne forme qu'une disposition à titre particulier.* ». Ainsi, on pourrait en déduire qu'un legs portant sur une catégorie de biens autre que celles énumérées à l'alinéa premier constituerait non pas un legs à titre universel, mais plutôt un legs à titre particulier, de même que le legs constitué par une simple énumération des biens objets du legs. *A posteriori* on voit alors que legs concerné par le dossier étudié pencherait davantage vers la qualification de legs à titre particulier. Effectivement, par une interprétation restrictive de l'article 1010 du Code civil, l'expression « *tout son mobilier* » semble plus restreinte que l'objet du legs concernant l'intégralité des biens meubles au sens juridique. En qualifiant, au sein de l'acte, le conjoint survivant de légataire à titre particulier, il s'agit de la position retenue par le notaire en charge du dossier.

Il faudrait cependant relativiser le principe selon lequel aucune distinction n'est effectuée entre ces legs. Ainsi, « *Le cantonnement affecte l'étendue des biens légués. Ceux-ci font l'objet d'une réduction par le gratifié, qui opère de manière différente selon qu'on est en principe d'un legs universel, d'un legs à titre universel ou d'un legs particulier* »⁹⁷. En présence d'un legs à titre particulier, comme c'est le cas en l'espèce, le notaire explique au conjoint que s'il veut cantonner, ce cantonnement pourra porter, sans difficulté aucune, sur les meubles de son choix. Cependant, dans la pratique, la différenciation avec les autres types de legs est minime et le principe reste relativement le même. En effet, pour les legs universels, « *le gratifié peut cantonner son émoulement à ou aux biens qu'il veut conserver; dès lors qu'il peut prétendre à l'ensemble de ceux-ci* »⁹⁸. Enfin, si on avait retenu la qualification de legs à titre universel, « *Si le gratifié a reçu la totalité des meubles ou la totalité des immeubles, il pourra cantonner son émoulement à certains meubles dans le premier cas, à certains immeubles dans le second, puisqu'il a vocation à tous les meubles ou à tous les immeubles* », de même s'il n'avait reçu que des biens en usufruit⁹⁹.

Enfin, concernant les legs graduels, qui imposent au gratifié la double charge de la conservation des biens légués puis leur transmission au bénéficiaire désigné par le défunt ou

⁹⁶ Art. 1003 C. civ.

⁹⁷ TERRE F., LEQUETTE Y. et GAUDEMET S., *op. cit.* note 22, n° 501, p. 488.

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ *Ibid.*

résiduels, qui lui imposent seulement la transmission des biens au second gratifié sans impératif de conservation, en principe le cantonnement du conjoint survivant, en sa qualité de premier gratifié, serait possible. La charge de conserver et de transmettre porterait alors sur les biens cantonnés. Cependant, les avis divergent, et selon le Professeur SAUVAGE, « *Les legs graduels ne peuvent néanmoins être cantonnés que par le second gratifié, compte tenu de la charge de conserver et de transmettre qui pèse sur le premier* »¹⁰⁰. Ainsi, en pratique, le cantonnement de ce type de legs se voit être empreint de contraintes.

Contrairement aux legs, les donations, quant à elles, sont à distinguer. En effet, elles n'entraînent pas toutes la mise en œuvre du cantonnement. Seules les « *libéralités entre époux* »¹⁰¹ ouvrent l'exercice du cantonnement, ainsi seules les donations entre époux se voient concernées, c'est-à-dire les institutions contractuelles portant sur des biens à venir. Sont alors uniquement concernées les donations entre époux, plus précisément au dernier vivant. Sont en conséquence exclues « *les donations de biens à venir faites par contrat de mariage aux époux* », ainsi que « *les donations de biens présents* », qui « *paraît devoir être étendue aux donations de biens présents entre époux, y compris les réservations d'usufruit dont l'exercice est différé au décès du donateur* »¹⁰². Ces dispositions permettent de confirmer que le cantonnement du conjoint survivant joue un rôle clé quant aux relations entre époux suite au décès de l'un d'eux. De plus, l'exclusion des donations entre époux de biens présents permet d'affirmer le fait que le cantonnement ne prend pas réellement en compte les biens qui ne figurent pas au patrimoine au jour du décès, étant donné que les biens sont réputés quitter de manière immédiate et irrévocable le patrimoine de l'époux donateur, donc du *de cuius* au jour même de la donation. Ainsi, on ne revient pas sur des actes passés afin de ne pas perturber la stabilité juridique grevant ces derniers. En outre, aucune limitation n'est posée quant à l'étendue de la donation de biens à venir, qui peut elle aussi porter sur une universalité ou être à titre universel ou particulier.

En présence de libéralités excessives, afin de déterminer s'il y a cantonnement, la gratification ne peut s'opérer que dans la limite du disponible entre époux. Le reste sera alors soumis aux règles d'imputation applicables en la matière afin de déterminer l'étendue minimale du cantonnement. En l'espèce, l'imputation a bien été effectuée sur les droits légaux du conjoint, et on voit en pratique que la détermination de la part revenant à ce dernier ainsi que de la quotité disponible peut être fastidieuse, notamment lorsque les biens successoraux sont

¹⁰⁰ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

¹⁰¹ SAUVAGE Fr., *Successions*, coll. Encyclopédie Delmas, 23^e éd., Paris : Dalloz, 2016, p. 184, n° 161.49.

¹⁰² SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

démembrés entre conjoint et descendants. Il est important de préciser qu'en pratique, pour ces libéralités, leur imputation sur la quotité disponible spéciale entre époux s'effectue par un « rapport spécial en moins prenant »¹⁰³, c'est-à-dire une « imputation spécifique des droits conventionnels du conjoint survivant sur ses droits légaux »¹⁰⁴, s'opérant « sur des valeurs évaluées au jour du décès et non au jour du partage »¹⁰⁵ qui en outre en cas de dépassement des droits légaux du conjoint se voit uniquement limité par la quotité disponible spéciale. Les libéralités entre époux présentent alors de multiples spécificités qui diffèrent du droit des libéralités classique. C'est alors la plupart du temps en cas de dépassement effectif du disponible spécial qu'il sera proposé au conjoint survivant le cantonnement de son émoulement, qui, suite à ce rapport spécial en moins prenant, ne pourra concerner que les libéralités à cause de mort.

Ainsi, la pratique permet de voir que l'exercice du cantonnement est, dans son application, limitatif et de nombreuses situations ne peuvent être concernées par ce mécanisme.

b) Des actes exclus

Le cœur du dossier étudié résultant de dispositions de dernières volontés découlant d'un testament, permettant ainsi l'étude des libéralités à cause de mort, permet également de s'interroger sur le potentiel cantonnement des avantages pouvant être consentis entre époux, ou des libéralités ne pouvant réellement être qualifiées d'à cause de mort. Il est possible d'affirmer qu'en la matière aucun cantonnement n'est possible. Cependant, il existe un cas dans lequel le cantonnement n'est non pas interdit, mais seulement limité dans son application : il s'agit des libéralités avec charges. Ainsi en présence de telles libéralités, le cantonnement ne permet pas d'échapper à cette charge : formant un tout au caractère indivisible, la mise en œuvre du cantonnement dans l'optique d'y échapper constituerait une fraude. Plus encore, cela pourrait justifier la révocation des donations consenties, d'autant que souvent ces charges concernent directement la gestion de la famille. En effet, étant prises afin de concilier les intérêts contradictoires de chacun, le conjoint survivant ne pourrait bouleverser cet équilibre. Ainsi, une nuance est à apporter lorsqu'il s'agit d'étudier les legs graduels et résiduels. Il est bien affirmé en doctrine que « *L'obligation de conserver qui pèse sur le grevé dans un legs graduel ne naît*

¹⁰³ Cass. 1^{re} civ., 12 janv. 2022, n° 19-25.158, 20-12.232 : *Bull. civ.* janv. 2022 ; *D.* 2022, p. 856, obs. BUAT-MENARD El. ; *AJ famille* 2022, p. 100, obs. CASEY J. ; *Id.* p. 62, obs. PAILLARD St. ; *Deffrénois* 2022, n° 206n1, p. 35, note LEYRAT H. ; *Id.* n° 205v5, p. 16, note BOISSON J. ; *Dr. famille* 2022, n° 36, obs. NICOD M. ; *JCP N* 2022, 1130, note ZALEWSKI-SICARD V.

¹⁰⁴ LEYRAT H., note ss. Cass. 1^{re} civ., 12 janv. 2022, *Deffrénois* 2022, n° 206n1, p. 35.

¹⁰⁵ *Ibid.*

*qu'après qu'il a accepté à la fois la libéralité et son objet. Par contre il ne pourrait accepter le legs tout en refusant la charge au titre du cantonnement »*¹⁰⁶.

Concernant les exclusions pures et simples de la faculté de cantonnement, en premier lieu, et comme précédemment annoncé, les donations entre vifs de biens présents entre époux sont exclues. S'exerçant nécessairement au décès, il ne sera pas possible de revenir sur une donation antérieure d'autant qu'entre-temps le conjoint survivant aura sûrement pu dilapider les biens objets de la donation. De plus cela serait contraire au principe d'irrévocabilité des donations que de les cantonner *a posteriori*. Cependant, cette exclusion n'est pas des plus évidentes. L'article 1094-1 du Code civil est situé dans un chapitre IX « *Des dispositions entre époux, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage* », incluant alors les donations de biens présents. Il faut en l'espèce se baser uniquement sur la lettre du texte, son alinéa premier mentionnant l'hypothèse selon laquelle « *l'époux laisserait des enfants ou descendants* ». Ainsi, ce manque de clarté pourrait être à l'origine de confusion pour les parties à la libéralité.

De même, les libéralités-partage, permettant par définition « *la distribution et le partage* » des biens et droits du disposant par le biais d'une donation-partage ou d'un testament-partage¹⁰⁷, sont nécessairement exclues du cantonnement. Concernant la donation-partage, cette solution est logique. L'article 1076 du Code civil, en son alinéa premier, dispose que la donation-partage « *ne peut avoir pour objet que des biens présents* ». L'exclusion est alors cohérente avec la prohibition du cantonnement pour les donations de biens présents. Concernant le testament-partage, bien qu'il puisse porter sur des biens à venir à condition que ceux-ci soient acquis par le testateur avant son décès, le cantonnement ne lui est pas ouvert car il permettrait un anéantissement de la volonté du testateur et se heurterait à l'acceptation des lots par leurs bénéficiaires¹⁰⁸. En effet, c'est à cause de son caractère répartiteur que le testament-partage empêche tout exercice de la faculté de cantonnement. Il en est de même pour la donation-partage, qui outre son objet, permet une répartition quant à elle immédiate et irrévocable des biens concernés, le cantonnement ne pouvant remettre en cause cet acte.

En deuxième lieu, des confusions peuvent parfois résulter de la qualification de certains actes, qui ne constituent pas des libéralités et qui ne peuvent pas, en conséquence, faire l'objet du cantonnement. Au sein du dossier étudié, figure de manière subsidiaire un avantage matrimonial stipulé dans le contrat de mariage, au terme duquel en cas de décès, le survivant

¹⁰⁶ PETIT Fr., *loc. cit.* note 35, n° 8.

¹⁰⁷ Art. 1075 C. civ.

¹⁰⁸ MATHIEU J.-M., *loc. cit.* note 30.

des époux, qu'il y ait ou non des enfants issus du mariage, sera propriétaire de la moitié des bénéfices de communauté et usufruitier à titre de convention de mariage de la seconde moitié. Cette disposition aurait-elle pu faire l'objet d'un cantonnement ? L'article 1527 du Code civil dispose en son alinéa premier que « *Les avantages que l'un ou l'autre des époux peut retirer des clauses d'une communauté conventionnelle, ainsi que ceux qui peuvent résulter de la confusion du mobilier ou des dettes, ne sont point regardés comme des donations.* ». Les avantages matrimoniaux, et de manière plus générale les simples avantages, ne sont pas constitutifs de libéralités, quand bien même leur auteur serait doté d'une intention libérale¹⁰⁹. Cependant, si au sein du dossier les enfants n'étaient pas communs, le cantonnement aurait-il pu jouer ? En effet, lorsque l'avantage est supérieur à la quotité disponible spéciale, en présence d'enfants d'un premier lit, l'avantage est réputé constituer une libéralité soumise à l'action en retranchement¹¹⁰. Même en présence de cette configuration, le cantonnement est impossible car l'avantage sera seulement assimilé à une libéralité sans toutefois pouvoir en constituer une, d'autant plus qu'il aurait fallu que ce soit une libéralité à cause de mort.

En troisième lieu, concernant l'assurance-vie, il semble évident que le cantonnement ne s'exerce pas, les confusions quant à sa qualification de libéralité sont moins nombreuses que pour les avantages matrimoniaux. En effet, en raison de sa nature juridique, il ne s'agit que d'une stipulation pour autrui et non d'une libéralité.

Enfin, en quatrième lieu, la succession légale n'est pas susceptible d'être cantonnée. L'article 757 du Code civil est d'interprétation stricte, « *c'est tout ou rien* »¹¹¹. Le choix effectué par le conjoint survivant est indivisible. Ses droits découlant ici de la loi, sans qu'un disposant ait été en capacité de les lui attribuer, le principe même du cantonnement ne trouve pas sa source. Il pourrait être possible de vouloir détourner l'esprit même de l'article 757 du Code civil, en considérant que les droits légaux du conjoint survivant constituent une libéralité issue de la loi. Cependant cette conception n'est pas convaincante. Ainsi, en l'absence de libéralité à cause de mort instituée par la volonté d'un époux désormais défunt, l'exercice du cantonnement est impossible.

Certaines critiques peuvent néanmoins découler de cette restriction du champ d'application du cantonnement. L'ensemble des libéralités ne donnent pas lieu au même traitement, ce qui pourrait s'avérer contestable. En effet, la volonté qui habite le conjoint gratifié

¹⁰⁹ VAREILLE B., *loc. cit.* note 49, n° 13.

¹¹⁰ Art. 1527, al. 2, C. civ.

¹¹¹ DUPUIS-BERNARD R., « Organiser le cantonnement », *JCP N* 2016, n° 18, 1141, n° 6.

d'une libéralité à cause de mort de choisir de cantonner cette dernière pourrait tout à fait se matérialiser lorsque ce dernier est donataire d'une libéralité entre vifs, plus précisément d'une donation de biens présents. L'une des facettes du cantonnement pouvant notamment servir à avantager certains héritiers, et plus fondamentalement à répondre à un objectif de stratégie patrimoniale, le donataire pourrait préférer transmettre une partie de la donation à ces derniers. Les libéralités entre vifs pourraient en ce sens répondre à des besoins parallèles à ceux des libéralités à cause de mort, et le conjoint survivant pourrait partir du principe selon lequel une fois le donateur dépouillé des biens objets de la donation, ces derniers ne lui appartiennent plus et il pourrait alors en faire libre usage, notamment afin de rétablir une paix familiale brisée par cette libéralité pouvant être jugée excessive. La gestion patrimoniale familiale pouvant s'avérer complexe, l'exclusion du cantonnement, ayant pu viser à concilier les intérêts divergents des époux quant au sort des biens donnés, est contestable. Or, cela supposerait un cantonnement du vivant du donateur, dont l'avantage ne semble être que la dispense de taxation des libéralités, à moins que son exercice soit différé à sa mort, ce qui reviendrait à remettre en cause des actes passés. Dans l'état actuel des choses si le donataire est habité d'une telle volonté il devra procéder à une seconde transmission au profit de ses enfants, donc à une libéralité, avec les conséquences fiscales qui en découlent.

Ainsi, cette exigence relative à l'existence d'une condition à cause mort adossée aux libéralités pourrait *a priori* être critiquée du fait de sa rigidité et de son manque de flexibilité à l'égard du conjoint survivant. En réalité, elle se justifie par l'esprit même du droit des successions et des libéralités, lequel guide le fonctionnement du mécanisme du cantonnement, et qui permet de prioriser le respect des dernières volontés du défunt. Ces dispositions de dernières volontés sont la clé de voute du règlement de toute succession. Le notaire, lorsqu'il procède à ce règlement, base ses actes sur ces volontés, tel que c'est le cas au sein du dossier étudié, lesdites volontés étant citées plusieurs fois et servant de base à la réflexion du praticien.

Cependant, d'autres réflexions peuvent émerger lorsqu'il s'agit d'étudier l'assiette même de la faculté de cantonnement octroyée au conjoint survivant.

2) Une limite tenant à la nature des biens cantonnés

L'exercice de la faculté de cantonnement a pu faire l'objet, en doctrine, d'incertitudes quant à la modulation de la nature des biens en constituant l'assiette (a). Ces incertitudes

pourraient en réalité être neutralisées par une simple anticipation successorale, par le jeu de l'application des différentes quotités disponibles (b).

a) *Une nature a priori incertaine*

Dès son avènement en 2006, des interrogations ont émergé quant à l'assiette du cantonnement, plus précisément quant à la modulation de la nature des biens qui en font l'objet, se répercutant sur le notaire. Au sein du dossier étudié, le conjoint survivant est gratifié des meubles en pleine propriété. Ainsi, son cantonnement porte sur la pleine propriété, principalement, de véhicules, de meubles meublants, ainsi que de liquidités sur les comptes bancaires. Bénéficiaire d'un quasi-usufruit conventionnel sur les biens non cantonnés, le conjoint survivant n'aurait ici qu'un intérêt moindre à la renonciation du cantonnement en pleine propriété au profit d'un cantonnement en usufruit des biens. Cependant, certains bénéficiaires pourraient émettre cette volonté. La validité de cette possibilité se pose alors depuis la consécration du cantonnement¹¹², et perdure encore aujourd'hui. Plus précisément, la question qui se pose est de savoir si le conjoint survivant, bénéficiaire d'une libéralité en pleine propriété, pourrait cantonner son émoulement sur le seul usufruit (ou plus rarement sur la seule nue-propriété) de certains biens objets de la libéralité, voire de la totalité des biens. A ce sujet, il est possible d'émettre le postulat suivant lequel en l'absence de dispositions contraire et afin de privilégier une certaine liberté du conjoint survivant dans l'exercice de ses droits, rien ne semblerait s'opposer à la modification de la nature des droits transmis à ce dernier. Permettant une transmission aménagée, le cantonnement est un outil d'adaptation aux différentes situations familiales. Des auteurs écrivent d'ailleurs en ce sens ; pour certains, aucuns doutes ne se posent, et la validité de ce mécanisme apparaît comme une évidence, se contentant simplement d'en affirmer le principe¹¹³. En effet, « *il n'est pas contre nature de cantonner le droit de propriété à un droit d'usufruit* » « *dans le but de lui donner une portée optimale* »¹¹⁴. Selon le Professeur SAUVAGE, la modulation de l'émoulement cantonné se voit être justifiée par le fait que le cantonnement, par définition, permet de renoncer à la pleine propriété de certains biens. Ainsi, il ne serait pas cohérent d'interdire de renoncer uniquement à une prérogative de la propriété, ici la nue-propriété. La pleine propriété est alors envisagée comme un plafond, constituant le maximum auquel il est possible de renoncer, sans toutefois constituer un plancher. Cette vision

¹¹² VIGNEAU D., « Les nouvelles règles de dévolution successorale », *D.* 2006, p. 2556.

¹¹³ AULAGNIER J., « Pour une protection optimale du survivant : choisir de prélever tout ou partie des biens du prémourant », *JCP N* 2013, n° 09-10, 1040, n° 60.

¹¹⁴ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

permettrait par ailleurs le rétablissement d'un certain équilibre familial ; en renonçant à la nue-propriété au profit des héritiers réservataires, ces derniers verraient leurs droits augmenter. La seule contrainte pouvant en résulter apparaît en présence de mésententes familiales quant à la gestion du bien démembré. Le Professeur MURAT partage cette idée selon laquelle le cantonnement au seul usufruit permet de donner une « portée optimale » au consentement. Il rappelle par ailleurs que cette possibilité ne contrarie ni le droit des biens, ni celui des libéralités, et qu'elle permet alors, par le biais du cantonnement, une transmission optimisée et adaptée¹¹⁵.

Cependant, permettre cette possibilité ne risquerait-elle pas une dénaturation de l'objet même du cantonnement, conséquence d'une trop grande souplesse octroyée au conjoint survivant ? On voit qu'en pratique, cette vision n'est pas partagée unanimement. En effet, selon le Professeur GRIMALDI, l'usufruit est un « droit sur la chose d'autrui »¹¹⁶, ce qui constitue une limite s'imposant au conjoint survivant. En ajoutant que « s'approprier ou démembrer n'est pas cantonner »¹¹⁷, il participe à un courant doctrinal faisant une interprétation stricte de la faculté de cantonnement. Effectivement, sont ici mises en avant les dispositions de dernières volontés du défunt : il faut veiller à ne pas dénaturer la libéralité voulue par lui. Sa propre volonté lui ayant permis de stipuler cette libéralité, ce choix doit être respecté et ne doit pas permettre une souplesse excessive au profit du conjoint survivant qui ne penserait qu'à remplir ses propres intérêts. En outre, nous pouvons ajouter un argument en faveur de cette position : le cantonnement à l'usufruit d'un bien et non à sa pleine propriété, servant à avantager les descendants qui recevront plus que ce qu'ils auraient dû recevoir en vertu de la volonté du *de cuius*, permet un cantonnement résultant d'une collaboration entre conjoint survivant et enfants. Or, l'une des caractéristiques du cantonnement est son caractère unilatéral, qui ne serait ici pas respecté. Ainsi, l'accord de l'ensemble de la famille ne doit pas être recueilli. Effectivement un risque existe, celui de faire « sourdement glisser l'acte unilatéral vers la convention au risque de dénaturer le cantonnement de façon suspecte, et de trahir un doute sur la qualification, donc sur la validité de l'opération... »¹¹⁸.

La solution idéale serait alors d'adopter une vision intermédiaire du cantonnement résultant en une « clause expresse en ce sens dans l'acte constitutif »¹¹⁹. Dit autrement, il serait possible que le disposant consacre lui-même cette possibilité en autorisant expressément son

¹¹⁵ MURAT P., *loc. cit.* note 71.

¹¹⁶ GRIMALDI M., *op. cit.* note 58, n° 527, p. 430.

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ VAREILLE B., *loc. cit.* note 49, n° 14.

¹¹⁹ PETIT Fr., *loc. cit.* note 35, n° 45.

conjoint à modifier la nature des droits qu'il aura vocation à recevoir et dont la transmission effective résultera de l'exercice de sa faculté de cantonnement. Il s'agit d'une solution pour le moins prudente mais qui permet de déjouer l'argument selon lequel la libéralité sera dénaturée et la volonté du défunt déjouée, car cette modification résultera nécessairement de sa propre volonté. De même, ceci pourra être considéré comme un simple aménagement du cantonnement par le *de cuius*, préservant son caractère unilatéral. Or même en présence d'une telle clause, qui semblait être le compromis idéal, certains estiment que cette solution est également insuffisante quant à la résolution du problème car repose « *sur le postulat que la définition du cantonnement n'empêche nullement de procéder à un changement dans la nature des droits transmis* »¹²⁰.

En la matière, le silence du législateur ainsi que de la jurisprudence sont à déplorer, car il est source de confusions au sein de la doctrine et de la pratique. Il semble néanmoins que la solution la plus adaptée serait d'adopter une interprétation souple de la faculté de cantonnement. Quoiqu'il en soit, c'est en considération de l'ensemble de ces incertitudes que le rôle du notaire et plus exactement son devoir de conseil semble essentiel, notamment si l'on considère que le cantonnement du seul usufruit doit être précédé d'une clause insérée au sein de la libéralité par le disposant. Le notaire, lorsqu'il reçoit ses clients et lors de la rédaction de ses actes, devra être en mesure de pouvoir conseiller correctement ces derniers en prenant en compte leur situation familiale ainsi que patrimoniale, notamment pour les libéralités antérieures à 2007. Dans le dossier objet de ce mémoire, une mésentente existait entre les époux et les descendants. Ainsi, il serait possible de penser que la meilleure solution à adopter aurait été de ne pas conseiller le cantonnement du seul usufruit. Or, l'analyse de la situation familiale ne doit pas se limiter à ce seul constat et il faut en outre prendre réellement en compte ses spécificités. En l'espèce, il était prévu, notamment par un avantage matrimonial, que le conjoint survivant bénéficierait d'un usufruit sur les bénéfices de communauté ainsi que sur les biens successoraux du prémourant. Ainsi, malgré une mésentente *a priori* paralysante, laissant à penser le cantonnement du seul usufruit serait source de tensions familiales, le démembrement de propriété n'est en réalité pas systématiquement incompatible avec cette situation, notamment lorsqu'existe déjà, en parallèle, un droit d'usufruit du survivant. Auquel cas, la modification de la nature du droit transmis, passant d'une pleine propriété à un usufruit, ne constituerait qu'un préambule à une situation ayant vocation à être continue dans la transmission successorale à venir.

¹²⁰ MURAT P., *loc. cit.* note 71.

Quoi qu'il en soit, le praticien doit faire en sorte de parvenir à trouver la solution la plus adaptée, et devra être vigilant sur ce sujet, qui pourra être clarifié par la jurisprudence future. En l'absence de solutions satisfaisantes en la matière, ces incertitudes peuvent toutefois être atténuées.

b) Une incertitude en pratique atténuée

Lorsqu'un conjoint survivant souhaite modifier la nature du droit transmis par le biais du cantonnement, il opte généralement comme mentionné précédemment pour le cantonnement du seul usufruit des biens concernés. Susceptible de présenter de nombreux avantages tel que le fait de n'être tenu, au titre de l'obligation à la dette, que des intérêts de la somme due¹²¹, proportionnellement à sa vocation successorale¹²², le conjoint survivant pourrait être désireux de ne pas disposer desdits biens en pleine propriété en favorisant alors le démembrement. Or, afin de limiter les futures conséquences pouvant découler de la controverse doctrinale susvisée, d'autres solutions existent, en pratique, afin qu'il puisse bénéficier d'un usufruit sur des biens que souhaite lui octroyer le défunt. Il s'agit alors d'une problématique pouvant être réglée au titre de l'anticipation successorale. En présence d'une libéralité le conjoint survivant disposera de la quotité disponible spéciale, bénéficiant « *soit de la propriété de ce dont [le disposant] pourrait disposer en faveur d'un étranger, soit d'un quart de ses biens en propriété et des trois autres quarts en usufruit, soit encore de la totalité de ses biens en usufruit seulement.* »¹²³. En principe cette option appartient au disposant, donc à l'auteur de la donation entre époux ou du legs. En pratique et en l'absence de manifestation de volonté contraire du disposant, c'est le conjoint survivant qui pourra exercer ce choix. Ainsi par le jeu de la quotité disponible spéciale, il serait possible de moduler en amont avec le défunt ce que pourra recevoir le conjoint survivant. La troisième branche de cette quotité étant destinée à la totalité des biens en usufruit, les conjoints doivent, lors de la stipulation de la libéralité, envisager que le survivant ne souhaitera pas systématiquement être alloti de biens en pleine propriété. Afin de pouvoir apporter une pleine souplesse au conjoint survivant mais surtout une pleine efficacité de l'exercice de sa faculté de cantonnement lors de l'ouverture de la succession, il devrait être conseillé au disposant de prévoir au sein de sa libéralité une forme de libéralité alternative par laquelle ce dernier laisse le choix à son époux de choisir, suite à son décès, entre les trois options

¹²¹ Cass. 1^{re} civ., 9 décembre 2003, n° 99-17.576 : *Bull. civ.* I, n° 255 ; *JCP G* 2003, I, 155, obs. LE GUIDEC R. ; *Dr. famille* 2004, n° 53, obs. NICOD M. ; *Defrénois* 2004, art. 38011, p. 1218, note FIORINA D.

¹²² FIORINA D., note ss. Cass. 1^{re} civ., 9 déc. 2003, *Defrénois* 2004, art. 38011, p. 1218.

¹²³ Art. 1094-1, al. 1, C. civ.

de la quotité disponible spéciale. Une autre solution, adaptée lorsque le conjoint survivant sait d'avance ce dont il voudrait être alloti, serait de distinguer au sein de la libéralité les biens que l'on souhaite transmettre en pleine propriété et ceux dont pour lesquels on ne souhaite transmettre que l'usufruit. Dans ces deux hypothèses, l'exercice du cantonnement ne pourrait être remis en cause car il s'exercera sur des biens dont la nature sera conforme à celle transmise à l'origine par le *de cujus*.

La liberté de disposition de ce dernier est d'autant plus renforcée qu'en présence de descendants réservataires et en présence de libéralités octroyées au profit du survivant, l'articulation entre quotité disponible ordinaire et quotité disponible spéciale permet d'étendre le droit de disposer du défunt. Plus exactement, ce dernier peut « *disposer au maximum de la quotité disponible ordinaire, majorée de l'usufruit de la réserve* »¹²⁴, cet usufruit ne pouvant bénéficier qu'au conjoint survivant. D'où l'intérêt de prévoir en amont, au sein de la libéralité, les biens qui pourraient potentiellement faire l'objet d'un simple usufruit et ceux dont la transmission en pleine propriété s'avère nécessaire. Ainsi, la rédaction de la libéralité sera ici primordiale, car elle pourra être plus ou moins souple et son émolument plus ou moins étendu (la souplesse résultant d'une libéralité universelle) afin de pouvoir s'adapter au mieux aux volontés futures du conjoint survivant. Une libéralité rédigée de manière trop rigide ne lui permettra pas d'échapper aux problématiques relatives au changement de nature des biens transmis.

Si l'on ramène cette problématique au dossier, tant à l'égard des descendants que du conjoint survivant, l'octroi de biens en usufruit à ce dernier, qu'il pourra cantonner à sa guise, peut être en pratique consolidé par d'autres mesures telles qu'un quasi-usufruit conventionnel. Dans le dossier objet de ce mémoire figure un tel acte, bien que ne s'appliquant pas aux biens cantonnés, la logique reste la même et les prérogatives accordées par cet acte peuvent également bénéficier aux parties lors de l'acceptation de la libéralité et de son cantonnement. En effet, en garantissant au conjoint survivant le bénéfice d'un usufruit portant, dans les limites posées par la quotité disponible entre époux, sur les biens de communauté et ceux successoraux, le notaire tire ici tous les avantages de cette stipulation : permettant au conjoint, lors du cantonnement de la libéralité, d'automatiquement bénéficier de l'usufruit des biens non cantonnés, ceci permet de passer outre toute difficulté. La combinaison d'un tel acte permettrait en l'espèce au conjoint survivant une gestion plus souple des biens dont il a été gratifié, tout en garantissant aux nus-

¹²⁴ PEGLION-ZIKA Cl.-M., « Libéralités entre époux. – Quotité disponible spéciale entre époux », *J.-Cl. Civil*, art. 1091 à 1100, 2023, n° 14.

propriétaires le bénéfice d'une créance de restitution. Ainsi, les parties ont tout intérêt à privilégier l'anticipation successorale afin de permettre une transmission par voie de cantonnement aménagée à leur guise et afin d'éviter tout risque de paralysie. Du moins, il convient de procéder à l'insertion de dispositions adéquates, tel que cela a pu être le cas de cet usufruit, par la suite converti en quasi-usufruit conventionnel, afin de tirer pleinement avantage des multiples intérêts du cantonnement. Contraints par le silence du législateur et de la jurisprudence, il appartient aux praticiens de s'adapter et de pouvoir proposer des alternatives aux parties lorsque cela s'avère possible. En effet, les solutions proposées ne sont néanmoins possibles que lorsque la libéralité est établie postérieurement à 2007, date d'avènement du cantonnement, à l'exception de l'existence d'un usufruit antérieur, tel que cela a été le cas en l'espèce.

De par ses multiples spécificités, il apparaît alors que le cantonnement constitue un outil de transmission ayant été nécessairement aménagé par la pratique. Globalement souple lorsqu'il s'agit d'étudier ses diverses modalités, la délimitation précise de son objet permet toutefois d'en conserver l'esprit limitateur voulu par le législateur. Se distinguant par son caractère unilatéral, qui s'avère toutefois suffisant afin de permettre la prise en compte des intérêts familiaux de manière étendue, il s'agit d'un mécanisme moderne destiné à être de plus en plus invoqué en pratique. Le dossier étudié en constitue une parfaite illustration. A ce titre, le cantonnement constitue avant tout une transmission destinée à jouer dans les rapports familiaux, et ceci par le biais d'une transmission familiale.

II – Une transmission familiale

La faculté de cantonnement, lors de son exercice, permet de déployer à ses effets à l'égard du conjoint survivant conformément à la libéralité lui ayant été consentie et absorbant la quotité disponible lui étant dévolue. A ce titre, elle a ici permis une transmission principale, à son profit, des biens qu'il a décidé de conserver faisant par conséquence l'objet du cantonnement (A). Cependant une question se pose nécessairement quant au sort réservé aux biens non cantonnés. Ainsi, il est prévu que ces derniers seront de ce fait dévolus aux descendants, tant ceux issus des époux que du *de cujus*. Par ailleurs, le dépassement de la quotité disponible ne constituant pas un critère déterminant de l'exercice du cantonnement, cette faculté peut être exercée à la guise du conjoint gratifié afin de permettre un allotissement étendu des descendants. Il s'agit alors d'une transmission subsidiaire à leur égard (B), le tout pouvant alors être qualifié de transmission purement familiale.

A/ Une transmission principale au profit du conjoint survivant

Originellement gratifié par une libéralité excessive, le conjoint survivant se voit ici être limité dans ses droits. Néanmoins, cette limitation ne devrait pas avoir pour conséquence de le priver de toute jouissance matérielle des biens lui étant destinés par le défunt. A ce titre, il ressort du dossier étudié que la faculté de cantonnement permet alors une atténuation des contraintes résultant d'une quotité disponible excédée, en lui permettant la transmission effective de certains biens qu'il aura choisis (1). Il ressort de cette faculté de choix, prise en compte par le notaire, que parfois, le dépassement du disponible spécial entre époux soit le fruit d'une stratégie volontaire dictée par l'intérêt familial, le cantonnement servant alors d'outil de modulation successorale (2).

1) Une transmission effective

Par le biais du cantonnement, le conjoint survivant privilégie en l'espèce sa volonté de jouir des biens dont il était originellement gratifié dans son étendue la plus absolue, écartant alors en principe toute action en réduction qui empêcherait une transmission effective de ces biens (a). L'effectivité de cette transmission, par le jeu d'une anticipation successorale accompagnée d'une bonne entente familiale, pourrait par ailleurs se voir être renforcée (b).

a) *Une action en réduction écartée*

L'exercice de la faculté de cantonnement par le conjoint survivant lui permet de pouvoir bénéficier pleinement des droits transmis par la libéralité dont ce dernier se voit être gratifié. Cependant, cette faculté, lors de l'ouverture d'une succession, ne semble revêtir qu'un caractère subsidiaire. Au sein du dossier étudié, le notaire, en préambule de l'établissement de l'acte de cantonnement, s'attèle à calculer la quotité disponible afin d'estimer à quelle hauteur le legs consenti l'outrepasse, en procédant à une imputation de ce dernier sur la quotité disponible. Caractérisant la part excédentaire d'indemnité de réduction, il semble alors que de manière générale, l'action en réduction exercée par les descendants contre le conjoint survivant constitue le principe en la matière ainsi que le mécanisme le plus fréquemment utilisé. De même, suite à ces calculs, figure dans l'acte l'option choisie par le conjoint survivant, précisant qu'il lui est offert deux solutions ; à savoir le paiement de l'indemnité de réduction afin de faire exécuter le legs en entier, ou bien le cantonnement de son legs à la quotité disponible afin de ne pas impacter la réserve héréditaire des enfants. Ici le notaire mentionne en premier lieu l'action en réduction et subsidiairement la faculté de cantonnement. En ayant conseillé au conjoint survivant au vu de sa situation familiale et pécuniaire de cantonner son legs, le cantonnement apparaît comme une alternative efficace.

En privilégiant la faculté de cantonnement au paiement de l'indemnité de réduction, le conjoint survivant permet de bénéficier d'une transmission favorable des droits objets de la libéralité. En effet, le paiement de l'indemnité de réduction se fait en principe en valeur¹²⁵. D'une part, lorsque l'objet de la libéralité concerne la gratification de liquidités, le conjoint survivant, s'il décide de payer cette indemnité, acceptera la libéralité à charge d'en reverser une partie à ses enfants. Par l'exercice de sa faculté de cantonnement, le conjoint survivant bénéficie d'une transmission plus simple : à ce titre, il récupérera le montant souhaité et abandonnera simplement le reste. A son égard, moins de formalités seront exigées. De plus, les liquidités reçues pourront alors directement être utilisées pour l'usage souhaité, sans être bridées par une éventuelle indemnité à payer. D'autre part, lorsque l'objet de la libéralité concerne la gratification de biens autres que des fonds, l'utilisation de la faculté de cantonnement permettra au conjoint survivant ne bénéficiant pas d'une grosse trésorerie de pouvoir garder les biens de son choix tout en laissant l'excédent. Tandis qu'en cas de paiement de l'indemnité de réduction il pourra certes bénéficier de la propriété de l'ensemble des biens octroyés, mais à charge de paiement. En l'absence de liquidités suffisantes le conjoint survivant peinera à régler sa dette,

¹²⁵ Art. 924 C. civ.

ce qui est susceptible de constituer une situation de blocage étant préjudiciable aux héritiers privés de leur part de réserve héréditaire¹²⁶. Ainsi, l'opportunité de la faculté de cantonnement doit être analysée en fonction des spécificités de la situation patrimoniale du bénéficiaire de la libéralité. De fait, et *a contrario*, ce dernier devra peser le pour et le contre lorsqu'il est suffisamment fortuné et que la libéralité est composée de biens autres que des liquidités, à savoir s'il préfère simplifier la transmission de ses droits en procédant au cantonnement mais en limitant son émolument, ou s'il préfère bénéficier d'une jouissance étendue moyennant paiement.

De manière exceptionnelle la réduction s'effectue en nature¹²⁷. Dans ce cas quelle différence avec la faculté de cantonnement, cela aurait-il pu modifier les conseils ici prodigués par le notaire ? Une réduction en nature revenant à l'abandon de certains biens au profit des héritiers réservataires, ce principe renvoie à l'esprit même du cantonnement. Du point de vue du conjoint survivant l'exercice de l'action en réduction semble davantage être une contrainte que le cantonnement. Dans son principe, l'action en réduction ne peut être demandée « *que par ceux au profit desquels la loi fait la réserve, par leurs héritiers ou ayants cause* »¹²⁸. Le cantonnement, quant à lui, ne dépend *in fine* que du choix du conjoint survivant de procéder à son exercice. En réalité il appartient au notaire d'évoquer ces deux possibilités et le dossier étudié permet de démontrer que de manière résiduelle, lorsque le conjoint survivant n'opte pas pour le cantonnement, ce sera l'indemnité de réduction qui prendra sa place. Ainsi, le conjoint influe sur l'exercice de l'action en réduction et cela relativise le postulat suivant lequel la réduction semble être une contrainte. Or, le cantonnement reste tout de même plus favorable : en cas de réduction en nature, il faudra alors « *reconstituer la réserve des enfants par un retranchement opéré sur l'objet de la disposition excessive* »¹²⁹. Dans cette hypothèse aucun choix ne sera laissé au conjoint quant aux biens abandonnés, tandis que pour le cantonnement, il bénéficie de la faculté de garder les biens qu'il souhaite. Cela s'explique par le fait que « *la réduction en nature aboutit à une indivision entre le conjoint et les enfants sur l'ensemble de l'objet de la libéralité* », la seule possibilité offerte au conjoint étant de procéder à une dation en paiement¹³⁰.

¹²⁶ DEBOISSY Fl., *loc. cit.* note 86.

¹²⁷ Art. 924-1, al. 1, C. civ.

¹²⁸ Art. 921, al. 1, C. civ.

¹²⁹ DUPUIS-BERNARD R., « Famille recomposée, cantonnement et legs à l'enfant commun », *Defrénois* 2019, n° 149f3, p. 44.

¹³⁰ *Ibid.*

En outre, il convient de préciser que la notion de réduction peut parfois être utilisée de manière combinée avec le cantonnement, afin d'en renforcer l'effectivité, et ceci au travers de clauses spécifiques : les clauses de réduction automatique et les clauses de réduction facultatives¹³¹. Plus exactement, ces clauses sont le plus souvent insérées au sein des donations entre époux universelles. La clause de réduction automatique prévoit qu'en « *présence de descendant(s), le conjoint survivant bénéficiera seulement du disponible spécial entre époux* »¹³², et ceci de manière automatique, sans que lesdits descendants n'aient besoin d'exercer l'action en réduction. Tandis que la clause de réduction facultative permet de prévoir qu'en présence de descendants réservataires, la donation ne sera réduite que si elle est demandée, à défaut, « *le conjoint survivant est légataire universel* »¹³³. On voit alors qu'en pratique, la clause de réduction facultative est celle la plus avantageuse pour le conjoint survivant. En effet, si la réduction n'est pas demandée par les héritiers, sa part sera égale à l'universalité des biens figurant à la succession. De plus, la faculté de cantonnement, bien que toujours ouverte, sera néanmoins dans ce cas exercée de manière particulièrement large sur l'ensemble des biens de succession. Si le conjoint l'exerce, les héritiers pourront alors bénéficier de certains biens par principe en nature car le cantonnement permet d'effectuer un choix en nature. Et même en présence d'une demande de réduction de la libéralité, le cantonnement pourra toujours être exercé : s'il « *ne cantonne pas, le montant de la réduction sera alors égal à la réserve héréditaire ; s'il cantonne, l'indemnité de réduction sera ajustée selon ce cantonnement* »¹³⁴. Cette faculté permet alors d'échapper aux contraintes que représenterait une indivision. Effectivement, la clause de réduction automatique emporte un nécessaire partage¹³⁵ dans l'hypothèse où le conjoint opterait pour la quotité disponible ordinaire car dans ce cas, il se verra alloué d'une quote-part de la succession, cette option est créatrice d'indivision. Tandis que par la clause de réduction facultative, il ne sera jamais susceptible de subir une indivision contrainte, du fait de la possibilité de cantonner, il jouira pleinement des biens choisis.

Ainsi, l'intérêt de la faculté de cantonnement se voit être renforcé et malgré une apparente dualité des notions qui transparait au sein de l'acte établi par le notaire, le cantonnement n'est pas totalement incompatible avec la réduction, permettant une transmission effective et efficace au profit des parties, renforçant par ailleurs l'intérêt même de la stipulation

¹³¹ MURAT P., *loc. cit.* note 71.

¹³² GALHAUD Em., *loc. cit.* note 55, n° 12.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ MURAT P., *loc. cit.* note 71.

¹³⁵ ROMAN Br., « Succéder, c'est choisir. La renonciation et le cantonnement », *JCP N* 2016, n° 24, 1200, n° 14.

de libéralités universelles. En finalité, il convient de souligner que parfois, même en l'absence de ces clauses, cantonnement et réduction peuvent cohabiter car il se peut que le conjoint survivant décide de cantonner tout en conservant, de manière subsidiaire, une indemnité de réduction à payer au profit des enfants. Le cantonnement peut être utilisé afin de moduler le paiement de cette indemnité, en ajustant le montant¹³⁶, ce qui démontre la liberté du conjoint survivant en la matière et les possibles stratégies pouvant être utilisées afin de satisfaire au mieux les intérêts de chacun des membres de la famille, possibilité qui paraissait ici défavorable selon le notaire. Ainsi, même en présence d'une apparente appréhension matérielle limitée des droits transmis (principalement des liquidités) au titre d'une indemnité de réduction résiduelle, l'exercice de la faculté de cantonnement permet en réalité d'offrir une alternative au conjoint survivant afin de lui permettre la jouissance la plus étendue des biens objets de la libéralité.

Afin de consolider l'effectivité de la transmission permise par l'exercice de la faculté de cantonnement, le notaire a en l'espèce procédé à son renforcement par le biais de l'utilisation du mécanisme du quasi-usufruit conventionnel.

b) Une transmission possiblement renforcée

Motivé par une volonté d'anticipation successorale ou souhaitant simplement pouvoir gratifier le survivant des conjoints de la manière la plus étendue possible, il est possible que le cantonnement soit renforcé par des dispositions stipulées par le *de cujus* en faveur du conjoint survivant et en prévision de l'ouverture de sa succession. Au sein du dossier objet de ce mémoire, le notaire en charge du dossier, conformément aux dispositions stipulées par les époux lors de leur mariage, a, à de multiples reprises, procédé au rappel que le conjoint disposait de l'usufruit des biens compris dans la succession conformément à l'avantage matrimonial ainsi que la donation entre époux stipulée au sein du contrat de mariage. Pour rappel, l'avantage matrimonial prévoyait que le survivant serait propriétaire de la moitié des bénéfices de communauté et usufruitier de la seconde moitié, tandis que la donation entre époux consistait en une donation mutuelle au profit du survivant de l'usufruit de la succession du prémourant. Ces dispositions, rédigées avant l'avènement de la faculté de cantonnement, ont été prises afin de pouvoir avantager le conjoint survivant et de ne laisser que leur part légale aux enfants. Aujourd'hui de telles dispositions pourront être prises dans une optique tant d'anticipation que d'avantage du survivant. Afin de pouvoir concilier ces multiples dispositions avec le legs issu

¹³⁶ ARNAUD S. et NICOD M., « Le choix d'avantager un enfant », *JCP N* 2015, n° 22, 1173, n° 16.

du testament et donc l'exercice du cantonnement, le notaire en charge du dossier a dû étudier la solution qui permettait d'allotir au maximum le conjoint survivant, tout en ne lésant pas les intérêts des enfants en veillant au respect de leur réserve héréditaire. Ici le cantonnement, en vue d'un renforcement des droits du conjoint, s'est vu être complété par un quasi-usufruit conventionnel sur les biens non cantonnés, afin d'atténuer les effets du cantonnement du legs.

Ainsi, le quasi-usufruit conventionnel, résulte d'un nécessaire accord entre conjoint survivant et héritiers réservataires. Récoltant le consentement unanime de l'ensemble des parties, le notaire s'assure alors que les intérêts de chacun soient correctement préservés. En l'espèce, ce quasi-usufruit conventionnel portant sur le reliquat des biens transmis par le legs, concernait à la fois des biens consommables et non consommables à charge de rendre des choses de même qualité et quantité lors de son extinction, permettant en clair une restitution de la valeur des biens¹³⁷. En principe, le quasi-usufruit légal ne peut porter que sur des biens consommables¹³⁸. La stipulation d'un quasi-usufruit conventionnel permet alors de déjouer cette limite, en ce qu'il peut porter sur n'importe quel bien, du moment que les parties donnent leur accord : la Cour de cassation a pu admettre que la notion de consommabilité pouvait être conventionnelle¹³⁹. Ainsi le régime juridique du quasi-usufruit est extensif, et peut s'étendre à des biens non consommables, que ce soit expressément ou tacitement. En ce sens, la consommabilité « *est donc une notion relative, selon que la chose est ou non destinée à sortir du patrimoine* »¹⁴⁰, permettant d'échapper aux contraintes de l'usufruit, et se justifiant « *par le fait que notre droit admet que le pouvoir de la volonté puisse influencer sur la condition juridique d'un bien* »¹⁴¹. Par ailleurs, il pourra également porter sur des choses fongibles¹⁴².

Plus étendu que le quasi-usufruit légal, le quasi-usufruit conventionnel permet également d'octroyer des droits plus étendus à son bénéficiaire, en l'occurrence le conjoint survivant, sur les biens non cantonnés. En effet, ce dernier pourra alors disposer des biens non cantonnés au même titre qu'un propriétaire. Bénéficiaire d'un pouvoir de disposition, il pourra alors utiliser ces biens comme s'il ne les avait pas abandonnés par l'exercice de la faculté de cantonnement : la transmission est ici totalement renforcée. Ainsi, il aura les droits non pas d'un

¹³⁷ BALLAND J., *L'usufruit un outil méconnu de gestion et de transmission de patrimoine des particuliers*, Paris : Maxima, 2008, n° 195, p. 103.

¹³⁸ ELIARD F., *Quasi-usufruit : son utilisation à des fins patrimoniales et fiscales formules d'application*, Paris : Litec, 1997, p. 7, n° 100.

¹³⁹ Cass. Req., 30 mars 1926 : *DH* 1926, p. 217.

¹⁴⁰ ROBINEAU M., FEAUVEAU S., PRADO V. et VIVANT M., *Le quasi-usufruit : Aspects civils et fiscaux*, coll. Droit et gestion du patrimoine, Paris : De Verneuil, 1999, p. 24, n° 65.

¹⁴¹ *Id.* p. 23, n° 62.

¹⁴² SERIAUX AL., *Les successions, les libéralités*, 2^e éd, Paris : Ellipses, 2018, p. 272, n° 349.

usufruitier, mais d'un propriétaire, supportant en conséquence les risques y étant liés¹⁴³. L'article 544 du Code civil disposant que « *La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements.* », les prérogatives du quasi-usufruitier reposent sur l'illusion d'une réelle propriété, ce dernier est alors caractérisé par un *abusus*¹⁴⁴ temporaire, critère de distinction entre quasi-usufruit et droit de propriété et se distinguant de la propriété en ce qu'il constitue un droit prescriptible par trente ans de non-usage¹⁴⁵.

Au sein du dossier étudié, il est notamment mentionné que ce quasi-usufruit conventionnel porte sur des valeurs mobilières. Ne revenant en principe pas au conjoint survivant en raison de l'exercice du cantonnement, ces dernières se voient en réalité devenir sa propriété. En effet, la Cour de cassation a pu reconnaître par le célèbre arrêt « *Baylet* »¹⁴⁶ que la stipulation d'un quasi-usufruit sur des valeurs mobilières est possible. A ce titre, « *le portefeuille de valeurs mobilières en revanche constitue une universalité de fait permettant à l'usufruitier d'arbitrer librement les actions ou obligations qui le composent* »¹⁴⁷. La possibilité de constituer un quasi-usufruit conventionnel sur des valeurs mobilières est alors susceptible d'octroyer de nombreuses prérogatives à son bénéficiaire, ici le conjoint survivant. En effet, ce dernier peut alors notamment procéder à une cession de titres en vue d'une adaptation aux fluctuations économiques et aux fluctuations du marché¹⁴⁸. Cette possible cession découle alors du caractère d'universalité de fait attaché au portefeuille de valeurs mobilières ; « *l'objet de l'usufruit ne consiste pas dans les valeurs composant ce portefeuille, mais dans le portefeuille lui-même, indépendamment des valeurs qui le composent* »¹⁴⁹. Cependant, cette liberté octroyée au conjoint survivant n'est pas sans contrepartie, effectivement la Cour de cassation, par l'arrêt susvisé pose le principe selon lequel le conjoint devra obligatoirement procéder au remplacement des titres cédés. Cependant, cette obligation ne se voit pas être motivée par l'article 587 du Code civil, au terme duquel l'usufruitier doit restituer les choses consommables par le premier usage, ainsi ces titres remplacés ne devront pas forcément être conservés. Quoiqu'il en soit, le quasi-usufruit du conjoint survivant portant sur des valeurs mobilières se voit

¹⁴³ ROBINEAU M., FEAUVEAU S., PRADO V. et VIVANT M., *op. cit.* note 140, n° 102, p. 34.

¹⁴⁴ ELIARD F., *op. cit.* note 138, p. 11, n° 112.

¹⁴⁵ Art. 617, al. 5, C. civ.

¹⁴⁶ Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1998, *Baylet*, n° 96-18.041 : *Bull. civ.* I, n° 315 ; *D.* 1999, p. 167, note AYNES L. ; *Id.* p. 633, note FIORINA D. ; *JCP G* 1999, II, 10027, note PIEDELIEVRE St. ; *JCP E* 1999, II, 426, note ROUXEL E. ; *Dr. sociétés* 1999, p. 21, note HOVASSE H. ; *RTD civ.* 1999, p. 422, obs. ZENATI Fr. ; *RTD com.* 1999, p. 459, obs. STORCK M. ; *JCP N* 1999, 351, HOVASSE H.

¹⁴⁷ BONNET V., *L'usufruit successif*, coll. Droit notarial, Paris : Ellipses, 2020, n° 67.

¹⁴⁸ FIORINA D., note ss. Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1998, *D.* 1999, p. 633.

¹⁴⁹ *Ibid.*

être nécessairement conventionnel et ne peut résulter d'un quasi-usufruit légal, la Cour de cassation ayant pu affirmer ce principe en disposant qu'un simple usufruitier ne pouvait invoquer le fait que sa « *qualité d'usufruitier (...) lui donnait le droit de gérer librement les titres par application de l'article 587 du Code civil* »¹⁵⁰, contrairement à quelqu'un bénéficiant de la qualité de quasi-usufruitier, pouvant alors faire libre usage des biens objets de son quasi-usufruit¹⁵¹.

Ainsi, la notion de quasi-usufruit conventionnel est relativement étendue. Lorsqu'elle est combinée avec une libéralité faisant l'objet d'un cantonnement, comme c'est le cas en l'espèce, il s'agit d'un mécanisme pleinement favorable à une jouissance effective du conjoint survivant sur la libéralité dans son étendue la plus absolue, au titre d'une transmission renforcée. Effectivement, le cantonnement, pouvant paraître à première vue comme étant une mesure restrictive, se révèle en réalité être un outil souple, pouvant être cumulé avec d'autres mécanismes. Cependant, afin de pouvoir exploiter la faculté de cantonnement pleinement, comme c'est le cas ici, cela suppose une certaine anticipation de la part du disposant, et plus généralement des époux au profit du survivant d'eux. Ces derniers devront en outre prévoir des stipulations particulières au sein de leur contrat de mariage, par le jeu des quotités disponibles et par un conseil avisé du notaire, ils pourront alors s'avantager de manière large sans qu'aucune atteinte à la réserve héréditaire des héritiers réservataires n'en découle. Majoritairement favorable à cette vision extensive de la notion de quasi-usufruit, la doctrine¹⁵² participe alors indirectement à un mouvement visant à la personnalisation de la dévolution successorale, bénéficiant pleinement au conjoint survivant dont on souhaite la protection.

Ainsi, il est possible d'affirmer que la faculté de cantonnement lui permet de bénéficier d'une transmission pouvant être modulée.

2) Une transmission modulée

Souvent qualifié d'outil de transmission sur mesure, le cantonnement découle, dans la plupart des cas, d'une volonté d'adaptation successorale exprimée par le conjoint survivant. En effet, cet outil permet alors une adaptation de la transmission à ses besoins spécifiques. A ce titre, ce dernier pourrait être désireux de moduler l'émolument qu'il est destiné à recevoir, afin

¹⁵⁰ Cass. 1^{re} civ., 4 avr. 1991, n° 89-17.351 : *Bull. civ. I*, n° 129 : *Rev. Sociétés* 1991, p. 737, note DIDIER P. ; *RTD civ.* 1994, p. 381, obs. ZENATI Fr.

¹⁵¹ DIDIER P., note ss. Cass. 1^{re} civ., 4 avr. 1991, *Rev. Sociétés* 1991, p. 737.

¹⁵² HUBLLOT G., « Quasi-usufruit : limites et perspectives d'avenir », *Dr. et patr.* 2003, n° 121.

d'aboutir à une transmission personnalisée (a). Cependant, cette volonté pourrait également se voir motivée par des fondements purement fiscaux, dont profite ici le titulaire de ce droit (b).

a) *Une modulation patrimoniale*

Qualifiée d' « *arrangement de famille* »¹⁵³, la faculté de cantonnement constitue un véritable outil de transmission au profit du conjoint survivant, lequel pourra moduler les biens qu'il est destiné à recevoir. Effectivement, les époux peuvent utiliser les libéralités en tant qu'outil d'anticipation successorale afin de permettre une optimisation patrimoniale au profit du conjoint. En pratique, la faculté de cantonnement permet de favoriser le recours aux libéralités universelles, car ayant la main sur l'entièreté des biens successoraux, le conjoint pourra sélectionner les biens de son choix en cantonnant. Par une libéralité à titre universelle ou à titre particulier, il n'aura le choix que des biens objets de la libéralité. Tandis que par une gratification universelle, sa liberté sera totale : il pourra choisir les biens correspondant le mieux à ses besoins et à son mode de vie. A titre d'illustration, le Professeur GRIMALDI énonce que « *léguer à son conjoint, en présence d'enfants qui sont tous communs, un usufruit universel, alors que la loi le lui accorde déjà, c'est lui ouvrir la faculté de ne recueillir l'usufruit que des seuls biens qu'il choisira* »¹⁵⁴.

Ainsi, le cantonnement, à la différence de la vocation légale du conjoint, permet simplement dans ce cas l'octroi d'une prérogative supplémentaire permettant de décharger le conjoint survivant de droits sur certains biens dont il ne souhaiterait pas avoir la responsabilité. Dans le dossier étudié, cette possibilité n'a pas pu être anticipée, en conséquence le conjoint était un simple légataire particulier. Or, le notaire peut tout de même souligner en cette hypothèse les avantages que représente la faculté de cantonnement, en ce que même en présence d'une libéralité ne portant pas sur l'universalité de la succession, une modulation peut être effectuée. D'autant qu'en l'espèce, la formulation utilisée par le défunt au sein de ses dispositions de dernières volontés reste large, ce qui permet alors à son conjoint de bénéficier d'une transmission modulée à sa guise. Le principe reste toujours le même, le conjoint ne sera gratifié que des biens qu'il aura personnellement choisi parmi la panoplie qui s'offre à lui, tout en maintenant son titre initial : qu'il soit gratifié d'une universalité ou de certains biens déterminés, son choix n'influe pas sur son titre de légataire universel, à titre universel, à titre

¹⁵³ DELESALLE B., LOTZ J. et GESSEY N., *loc. cit.* note 84.

¹⁵⁴ GRIMALDI M., *loc. cit.* note 93, p. 1098, n° 323.85.

particulier. En outre, en l'espèce, la présence d'un usufruit octroyé au profit du conjoint survivant lui permet une modulation pleinement efficace : en plus de choisir certains biens à sa convenance, ce choix se reporte aussi sur les biens dont il ne souhaiterait conserver que le seul usufruit. D'où l'intérêt, pour les époux, de se consentir de telles dispositions en amont de leurs successions respectives ceci afin de renforcer la portée du choix qui sera effectué. L'intérêt du cantonnement se voit ici être accru, car combiné à des dispositions portant sur l'usufruit de la succession, le champ des possibles s'avère être extrêmement étendu pour le conjoint survivant.

Par cette modulation patrimoniale, la seule règle à respecter est la conservation de la réserve héréditaire des héritiers. Ainsi, le conjoint reste totalement libre et aucune obligation de conciliation avec les descendants quant au choix des biens à prélever n'est exigé. En présence d'une mésentente familiale, comme c'est le cas en l'espèce, le notaire devrait d'autant plus conseiller ce mécanisme que son exercice permet d'éviter les contraintes résultant d'un partage futur¹⁵⁵. Lorsque le conjoint survivant souhaite appréhender la jouissance d'un bien en particulier, le cantonnement doit être privilégié, au risque que ce bien tombe dans l'indivision successorale. En présence d'une indivision, afin de pouvoir allouer chacun des héritiers, un partage s'avère nécessaire. Or, l'opération de partage est caractérisée par un certain aléa : le partage amiable ayant peu de chances d'aboutir lorsque les liens familiaux sont tendus, le partage judiciaire¹⁵⁶ prendra le relais et chaque indivisaire sera alloué par le biais d'un tirage au sort. Aléatoire quant à son résultat, ce type de partage s'avère également long du fait de l'engagement des procédures mais surtout coûteux pour les parties. Néanmoins, ce postulat est à relativiser dans l'hypothèse où le conjoint survivant serait gratifié non d'une universalité mais d'une quote-part de la succession : dans ce cas, le cantonnement ne pourra être exercé que dans les mêmes proportions¹⁵⁷ et un partage sera alors nécessaire du fait de la naissance d'une indivision. D'où l'intérêt, en pratique, de recourir aux conseils d'un praticien, qui privilégiera en fonction des besoins des époux une libéralité plus souple permettant d'éviter toute indivision.

Permettant une transmission sur mesure, il « *est légitime que ce choix appartienne au survivant. C'est à lui d'apprécier, d'une part ce qui lui est nécessaire, d'autre part ce qui peut contribuer à une bonne entente familiale et au maintien d'une solidarité familiale indispensable.* »¹⁵⁸. Il est même possible d'aller plus loin et d'utiliser la faculté de cantonnement comme un outil permettant un accroissement de la part qu'a vocation à recevoir le conjoint

¹⁵⁵ ARNAUD S. et NICOD M., *loc. cit.* note 136, n° 18.

¹⁵⁶ Art. 840 C. civ.

¹⁵⁷ DELESALLE B., LOTZ J. et GESSEY N., *loc. cit.* note 84.

¹⁵⁸ AULAGNIER J., *loc. cit.* note 113, n° 59.

survivant. En effet, en présence d'une bonne entente, les héritiers réservataires peuvent consentir à renoncer à une partie de leur réserve héréditaire au profit de leur parent ou beau-parent suivant les cas. A ce titre, avec leur accord, le conjoint survivant pourra user du cantonnement afin « *d'appréhender une part plus importante que la quotité disponible entre époux* »¹⁵⁹, dans l'hypothèse où il aurait été gratifié par une libéralité universelle. En effet, en présence par exemple d'un legs à titre particulier et même avec l'accord des héritiers, le conjoint ne pourra prélever des biens qui n'avaient pas vocation à lui revenir par la volonté du défunt. Ainsi, l'accord des héritiers lui permettra de bénéficier de manière la plus absolue de sa libéralité, mais non d'étendre cette dernière au-delà des volontés du *de cuius*. Plus précisément, les héritiers réservataires devront tout d'abord, antérieurement à l'exercice du cantonnement, accepter l'exécution de la libéralité universelle¹⁶⁰. C'est seulement suite à cette acceptation que le conjoint survivant pourra exercer le cantonnement sur les biens de son choix sans se soucier d'outrepasser la quotité disponible spéciale. Permettant *a minima* une modulation patrimoniale visant à ne prélever que les biens qui lui seront utiles, tel que cela ressort du dossier étudié, le cantonnement permet également *a maxima* une modulation intelligente de la succession mais surtout absolue, car en présence de l'aval des héritiers, l'exercice de cette faculté apparaît dénuée de limites. A ce titre, « *Cet instrument permet d'atteindre un haut degré de sur-mesure lorsque le conjoint bénéficie d'une libéralité universelle.* »¹⁶¹.

Il est possible de dire que la faculté de cantonnement permet alors un déplacement de l'importance de la prise en compte de la volonté. *A priori* subordonné et organisé autour de la seule volonté du défunt, l'exercice du cantonnement permet en réalité d'observer que désormais, la volonté du conjoint survivant gratifié permet de bouleverser certains principes. C'est désormais cette volonté qui permettrait de dicter le sort à réserver à la libéralité stipulée par le défunt, et ceci afin de permettre une modulation patrimoniale optimale. Cette modulation, lorsqu'elle est accompagnée de dispositions en usufruit anticipées par le défunt, étend considérablement l'intérêt même que représente la faculté de cantonnement, en faisant jouer son plein potentiel et en permettant une jouissance accrue de la libéralité octroyée.

Cependant, cette faculté ne se limite pas à présenter des avantages sur le seul plan civil. En effet, elle est également empreinte d'attraits fiscaux, en ce qu'elle est susceptible de permettre une modulation fiscale au profit du conjoint survivant.

¹⁵⁹ GALHAUD Em., *loc. cit.* note 55, n° 6.

¹⁶⁰ *Ibid.*

¹⁶¹ PERES C., VERNIERES Ch., *Droit des successions*, coll. Thémis droit, Paris : PUF, 2018, n° 443, p. 363.

b) Une modulation fiscale

A l'origine, dès son avènement, il avait été pensé que la faculté de cantonnement pourrait constituer un outil prépondérant en matière fiscale en ce qu'il permettrait au conjoint survivant d'échapper au paiement des droits de succession. Cependant, la même année, la loi du 21 août 2007¹⁶² dite TEPA est venue poser le principe selon lequel le conjoint survivant ainsi que le partenaire d'un pacte civil de solidarité seront totalement exonérés de droits de mutation par décès, c'est-à-dire exonérés de droits de succession¹⁶³. Avant l'entrée en vigueur de cette loi, le conjoint survivant n'était redevable des droits de succession que sur les seuls biens effectivement recueillis, il pouvait alors moduler son émolument en fonction de la valeur des droits qu'il souhaitait payer¹⁶⁴. Ce choix était par la suite retranscrit au sein de la déclaration de succession. Néanmoins, la perte de cet intérêt n'est pas suffisante à occulter totalement l'intérêt que présente le cantonnement sur le plan fiscal. Ainsi détourné de ses avantages initiaux, sa mise en œuvre permet tout de même d'assurer une transmission de droits fiscalement modulée, permettant une transmission économique au profit du conjoint survivant.

De même, jadis, il a pu être souligné par les auteurs que la faculté de cantonnement constituait un outil permettant d'échapper au paiement de l'impôt de solidarité sur la fortune¹⁶⁵, désormais remplacé par l'impôt de fortune immobilière ne portant plus sur le patrimoine net mais uniquement sur le patrimoine immobilier¹⁶⁶. Effectivement, il a pu être souligner que ce dernier aurait tout intérêt à procéder au cantonnement des droits transmis dans le cas où il ne voudrait pas « *appréhender l'usufruit de biens inutiles pour lui mais coûteux en termes d'ISF* »¹⁶⁷. Malgré l'absence de biens immobiliers au sein du legs en l'espèce consenti, il serait possible de penser que la même logique pourrait être invoquée par le conjoint survivant lorsque l'objet de la libéralité est composé d'immeubles. Si l'acceptation de ces biens risque de le rendre éligible au paiement de l'impôt sur la fortune immobilière, ce dernier pourrait user de sa faculté de cantonnement afin de ne pas procéder à l'augmentation de son patrimoine immobilier. Même

¹⁶² L. n° 2007-1223 du 21 août 2007 *en faveur du travail, de l'emploi et du pouvoir d'achat*, JO 22 août 2007, n° 193, Texte 1.

¹⁶³ Art. 796-0 bis CGI.

¹⁶⁴ GIRAY M., *loc. cit.* note 37, n° 21.

¹⁶⁵ Anc. Art. 885 A CGI.

¹⁶⁶ Art. 964 CGI.

¹⁶⁷ PETIT Fr., *loc. cit.* note 35, n° 49.

en la présence de cet impôt se substituant à l'impôt de solidarité sur la fortune, l'intérêt du cantonnement demeure, au titre d'une modulation fiscale favorable au conjoint survivant.

D'un point de vue fiscal, le conjoint survivant pourrait également recourir à la faculté de cantonnement dans l'hypothèse où l'objet de la libéralité serait constitué d'une quote-part des biens, d'une certaine quotité de la succession. En effet, en acceptant une telle libéralité, conjoint et descendants se retrouveront en situation d'indivision, indivision se résolvant nécessairement par un partage qui serait taxé à 2,5%¹⁶⁸. En principe, « *le cantonnement, consistant à désigner tel ou tel bien, a pour conséquence de les extraire dès l'origine de la masse indivise. De ce fait, ils ne remplissent pas la condition première d'exigibilité du droit de partage : ils n'ont jamais fait partie de l'indivision.* »¹⁶⁹. Dans la même idée, outre le fait de procéder à l'abandon d'une quote-part de biens objet de la libéralité, le cantonnement permet également, notamment lorsque la libéralité n'est composée que de biens indivis, de simplement diminuer la future masse indivise. Cette diminution permettra nécessairement une simplification du partage, qui est inévitable si l'ensemble des parties souhaitent être alloties d'une part privative. Le caractère aléatoire et incertain du partage est alors en mesure d'être atténué. De plus, ce choix effectué lors du cantonnement pourra être exercé après avoir recueilli l'avis (et non l'aval) des héritiers réservataires, afin de favoriser une certaine conciliation et de permettre, par la suite, d'aboutir à un partage amiable beaucoup moins contraignant qu'un partage judiciaire.

Il faut cependant rester vigilant : s'il est adopté la conception selon laquelle le choix d'exercer le cantonnement est détachable de l'acceptation de la libéralité, « *l'administration fiscale serait en droit de considérer que l'acceptation d'une libéralité portant à l'origine sur une quotité de la succession ait fait naître une indivision dont le cantonnement constituerait une opération de partage* »¹⁷⁰. Il s'agit ici du cas au sein duquel un même acte, le plus souvent l'acte d'option, constaterait le cantonnement ainsi que l'acceptation de la libéralité et l'établissement de ses modalités, le cantonnement étant alors exercé de manière concomitante à l'option successorale¹⁷¹. Ainsi, il faut veiller à ne présenter aucune ambiguïté quant au but recherché par le cantonnement afin de ne pas risquer d'être soumis au paiement du droit de partage.

¹⁶⁸ Art. 746 CGI.

¹⁶⁹ RIVIERE Br., *loc. cit.* note 28, n° 8.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ PETIT Fr., *loc. cit.* note 35, n° 16.

Enfin, en cas de dissociation temporelle entre l'option successorale et le choix d'exercer la faculté de cantonnement, en théorie, aucun risque fiscal n'est susceptible d'en découler, « *car il faut bien appréhender désormais que la seule acceptation d'une telle libéralité laisse dans l'expectative la détermination définitive de son objet* »¹⁷². Cependant, toujours selon Maître PETIT, « *si l'on peut déceler une acceptation tacite de l'objet de la libéralité tel que défini par le disposant* »¹⁷³, il est possible que le cantonnement fasse l'objet d'un risque fiscal. La solution serait ici une acceptation concomitante de l'option et du choix du cantonnement. Cependant, cette concomitance, en cas d'indivision, serait préjudiciable. Ainsi, le notaire doit conseiller au conjoint survivant la solution qui lui coûtera le moins cher, la solution la plus économique.

Quoi qu'il en soit, cette transmission au profit du conjoint survivant s'avère source de conséquences pour les héritiers réservataires : ces derniers, destinés à recueillir les biens abandonnés par le cantonnement, figurant alors au sein de l'acte établi par le notaire, sont bénéficiaires d'une transmission qui peut être qualifiée de subsidiaire.

B/ Une transmission subsidiaire au profit des descendants

Ayant principalement pour effet de palier à l'atteinte portée à la réserve héréditaire des descendants du défunt, la faculté de cantonnement leur octroie en compensation le bénéfice des biens non cantonnés. Ainsi, en vertu des dispositions légales, cette atteinte est nécessairement contrée, leur octroyant une part plus large que celle qu'ils devaient originellement recevoir en considération de la volonté du défunt, leur permettant en l'espèce de bénéficier d'une transmission optimisée (1). Bien que les remplissant de leurs droits légaux, cette transmission peut être optimisable (2).

1) Une transmission optimisée

Recevant plus que ce qu'ils devaient recevoir suivant la volonté du *de cuius*, cette transmission au profit des descendants ne doit pas être source d'inconvénients à leur égard : à juste titre, il est rappelé que cette dernière n'est pas considérée comme une libéralité, et cela tant sur le plan civil que fiscal (a). De plus, dans une optique d'anticipation successorale, le

¹⁷² *Id.* n° 17.

¹⁷³ *Ibid.*

défunt, afin de renforcer cette optimisation et d'en simplifier l'organisation, aurait pu être conseillé par le notaire de valablement consentir un legs alternatif à leur égard (b).

a) *Une absence de libéralité*

Afin de contrer l'atteinte portée à leur réserve héréditaire ou simplement en vue d'accroître leurs droits dans la succession, les biens non cantonnés reviennent aux héritiers réservataires. L'article 1094-1 en son second alinéa dispose à ce titre que « *Sauf stipulation contraire du disposant, le conjoint survivant peut cantonner son émolument sur une partie des biens dont il a été disposé en sa faveur. Cette limitation ne peut être considérée comme une libéralité faite aux autres successibles.* ». Par mesure d'anticipation, le législateur pose le principe suivant lequel les biens non cantonnés ne constituent pas des libéralités. Au sein du dossier étudié, les biens non cantonnés sont transmis aux descendants en nue-propriété seulement, du fait de l'existence d'un usufruit suivi d'un quasi-usufruit conventionnel. En outre, le notaire en charge du dossier procède bien à ce rappel dans son acte afin d'éviter toute confusion, notamment étant donné que les donations de nue-propriété constituent des opérations fréquentes en pratique, la confusion aurait pu ici être légitime.

En pratique, cette absence de requalification emporte tout d'abord de multiples conséquences sur le plan fiscal. L'efficacité de la faculté de cantonnement est ici assurée, auprès des descendants, par sa neutralité fiscale¹⁷⁴. A ce titre, l'article 788 bis du CGI dispose que « *Les biens recueillis par un héritier ou un légataire en application de l'article 1002-1 ou du deuxième alinéa de l'article 1094-1 du code civil sont réputés transmis à titre gratuit par le défunt.* ». Ce principe, édicté simultanément à l'avènement du cantonnement, permet d'échapper à toute taxation entre conjoint survivant et héritiers réservataires récupérant les biens non cantonnés. Autrement dit, la seule taxation applicable sera celle résultant des droits de mutation par décès résultant des relations entre ces héritiers et le *de cujus*, uniquement sur les biens prélevés par ces derniers. Cette solution paraît particulièrement adaptée en présence d'une famille recomposée, évitant aux descendants d'un premier lit de subir une taxation résultant de leur lien avec leur beau parent ayant qualité de conjoint survivant et s'élevant entre eux à 60%¹⁷⁵.

¹⁷⁴ FRULEUX Fr., « Réforme des successions et des libéralités - Le volet fiscal de la réforme des successions et des libéralités. - Un dispositif globalement satisfaisant », *JCP N* 2007, n° 5, 1048, n° 18.

¹⁷⁵ Art. 777 CGI.

Ramené au dossier, au sein duquel les biens non cantonnés d'une valeur de 50 090 euros sont distribués entre trois enfants communs, et à supposer à titre d'exemple que compte tenu de l'abattement de 100 000 euros prévu par l'article 779 I du CGI, l'actif net imposable après abattement ne concerne que ce reliquat de cantonnement, chacun sera taxé au titre des droits de succession sur environ 16 696 euros en raison de la transmission effectuée par le défunt à leur profit. Si le principe n'était pas la neutralité fiscale mais la double taxation, ils se verraient être taxés deux fois sur ce montant. En l'espèce, leurs droits de succession s'élèveraient, par l'application des tranches du barème progressif¹⁷⁶, à environ 1534 euros, contre 3068 euros au titre d'une double taxation. En outre, il convient d'ajouter que même en présence d'une intention libérale de la part du conjoint survivant, il existe une indifférence fiscale en la matière : cette intention n'importe pas, et aucune requalification ne pourra avoir lieu, ce qui pourrait s'avérer critiquable mais qui reste pour le moins favorable au profit des descendants¹⁷⁷.

Cette faveur octroyée sur le plan fiscal s'avère être une solution nécessaire, étant donné que cette transmission subsidiaire au profit des descendants peut résulter de plusieurs facteurs. Effectivement, le conjoint survivant, en présence d'une bonne entente familiale, pourrait utiliser le cantonnement en vue d'accroître la part des héritiers réservataires. A ce titre, il « *limitera ses droits à certains biens ou à une quotité plus faible que la quotité disponible entre époux* »¹⁷⁸. Le conjoint survivant procède par ce biais à une véritable analyse de sa situation familiale, ou favorise tout simplement ses descendants, notamment lorsque ces derniers sont jeunes, afin de pouvoir faciliter leur installation. Ainsi, le cantonnement peut être mobilisé même lorsqu'il n'est pas rendu nécessaire par un dépassement de la quotité disponible, et ceci afin de pouvoir avantager ses enfants, qui recevront plus que ce à quoi ils étaient originellement destinés. Sur ce point, cette possibilité est-elle conforme au respect des dispositions de dernières volontés du défunt ? N'étant pas expressément prohibée par l'article 1094-1 et étant soutenue par la doctrine, cette pratique est destinée à prospérer. En la matière, le notaire devra procéder à l'organisation des arbitrages compte tenu des abattements restants aux descendants, tout en prenant en considération les tranches du barème concernées.

D'autre part, cette transmission des biens non cantonnés aux descendants emporte de manière tout à fait classique des conséquences sur le plan civil, et plus exactement en ce qui concerne le passif successoral. Par une clause insérée au sein de son acte, le notaire en charge

¹⁷⁶ *Ibid.*

¹⁷⁷ GUILBERT P.-Al., *loc. cit.* note 91, n° 3.

¹⁷⁸ GALHAUD Em., *loc. cit.* note 55, n° 5.

du dossier distingue à ce titre l'obligation à la dette, de la contribution à la dette. Concernant l'obligation à la dette, le cantonnement « *est inopposable aux créanciers successoraux* »¹⁷⁹. C'est-à-dire que même s'il décide d'abandonner la totalité des biens objets de la libéralité, il sera tenu vis-à-vis des créanciers. Il sera tenu du passif au-delà de l'émolument effectivement reçu. Contrairement au paiement des dettes communes engagées par son époux lors d'un partage de communauté, le survivant ne bénéficie pas du bénéfice d'émolument¹⁸⁰. Cette disposition aurait été particulièrement contraignante si le conjoint survivant avait été institué légataire universel, car il aurait été tenu *ultra vires*, pouvant être poursuivi pour l'ensemble du passif successoral¹⁸¹. Or, cela permet une nécessaire préservation des intérêts des créanciers, dont les droits ne pourront être détournés par le cantonnement. Sur le plan de la contribution à la dette cependant, pour les héritiers recevant à titre subsidiaire les biens non cantonnés, l'émolument effectivement reçu sera pris en compte. Le survivant, après avoir désintéressé les créanciers successoraux, pourra exercer une action récursoire contre les héritiers¹⁸². Ainsi, le cantonnement est opposable à ces derniers, cette transmission n'est pas totalement gratuite à leur égard en présence de passif, car ils seront tenus à hauteur de ce qu'ils auront reçu par cette transmission. En outre, en cas de cantonnement exercé afin de frauder les droits des créanciers, l'action paulienne sera exercée contre le conjoint survivant et non contre les héritiers¹⁸³.

Il est possible d'ajouter qu'à première vue, il pourrait être possible de penser que la qualification de libéralité aurait pu, sur le plan civil, être plus favorable. En effet, si cette transmission constituait une donation de la part du conjoint survivant à ses descendants, héritiers réservataires de la succession du *de cuius*, cette donation serait en principe dispensée du paiement des dettes du donateur. Cependant, ce postulat se voit être relativisé dans la mesure où les donations à charge de payer les dettes sont possibles. Plus encore, en l'absence de qualification de libéralité, il n'est en principe pas permis au conjoint survivant de subordonner la transmission des biens non cantonnés aux héritiers à l'exécution d'une charge qui pourrait s'avérer contraignante pour les descendants. De même, en l'absence de caractère libéral, ces biens transmis ne pourront être soumis au rapport successoral, ni à un potentiel droit de retour grevant cette attribution d'un caractère incertain. Enfin, ces derniers se voient être à l'abri de

¹⁷⁹ DUPUIS-BERNARD R., *loc. cit.* note 111, n° 31.

¹⁸⁰ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

¹⁸¹ LETELLIER Fr., *loc. cit.* note 94, n° 22.

¹⁸² VAREILLE B., *loc. cit.* note 49, n° 11.

¹⁸³ PETIT Fr., *loc. cit.* note 35, n° 46.

toute requalification en donation indirecte, du fait de l'article 1094-1, stipulant expressément ce rejet de toute qualification de libéralité.

En outre, et afin de pouvoir aboutir à une transmission optimale, il sera possible pour le défunt souhaitant anticiper les volontés futures de sa famille quant à la distribution de ses biens, de prévoir un legs alternatif au profit de ses descendants.

b) Un possible legs alternatif

En principe, du fait du seul exercice de sa faculté de cantonnement par le conjoint survivant, les biens non cantonnés reviennent de manière automatique aux héritiers réservataires, ou de manière différée lorsqu'un usufruit est combiné au cantonnement. Lorsque le cantonnement est exercé en vue de la diminution d'une libéralité excessive, cette transmission subsidiaire aux héritiers leur permet de préserver leur part de réserve héréditaire, tel que c'est le cas du dossier étudié. Lorsque le cantonnement est exercé pour une libéralité dont le montant est en-deçà de la quotité disponible, le surplus revient proportionnellement à chacun des réservataires. Dans cette seconde hypothèse, cette attribution n'est cependant pas systématique. En effet, du moment que les descendants sont bien allotis de leur part de réserve, il est libre de les avantager. Et même lorsque le cantonnement intervient afin de les remplir de leurs droits légaux, la répartition des biens non cantonnés peut résulter de dispositions spécifiques. Ces possibilités sont alors envisagées par la stipulation d'un legs alternatif¹⁸⁴ par le *de cuius*.

En présence d'une famille non-recomposée, comme c'est le cas en l'espèce, le défunt aurait pu, par le biais d'un tel legs, prévoir (postérieurement à l'avènement du cantonnement) par testament qu'en cas de cantonnement par son épouse des droits objets du legs lui étant destiné, ce reliquat se verrait distribué entre les enfants selon une répartition mentionnée au sein dudit testament. En d'autres termes, cette stipulation pourrait permettre le maintien d'une certaine cohérence dans la répartition en prévoyant une transmission répondant aux nécessités de la famille, et ceci afin de permettre une transmission totalement optimisée aux besoins des descendants. Ainsi, lorsqu'il s'agit uniquement de les remplir de leurs droits légaux, cette répartition leur permettra de recevoir des biens qui leurs seront utiles. Par exemple, un enfant ouvrier pourra recevoir des outils de travail. Cette répartition sera alors nécessairement limitée par les dispositions d'ordre public¹⁸⁵ visant à la protection de leur réserve héréditaire. A cet

¹⁸⁴ *Id.* n° 25.

¹⁸⁵ Art. 912 C. civ.

effet, le reliquat des biens cantonnés ne pourra revenir, en présence d'une pluralité d'enfants, à seulement l'un d'entre eux. Notamment lorsque le legs au profit du conjoint survivant est un legs à titre universel, ce reliquat devra être correctement réparti du fait de l'importance de la gratification. Lorsqu'il s'agit d'accroître la part des enfants, la même logique visant le caractère répartiteur du cantonnement peut être retenue de manière plus large car aucun plafond ne peut être imposé au disposant lors de la rédaction de cette libéralité alternative, qui sera à l'égard des gratifiés hors part successorale.

En présence d'une famille recomposée, ce legs alternatif pourrait toutefois viser à avantager les enfants communs au détriment des enfants d'un premier lit. Effectivement, « *il peut être proposé au disposant de prévoir une faculté de cantonnement au conjoint tout en précisant que la portion délaissée après cantonnement reviendrait à l'enfant commun légataire* »¹⁸⁶. Les enfants d'un premier lit, dont l'allotissement se limite uniquement à leur part légale, ne pourraient contester cette disposition. Ainsi, que ce soit en présence d'une bonne entente familiale ou au contraire en cas de mésentente, l'insertion d'une libéralité alternative par le disposant lui permet de contrôler sa propre transmission afin d'en faire une transmission optimisée au profit de ses descendants.

Cependant, cette alternative ne pourra être stipulée au sein de n'importe quelle libéralité. A ce titre, « *le legs alternatif ne pourra être prévu au sein d'une donation entre époux, car celle-ci ne peut avoir que le conjoint pour bénéficiaire. Il faudra donc l'insérer dans un testament.* »¹⁸⁷. Ce principe permet de maintenir la cohérence du but poursuivi par l'ensemble des libéralités. En effet, l'aménagement des dispositions prévues par ces dernières ne doit pas mener à leur dénaturation.

Une interrogation pourrait cependant émerger lorsque la faculté de cantonnement serait exercée en l'absence de descendants. Effectivement, ayant été dit que « *la doctrine est très majoritairement favorable à une application extensive du cantonnement* »¹⁸⁸, serait-il possible de prévoir, par un legs alternatif, la répartition à d'autres héritiers du reliquat que composent les biens non cantonnés ? Rien ne semble s'y opposer ; seuls les descendants disposant d'une part légale composée par la réserve héréditaire, la répartition des biens successoraux entre les autres successibles est libre et s'effectue sur la quotité disponible. Effectivement, ces derniers peuvent tout à fait être exhérités par le défunt. Et en l'absence de descendants, leur

¹⁸⁶ DUPUIS-BERNARD R., *loc. cit.* note 129.

¹⁸⁷ PETIT Fr., *loc. cit.* note 35, n° 25.

¹⁸⁸ RIVIERE Br., *loc. cit.* note 28, n° 4.

allotissement est libre, seul le conjoint survivant aura la qualité de réservataire et devra être alloti d'un minimum légal. Cette liberté est toutefois encadrée par l'article 914-1 du Code civil, disposant que « *Les libéralités, par actes entre vifs ou par testament, ne pourront excéder les trois quarts des biens si, à défaut de descendant, le défunt laisse un conjoint survivant, non divorcé.* ». En conséquence, si l'on admet la possibilité d'exercer le cantonnement en l'absence de descendants et en présence d'autres membres de la famille, héritiers inférieurs au conjoint survivant, le reliquat du legs octroyé à ce dernier pourrait leur revenir sans difficulté. Un legs alternatif permettrait d'en faciliter l'organisation.

De même, il serait possible de se demander s'il peut exister, au sein d'un legs alternatif, la stipulation de conditions suspensives visant à l'existence de descendants. Dans le cas où le disposant mourrait avant la naissance prochaine de son descendant, il pourrait prévoir à son profit le bénéfice du legs alternatif à la condition qu'il naisse vivant et viable. A défaut, il pourrait être prévu une alternative à l'alternative. Non limité quant à l'étendue de son objet, cette libéralité alternative pourrait être en mesure de prévoir un grand nombre de solutions adaptées à chaque configuration familiale voulue par le disposant, afin de permettre une transmission optimale au profit de ses enfants.

Optimale quant à la répartition des biens délaissés par le conjoint survivant, la transmission au profit des descendants pourrait cependant s'avérer, dans certains cas déterminés, optimisable.

2) Une transmission optimisable

Le simple fait de remplir les héritiers réservataires de leurs droits légaux n'est pas toujours suffisant. En effet, des difficultés peuvent résulter de l'exercice de la faculté de cantonnement. En ce sens, cette transmission est limitée à plusieurs titres. En présence ici d'un démembrement de propriété portant sur la réserve héréditaire, les tensions familiales peuvent prendre le dessus sur les biens revenant en principe aux descendants (a). Il en est de même lorsque les héritiers détiennent une quote-part de biens cantonnés, et cela au titre d'une indivision (b). Bien que limitée, cette transmission s'avère en réalité optimisable grâce à des solutions adaptées.

a) *En présence d'un démembrement*

En présence d'un démembrement de propriété, la transmission effectuée au profit des descendants est nécessairement limitée. Cette hypothèse est celle du dossier étudié, au sein duquel le conjoint survivant dispose de l'usufruit de la réserve ainsi que d'un quasi-usufruit conventionnel sur les biens non cantonnés. Le notaire en charge du dossier s'est alors attelé à la rédaction de cet acte, prenant en compte l'ensemble des caractéristiques et garanties souhaitées par les parties. Cette limite est issue de la définition du démembrement, car les descendants n'ont pas vocation à récupérer les biens en pleine propriété, ce qui peut s'avérer problématique en cas de mésentente. De plus, en présence d'un simple usufruit, les héritiers gardent le pouvoir de disposition sur les biens objets du démembrement. Tandis qu'en présence d'un quasi-usufruit, ils ne disposent d'aucune réelle prérogative sur le bien. Cette absence de pouvoir est relativisée par le fait qu'en présence d'un quasi-usufruit conventionnel, le notaire en charge du dossier a recolté le consentement de l'ensemble des parties, il s'agit ainsi d'une limite consentie. Les héritiers sont cependant créanciers d'une créance de restitution, ici assise sur le montant des biens non cantonnés. Ainsi, quand « *il s'agit de quasi-usufruit, le nus-proprétaire voit son droit changer de nature. En effet, il n'a aucun droit sur le bien, mais seulement une créance de restitution contre le quasi-usufruitier. Il n'a donc qu'un droit personnel* »¹⁸⁹. Fruit de la volonté des parties donc en principe inattaquable, la convention de quasi-usufruit est à double tranchant : permettant le bénéfice d'une créance de restitution, elle fait perdre aux nus-proprétaires tous droits réels sur la chose objet du démembrement. Cette restitution peut, suivant l'article 587 du Code civil, être effectuée en nature ou par équivalent¹⁹⁰. Néanmoins, certaines garanties doivent être prévues afin d'assurer aux héritiers le paiement effectif de la créance de restitution. A ce titre, ces modalités sont établies par le notaire ; au sein du dossier, une clause prévoit que cette créance pourra être prélevée par les nus-proprétaires sur la succession du quasi-usufruitier avant toute liquidation, et ceci est encadré dans un délai de six mois. Plus encore, des garanties peuvent être prises par les parties.

Au titre des garanties offertes aux quasi-nus-proprétaires, les articles 600 et 601 du Code civil permettent d'en prévoir les principales. L'article 600 dispose que « *L'usufruitier prend les choses dans l'état où elles sont, mais il ne peut entrer en jouissance qu'après avoir fait dresser, en présence du propriétaire, ou lui dûment appelé, un inventaire des meubles et un état des immeubles sujets à l'usufruit.* », tandis que l'article 601 prévoit une potentielle

¹⁸⁹ ROBINEAU M., FEAUVEAU S., PRADO V. et VIVANT M., *op. cit.* note 140, p. 40, n° 123.

¹⁹⁰ SAUVAGE Fr, « Les nouvelles frontières du quasi-usufruit », *JCP N* 2000, n° 16, 691, n° 9.

obligation de donner caution de « *jouir raisonnablement* ». L'article 602 prévoit une mesure subsidiaire de séquestre en l'absence de caution. Selon la doctrine, ces mesures s'avèrent insuffisantes, nécessitant en outre « *un pouvoir général de surveillance sur la gestion de l'usufruitier* », s'appliquant au quasi-usufruitier¹⁹¹. L'une des particularités de la convention de quasi-usufruit étudiée est qu'en l'espèce, les parties ont renoncé à toute garantie, c'est-à-dire qu'elles ont renoncé au fait qu'il soit fait emploi ou remploi des sommes, mais également à l'obligation de caution, ceci afin de favoriser le conjoint. La dispense de faire caution n'est pas surprenante, et est fréquente au sein des familles¹⁹². Seul l'inventaire est en l'espèce établi.

Même en ayant renoncé à ces garanties, le paiement de la créance de restitution sur les biens non cantonnés se voit être un minimum assuré par le fait qu'une clause prévoit que cette renonciation n'est pas irrévocable. En ce sens, le notaire prévoit que les nus-proprétaires pourront, si la solvabilité de la succession se trouvait menacée, demander ultérieurement caution ou une sûreté sur la créance. De plus, il pourra être procédé à la vente des biens du conjoint survivant prédécédé. Animé d'une volonté malveillante consistant à dilapider sa succession afin d'empêcher les descendants d'être remplis de leurs droits, le conjoint survivant pourra alors en être dissuadé. On voit alors qu'en pratique, les quasi-nus-proprétaires, au même titre que des simples nus-proprétaires, retrouveront la jouissance de leurs droits dans leur étendue la plus complète dès l'extinction du quasi-usufruit. De plus, certains auteurs préconisent la stipulation de clauses supplémentaires encadrant les pouvoirs de disposition du quasi-usufruitier, telle qu'une obligation d'information à l'égard du nu-proprétaire, des clauses d'évaluation des valeurs à restituer, ou, plus encore, des clauses d'autorisation (dont l'inconvénient est de diminuer l'intérêt du quasi-usufruit)¹⁹³.

Le simple nu-proprétaire des biens non cantonnés et plus largement de sa part de réserve, quant à lui, voit sa jouissance moins limitée qu'en présence d'un quasi-usufruit. Il conserve le pouvoir de disposition conformément à l'article 544 du Code civil, ainsi il bénéficie de l'*abusus*. De manière classique et générale, le nu-proprétaire (au même titre que le quasi-nu-proprétaire) bénéficie de garanties afin de pouvoir retrouver une jouissance complète et effective dès l'extinction de l'usufruit. A ce titre, l'article 618 du Code civil dispose, en son alinéa premier, que « *L'usufruit peut aussi cesser par l'abus que l'usufruitier fait de sa jouissance, soit en commettant des dégradations sur le fonds, soit en le laissant dépérir faute*

¹⁹¹ *Id.* n° 40.

¹⁹² *Id.* n° 46.

¹⁹³ BONNET V., *op. cit.* note 147, n° 67.

d'entretien. ». L'abus de droit de l'usufruitier pourrait alors être sanctionné, dans le cas le plus grave, par une déchéance complète de son droit, ceci afin de préserver les droits non seulement du nu-propiétaire, mais également des créanciers. De même, les héritiers nus-propiétaires pourront demander la conversion de l'usufruit en rente viagère, consistant en une « *cession forcée d'usufruit moyennant un prix servi sous forme de rente* »¹⁹⁴, c'est-à-dire une prestation pécuniaire¹⁹⁵ ; ainsi que des mesures conservatoires envisagées par l'article 1094-3 du Code civil telles qu'un inventaire, un état des immeubles, ou encore qu'il soit fait emploi des sommes objets du démembrement. Afin de se prémunir d'une mauvaise gestion, ces mesures permettent de garantir une restitution des biens à l'extinction de l'usufruit.

Cependant, certaines particularités relatives au quasi-usufruit doivent être soulignées. D'une part, une contrainte supplémentaire repose, dans le dossier, sur les nus-propiétaires concernant les portefeuilles de valeurs mobilières. Par une clause insérée au sein de l'acte, le notaire énonce le principe suivant lequel la plus-value résultant du prix de cession des valeurs mobilières est imposable au nom du quasi-usufruitier, étant donné que le prix de cession lui revient. Le Conseil d'Etat a pu, de longue date, statuer en ce sens¹⁹⁶. Par ailleurs, en cas de cession concomitante de la nue-propiété et de l'usufruit, le quasi-usufruitier ne sera imposable que sur une partie de la plus-value produite¹⁹⁷. Or, le notaire précise qu'en présence d'un portefeuille de valeurs mobilière et sauf convention contraire des parties, seul est imposable le nu-propiétaire sur la plus-value résultant des cessions de valeurs mobilières par le conjoint survivant en sa qualité de quasi-usufruitier. En présence d'un démembrement, les nus-propiétaires sont alors soumis au risque de se retrouver imposés sur des biens n'ayant pas vocation, à l'origine, à leur revenir avant le décès du conjoint survivant.

D'autre part, des incertitudes règnent autour de la créance de restitution constituée par la valeur des biens non cantonnés. Etant une dette pour le défunt, cette dernière s'inscrit ici au titre du passif déductible de la succession du conjoint survivant¹⁹⁸. Afin de pouvoir être déductible, cette dette conventionnelle doit cependant être constatée par acte authentique, ce qui est le cas ici, ou sous seing privé ayant date certaine¹⁹⁹. Sinon, l'article 773 2° du CGI trouve application. Cette dette s'inscrit en déduction de l'assiette des droits de succession qui seront

¹⁹⁴ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 190, n° 58.

¹⁹⁵ FLOUR J. et SOULEAU H., *Les successions*, coll. U Série Droit privé, 3^e éd., Paris : Armand Colin, Sirey, 1991, p. 65, n° 105.

¹⁹⁶ CE, 8 nov. 1967, n° 69696 : Dupont 1968, p. 38.

¹⁹⁷ CE, 30 déc. 2009, n° 307165, *Leblanc* : *RJF* 2010, n° 226, concl. BURGUBURU J. ; *BDCF* 2010, n° 31.

¹⁹⁸ Art. 768 CGI.

¹⁹⁹ DEBOISSY Fl., « Traitement fiscal du quasi-usufruit : entre optimisation et limites » in DELMAS SAINT HILAIRE Ph. (dir.), *L'usufruit*, coll. Thèmes et commentaires, t. XXII, Paris : Dalloz, 2020, n° 17, p. 75.

du par les héritiers. A première vue facteur d'optimisation patrimoniale au profit des héritiers, ces dispositions leur permettent d'être rétablis de leurs droits et donc de retrouver la pleine jouissance de biens auparavant démembrés tout en réduisant l'assiette taxable de la succession du quasi-usufruitier. Utile sur le plan fiscal en ce qu'il permet aux descendants une appréhension différée de certains biens issus de la succession du premier des époux à coût réduit, car ils ne seront jamais pleinement taxés sur la valeur desdits biens, ce postulat se voit être relativisé par l'actualité juridique. En effet, une nouvelle contrainte s'impose aux héritiers soumis à un quasi-usufruit. Cette contrainte, issue de la loi de finances pour 2024²⁰⁰, consacre l'article 774 bis du CGI, disposant, en son premier alinéa, que « *Ne sont pas déductibles de l'actif successoral les dettes de restitution exigibles qui portent sur une somme d'argent dont le défunt s'était réservé l'usufruit.* ». Des exceptions sont prévues pour les « *dettes de restitution contractées sur le prix de cession d'un bien dont le défunt s'était réservé l'usufruit, sous réserve qu'il soit justifié que ces dettes n'ont pas été contractées dans un objectif principalement fiscal* » ainsi que pour les « *usufruits qui résultent de l'application des articles 757 ou 1094-1 du code civil.* »²⁰¹. Or, cet article est-il susceptible d'impacter le démembrement de propriété existant ici sur les biens non cantonnés et étant transmis aux descendants ? La réserve d'usufruit étant classiquement attachée aux donations, et la transmission issue du cantonnement ne constituant pas une libéralité, il nous semble que cet article ne puisse trouver application dans l'hypothèse précise d'un quasi-usufruit combiné au mécanisme du cantonnement, permettant alors une préservation effective des intérêts des descendants. Même si l'alinéa premier trouvait à s'appliquer, une interprétation extensive des exceptions à ce principe aurait pu être envisagée.

Le démembrement de propriété ne constitue pas l'unique source de difficultés pour les héritiers. Effectivement, il en est de même en présence d'une potentielle indivision avec le conjoint survivant.

b) En présence d'une indivision

Le cantonnement peut parfois s'avérer être créateur de certaines situations inconfortables pour les parties et pouvant mettre en difficulté le notaire chargé de la succession. Effectivement, cette faculté peut être créatrice d'une situation d'indivision entre le conjoint survivant et les héritiers réservataires. L'indivision résulte principalement de deux hypothèses :

²⁰⁰ L. n° 2023-1322 du 29 déc. 2023 *de finances pour 2024*, JO 30 déc. 2023, n° 303, Texte 1.

²⁰¹ Art. 774 bis, al. 2, CGI.

lorsque le legs effectué par le défunt porte sur une quote-part de la succession, ou lorsque le cantonnement est destiné à porter sur des biens non divisibles. Cette non-divisibilité peut par exemple résulter des caractéristiques mêmes de ces biens dont le fonctionnement ne peut être envisagé de manière indépendante. Ainsi dans ces hypothèses, le cantonnement constitue la source de l'indivision. Cette situation s'avère défavorable pour les héritiers réservataires et les descendants de manière générale car ils la subissent. Ce n'est pas une situation choisie mais subie, ces derniers devront, dans le futur, se plier aux contraintes du partage afin de pouvoir sortir de l'indivision. Même pour le conjoint survivant, cette situation n'est pas celle idéale car ne pouvant bénéficier pleinement des biens lui étant destinés, l'intérêt de la faculté de cantonnement se voit être relativisée. Comparativement à un cantonnement qui serait érigé en tant qu'outil d'optimisation patrimoniale, le cantonnement ne pouvant porter que sur des quotes-parts est empreint de contraintes pour l'ensemble des parties.

Contre ces inconvénients, des solutions ont pu être envisagées par la pratique. Il a ainsi été proposé de différer l'exercice de la faculté de cantonnement au partage²⁰². Cette solution permet de supprimer l'atteinte portée à l'efficacité du cantonnement en empêchant simplement la naissance d'une indivision entre conjoint survivant et descendants. Aucune disposition ne régissant la temporalité de l'exercice de cette faculté, aucun obstacle ne pourrait *a priori* s'opposer à ce que le cantonnement soit exercé lors du partage, à condition toutefois que le partage intervienne dans un délai raisonnable. Afin que cette possibilité soit possible, « *il faut procéder en deux temps* »²⁰³. Dans un premier temps, il faudrait considérer que la faculté de cantonnement puisse être préalablement réservée : cette réservation se fera lors de l'acceptation de la libéralité²⁰⁴. Cette acceptation ne serait alors que provisoire car l'objet de la libéralité aura vocation à être modifié, l'acceptation ne pourra donc pas porter sur son contenu mais serait plutôt une reconnaissance par le conjoint survivant de sa qualité de légataire ou de donataire. Il faudra ensuite attendre le partage afin que le conjoint puisse exercer cette faculté. La conséquence principale qui découle de cette solution est que le cantonnement ne portera pas sur l'objet initial de la libéralité, c'est-à-dire sur une quote-part, mais sur un objet à la nature modifiée, car il ne pourra porter que sur les droits privatifs que le conjoint sera effectivement destiné à recevoir. Afin de garantir l'efficacité de cette solution, le régime du cantonnement doit s'appliquer lors de sa simple réservation. Il s'agirait d'un réel engagement pris par le conjoint survivant, qui serait irrévocable, tout comme l'est le cantonnement une fois exercé ; seuls les

²⁰² MURAT P., *loc. cit.* note 71.

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ GRIMALDI M., *loc. cit.* note 93, n° 323.83, p. 1098.

effets en sont ici différés. Le rôle du notaire est important, car ce sera à lui que reviendra la tâche de rédiger une clause allant en ce sens.

Une seconde solution ayant pu être proposée afin de limiter les effets d'une potentielle indivision est l'octroi, au profit du conjoint survivant, d'une « *faculté de choix (ou faculté d'élection)* »²⁰⁵. Cette solution répond davantage à une nécessité d'anticipation envisagée par le disposant. Elle a par ailleurs pu être envisagée par la jurisprudence de la Cour de cassation²⁰⁶. Cette faculté étant prévue au sein de la libéralité, elle résulte alors d'une réflexion du *de cuius* l'ayant motivé à vouloir épargner son conjoint mais également ses descendants d'une indivision, afin que chacun puisse profiter pleinement de ses biens. Plus précisément, cette faculté consiste dans le fait, pour le conjoint survivant, de pouvoir « *composer son lot* »²⁰⁷. Par l'exercice du cantonnement, le conjoint bénéficiaire de la libéralité pourra alors dans le même temps exercer « *sa faculté de choix en individualisant un bien n'excédant pas la quotité globale à laquelle il a droit* »²⁰⁸. En présence d'un légataire universel, cette faculté de choix lui permettrait alors le prélèvement de n'importe quels biens sous la seule limite de la quotité disponible. Cependant, il aurait pu être possible de considérer que ce prélèvement constitue un partage partiel. A cet effet, l'article 838 du Code civil dispose que le partage est partiel « *lorsqu'il laisse subsister l'indivision à l'égard de certains biens ou de certaines personnes* ». La stipulation d'une telle clause permet alors de contrer, sur le plan juridique, cette qualification. Cette clause conserve tout son intérêt en présence d'un legs à titre universel. Néanmoins, en présence d'un legs à titre particulier, tout dépendra de l'étendue de l'objet dudit legs. Tant pour le conjoint survivant que pour ses descendants, ce type de libéralité permettra de faciliter le règlement de la succession.

Il faut également être vigilant en présence d'une donation entre époux offrant le choix au conjoint survivant de choisir entre l'une des trois options de l'article 1094-1, donc en cas de donation alternative, il se peut qu'une indivision naisse du choix exercé. Effectivement, et principalement en cas d'option pour le quart en pleine propriété et les trois quarts en usufruit de la succession, le « *cantonnement semble ne pouvoir s'exercer que dans les mêmes proportions* »²⁰⁹. Ainsi, même en présence d'une donation portant sur la pleine propriété d'un bien, suivant cette logique il se pourra qu'en fonction de l'option choisie par le bénéficiaire de

²⁰⁵ MURAT P., *loc. cit.* note 71.

²⁰⁶ Cass. 1^{re} civ., 18 juill. 1983, n° 82-13.943 : *Bull. civ.* I, n° 210 ; *RTD civ.* 1984, p. 141, obs. PATARIN J.

²⁰⁷ SAUVAGE Fr., *loc. cit.* note 31.

²⁰⁸ MURAT P., *loc. cit.* note 71.

²⁰⁹ DUPUIS-BERNARD R., *loc. cit.* note 129.

la libéralité, une indivision prenne naissance entre ce dernier et les héritiers réservataires. Cependant, il s'agit d'un postulat qui pourra à l'avenir être remis en cause par le législateur ou par la jurisprudence afin d'éviter les confusions. En attendant, il appartient au notaire de conseiller correctement le conjoint survivant lorsque celui-ci se voit être gratifié d'une donation alternative, afin d'effectuer le meilleur choix. L'indivision n'est pas systématiquement une fatalité. Elle pourrait permettre, dans une certaine mesure, de limiter les tensions familiales en étant envisagée comme une situation propice à la réflexion pour l'ensemble des indivisaires. De même, l'indivision pourrait être aménagée par une convention d'indivision²¹⁰ afin de garantir une gestion pérenne des biens indivis.

Quoi qu'il en soit, dans l'hypothèse d'un legs de quote-part ayant fait l'objet d'un cantonnement, les quotes-parts non cantonnées seront réputées n'avoir jamais appartenu au conjoint survivant. Cela nécessitera une nouvelle répartition desdites quotités entre les héritiers coindivisaires, afin de répartir la part qui aurait dû en principe revenir au conjoint survivant si celui-ci avait accepté cette dernière au titre du cantonnement. Cela n'est cependant que l'application du caractère rétroactif du cantonnement. En effet, la faculté de cantonnement constitue une transmission qui n'est, en réalité, qu'une transposition de la volonté du défunt, plus ou moins marquée en fonction des stipulations insérées par ce dernier au sein de la libéralité. Qu'il s'agisse de la transmission effectuée au profit du conjoint ou de celle subsidiaire transmise aux enfants, la faculté de cantonnement n'a qu'une et unique source : l'expression de la volonté du défunt, capable de lier et de délier les familles par de simples stipulations.

²¹⁰ Art. 1873-9 C. civ.

Conclusion

La loi du 23 juin 2006²¹¹ a permis de consacrer, par l'avènement de la faculté de cantonnement du conjoint survivant, de nouvelles possibilités de transmission successorale. Reposant sur la volonté du défunt, par la suite consolidé par la volonté du conjoint survivant, il s'agit d'un outil de nature conventionnelle. Permettant une véritable modulation de la dévolution des biens successoraux, cette faculté est source de liberté au profit du conjoint survivant. Désormais érigé en tant que figure principale de la matière successorale, ce dernier joue un rôle crucial lorsqu'il s'agit d'appréhender la répartition desdits biens. L'utilité de la faculté de cantonnement ressort ici pleinement. Les conseils avisés du notaire en charge du dossier ont permis un exercice efficace de cette prérogative, en conciliant les intérêts d'une famille qui n'était unie que par le sang.

Le rôle du notaire s'est alors avéré essentiel, et l'exercice de la faculté de cantonnement s'est révélée être la solution la plus adaptée. Bien que cet outil présente certains inconvénients quant à l'appréhension de l'assiette de la libéralité, il ne s'agit pas systématiquement d'une contrainte. L'analyse de la situation familiale et patrimoniale du conjoint survivant a permis au praticien de tirer tous les avantages du cantonnement afin de faire le choix de la solution lui étant le plus favorable. Ce dossier, du fait de ses spécificités, aurait pu faire l'objet d'une solution distincte en présence d'une configuration familiale différente. En effet, le cantonnement ne constitue en substance qu'une alternative au paiement de l'indemnité de réduction. Plus encore, ces deux mécanismes peuvent être couplés afin d'en tirer une efficacité maximale. Cette diversité des solutions constitue le cœur même de la complexité qui émane de la notion de transmission. Cette complexité se voit d'autant plus renforcé lorsqu'en l'espèce, un démembrement de propriété a pu être prévu au sein du contrat de mariage. Par sa réflexion et son devoir de conseil, le notaire a alors pu faire coexister ces outils, afin d'en tirer la jouissance la plus étendue au profit du conjoint survivant.

L'étude de ce dossier permet d'asseoir l'importance du rôle du notaire tout au long de la vie du couple. En conseillant des futurs époux quant aux dispositions à insérer au sein de leur contrat de mariage, ces dernières seront sources de conséquences lors du décès du premier des époux. Permettant d'avantager son conjoint, ces dispositions pourront être adaptées par le

²¹¹ L. n° 2006-728 du 23 juin 2006 *portant réforme des successions et des libéralités*, JO 24 juin 2006, n° 145, Texte 1.

notaire comme cela a été le cas en l'espèce. Par une convention de quasi-usufruit portant sur l'usufruit des biens non cantonnés, le notaire, tout en renforçant l'appréhension déjà étendue du conjoint survivant sur ces biens, a permis de garantir aux descendants une jouissance complète lors de l'extinction de l'usufruit. Se substituant au simple usufruit et au quasi-usufruit légal des biens en faisant l'objet, le notaire, par la prise en compte des intérêts en présence, est parvenu à trouver la solution la plus adaptée en vue d'une transmission qui peut être qualifiée, au final, de sereine.

A défaut de dispositions spécifiques encadrant l'exercice de la faculté de cantonnement, il revient à la pratique de prendre la relève et d'aménager cet outil tout en prenant gare à ne pas la transformer en clause de style. Le dossier étudié démontre de l'importance de la prise en compte des spécificités familiales. Or, en l'absence d'intervention du législateur ainsi que de la jurisprudence en la matière, le cantonnement, en principe destiné à se développer du fait de l'évolution des modèles familiaux, pourrait cependant se voir concurrencer par la consécration future d'un nouvel outil : la vocation successorale de souche²¹². Motivé par « *le besoin d'une sorte de « cantonnement » de la vocation successorale légale, pour laisser plus de place à la volonté des parties* »²¹³, ce mécanisme permet une réelle prise en compte de l'évolution démographique, au terme de laquelle les populations héritent de plus en plus tard. Face à cela, il devient d'usage de procéder à un saut de génération afin de faire bénéficier les plus jeunes de la transmission des biens successoraux ; ou du moins de limiter sa vocation successorale afin d'accroître la part revenant aux descendants. Par la vocation successorale de souche, le 118^{ème} Congrès des Notaires de France²¹⁴ propose d'établir une dérogation supplémentaire à l'indivisibilité de l'option successorale. La logique du mécanisme du cantonnement, permettant une dérogation à la « *divisibilité de l'option successorale dans la succession testamentaire* »²¹⁵ serait ici étendue à la succession légale, mais également entre héritiers d'une même souche.

Quid de l'avenir du cantonnement ? Subordonné à l'existence d'une libéralité et ne trouvant application au sein de la succession légale, le cantonnement du conjoint survivant n'est pas voué à disparaître. Complété par la vocation successorale de souche, la liberté du conjoint survivant ne s'en trouvera que renforcée. Le cantonnement étant destiné à prospérer et à se développer, l'apparition de nouveaux mécanismes s'inspirant de son fonctionnement ne fait

²¹² GRAND M., « Pour une vocation successorale de souche : l'histoire d'un vœu de congrès ne s'écrit qu'au futur... », *Deffrénois* 2024, n° 221c3, p. 25.

²¹³ *Ibid.*

²¹⁴ CONGRES DES NOTAIRES DE FRANCE, *L'ingénierie notariale*, 118^e Congrès, Marseille : 2022.

²¹⁵ GRAND M., *loc. cit.* note 198.

qu'assoir la légitimité de cette faculté. Le principe suivant lequel son bénéficiaire pourra se faire allouer des biens qu'il aura lui-même sélectionnés pourrait être la clé de l'apaisement des tensions familiales. La faculté de cantonnement du conjoint survivant, ainsi que les mécanismes futurs ayant vocation à s'en inspirer, voient leur mise en œuvre subordonnée à une exigence principale : celle de la conciliation des intérêts de chacun, cœur des préoccupations successorales actuelles.

Annexes

Annexe 1 : Extrait de l'acte de cantonnement

LEGS -RESERVE HEREDITAIRE - CANTONNEMENT

Aux termes du testament olographe en date du 6 juin 1997, le défunt a pris les dispositions suivantes :

« Outre l'usufruit (contrat de mariage reçu par Maître [REDACTED] [REDACTED] lègue à mon conjoint la propriété de tous les biens « meubles » au sens juridique (mobilier, véhicules, argent, comptes et livrets, etc...). »

Il en résulte que ce legs fait au conjoint survivant, en plus de l'attribution de l'usufruit de la communauté et de l'usufruit de la succession, dépasse la quotité disponible entre époux prévue à l'article 1094-1 du Code civil.

Ceci exposé, il est passé à la détermination de la quotité disponible et l'indemnité de réduction qui en résulte.

Le legs de Mme [REDACTED] s'élevant à la somme de 134.784,35 EUR en pleine propriété s'impute sur la quotité disponible à hauteur 84.693,45 EUR qu'il absorbe totalement.

L'indemnité de réduction est de CINQUANTE-TROIS MILLE NEUF CENT CINQUANTE-SEPT EUROS ET QUATORZE CENTIMES (50.090,90 EUR)

OPTION DE MADAME [REDACTED] -CANTONNEMENT

L'indemnité de réduction étant de 50.090,90 EUR, il est offert deux solutions à Madame [REDACTED], soit :

- Payer ladite indemnité, afin de faire exécuter le legs en entier,
- Cantonner son legs à la quotité disponible, afin de ne pas impacter la réserve héréditaire des enfants.

Madame [REDACTED] conjoint survivant, accepte la libéralité qui lui est consentie, et, usant de la possibilité de cantonner son émolument conformément aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 1094-1 du Code civil, le défunt n'ayant pas exprimé de volonté contraire

Déclare **opter pour le cantonnement de son legs à la quotité disponible, soit à la somme de 84.693,45 EUR.**

En conséquence, les enfants se trouvent propriétaires de la nue-propriété des fonds restant, à savoir la somme de 50.090,90 EUR, sous l'usufruit de leur mère, en vertu de l'avantage matrimonial contenu dans le contrat de mariage.

Ce cantonnement est irrévocable et ne constitue pas une libéralité faite aux autres successibles.

Si le gratifié a vocation à choisir en exclusivité les biens successoraux en pleine propriété, nue-propriété ou usufruit en leur totalité, l'absence d'indivision préalable existant entre lui et les héritiers implique que le droit de partage n'est pas dû. Si, au contraire, il se trouve en concours avec les héritiers pour choisir compte tenu de l'indivision entre eux, un partage sera nécessaire et le droit de partage sera exigible.

ATTRIBUTION DES BIENS OBJET DU LEGS

La jurisprudence considère que l'héritier est en vertu de la saisine légale dont il est investi, dispensé de demander la délivrance des legs qui lui ont été faits, quel que soit l'étendue de la vocation conférée par ces legs. (Cass civ., 29 octobre 1979). La règle s'applique au conjoint survivant. (Cass civ., 2 juin 1987).

En conséquence, saisie de ses droits, Madame [REDACTED] déclare s'attribuer les biens suivants prévus dans le testament :

- Les véhicules, évalués pour la moitié à 9.250,00 EUR
- La moitié des meubles meublants évalués d'un commun accord entre les parties à 2.500 €
- 72.943,45 EUR à prélever sur les comptes bancaires.

Le solde des comptes ayant fait l'objet d'un cantonnement, soit la somme de CINQUANTE-TROIS MILLE NEUF CENT CINQUANTE-SEPT EUROS ET QUINZE CENTIMES (50.090,90 EUR) restera acquise en usufruit à Madame [REDACTED] en vertu de l'avantage matrimonial. Les enfants, nus-propriétaires de cette somme, bénéficieront d'une créance de restitution en fin d'usufruit.

IMPUTATION SUR DROITS LEGAUX

Le legs cantonné fait au conjoint survivant absorbe la quotité disponible en intégralité, de sorte que l'ensemble des autres biens compris dans la succession seront soumis à l'usufruit du conjoint, conformément à l'avantage matrimonial et la donation entre époux prévue au contrat de mariage.

Ledit legs s'impute également en totalité sur les droits légaux.

PASSIF

Au titre de l'obligation au passif, le présent cantonnement est inopposable aux créanciers. Le conjoint demeurera tenu vis-à-vis de ces derniers en proportion de l'étendue de son émolument théorique.

Au titre de la contribution à la dette, et donc dans ses rapports avec les cohéritiers, le conjoint pourra se prévaloir du cantonnement ; de sorte que s'il a été amené, au titre de l'obligation, à supporter un montant excessif eu égard à l'actif par lui finalement recueilli, il bénéficiera de recours à l'encontre de ces cohéritiers.

Néanmoins, est ici repris l'article huitième du contrat de mariage conclu entre les époux en date du [REDACTED] 1980 :

« Il devra de plus (le conjoint), laisser vendre libre de tout usufruit, des biens en suffisante quantité pour acquitter les dettes envers les tiers, et droits de mutation à la charge des héritiers du prédécédé, à moins qu'il ne préfère en faire l'avance. ».

Compte tenu que la succession présente des biens uniquement en nue-propriété pour les enfants et que le conjoint n'a pas vendu de bien en pleine propriété permettant à ces derniers de payer lesdits frais, il est convenu que Madame [REDACTED] Jacqueline en fasse l'avance.

Il est convenu en outre à titre transactionnel que le conjoint, ne demandera pas le remboursement ultérieurement de ces frais.

PUBLICITE FONCIERE

S'agissant des biens immobiliers, le notaire soussigné dressera, aux fins de publicité foncière, une attestation de propriété immobilière constatant les droits de propriété résultant du présent cantonnement.

FRAIS

Les parties conviennent que les frais du présent acte et de ses suites seront supportés par le conjoint survivant.

ENREGISTREMENT

Droit payé sur état : 125 euros.

AUTORISATION DE DESTRUCTION DES DOCUMENTS ET PIECES

Annexe 2 : Extrait de l'acte de quasi-usufruit conventionnel

5

du Code civil. Etant ici précisé que le legs cantonné fait au conjoint survivant absorbe la quotité disponible en intégralité, de sorte que l'ensemble des autres biens compris dans la succession sont soumis à l'usufruit du conjoint, conformément à l'avantage matrimonial et la donation entre époux prévue au contrat de mariage.

Le conjoint a déclaré en outre, opter pour l'usufruit de la succession, prévu à l'article septième du contrat de mariage.

PRISE DE CONNAISSANCE - DECLARATION

Les ayants droit, compte tenu du choix qui a été fait par le conjoint survivant, ont déclaré :

Renoncer à demander :

1°- que soit dressé un inventaire des forces et charges tant de la communauté ou indivision ayant existé entre le conjoint survivant et la personne décédée, que de la succession de cette dernière, ainsi qu'un état des immeubles pouvant dépendre desdites communauté, indivision ou succession ;

Conformément aux dispositions de l'article huitième du contrat de mariage ont renoncé à demander :

2°- que soit fait emploi ou remploi des sommes dépendant desdites communauté, indivision ou succession ;

3°- que le conjoint survivant fournisse caution dans la mesure où son choix comprend, pour tout ou partie, des biens en usufruit.

De son côté, le conjoint survivant a déclaré prendre acte de ces renonciations.

En outre, les ayants droit prennent acte que le conjoint, en sa qualité de quasi usufruitier, peut encaisser et recevoir seul et sans leur concours toutes sommes dépendant en tout ou partie de la succession, et notamment tous revenus et arrérages, ainsi que le remboursement en principal et intérêts de tous livrets, comptes espèces de plans, comptes bancaires, ainsi que donner à tous dépositaires quittance des sommes reçues et décharge des pièces remises et qu'en sa qualité d'usufruitier, il a pouvoir pour gérer tout compte titres et le portefeuille de valeurs mobilières et d'en percevoir les revenus.

Les ayants droit disposeront, au jour du décès du conjoint survivant, sur les biens soumis à quasi-usufruit, d'un droit à restitution de choses semblables ou de leur valeur en argent.

DETERMINATION DE LA SOMME SOUMISE A QUASI USUFRUIT

A la date du décès de Monsieur [REDACTED], les époux [REDACTED] [REDACTED] disposaient de 269,214,12 € répartis sur divers comptes au [REDACTED] et au [REDACTED].

Il revient à la succession de Monsieur [REDACTED], la moitié de ces sommes soit 134.607,06 € [REDACTED].

Il résulte de l'acte d'option et de cantonnement reçu par le notaire soussigné ce jour, que le conjoint a cantonné son legs à la somme de 84 693,45 EUR à prélever sur les comptes bancaires.

En conséquence, les parties se trouvent propriétaire en démembrement du reliquat des sommes qui seront disponibles après prélèvement de son legs par Madame [REDACTED], soit CINQUANTE MILLE QUATRE-VINGT-DIX EUROS ET QUATRE-VINGT-DIX CENTIMES (50 090,90 EUR).

Madame [REDACTED] se trouve quasi-usufruitère de ces fonds et les enfants nus-proprétaires.

Ceci exposé, il est passé à la reconnaissance et à la constitution du quasi-usufruit.

RECONNAISSANCE ET CONSTITUTION DE QUASI-USUFRUIT

BIENS OBJET DE LA RECONNAISSANCE D'UN QUASI-USUFRUIT

Le conjoint ayant prélevé les liquidités sur la totalité des fonds disponibles, il résulte qu'il existe des biens consommables et d'autres non consommables en raison de la présence de comptes titres.

Par soucis de simplicité les parties ont convenu de conventionnellement reconnaître une créance de restitution d'un montant de CINQUANTE MILLE QUATRE-VINGT-DIX EUROS ET QUATRE-VINGT-DIX CENTIMES (50 090,90 EUR) qui sera due en fin d'usufruit, et qui correspond à la somme restant soumise à démembrement suite au cantonnement du conjoint.

CONDITIONS DU QUASI-USUFRUIT CONVENTIONNEL

Conditions

En qualité de quasi-usufruitier, le quasi-usufruitier aura la jouissance des liquidités jusqu'à son décès, époque à partir de laquelle elles profiteront au nu-proprétaire.

Le nu-proprétaire autorise donc le quasi-usufruitier à consommer ces liquidités comme un plein propriétaire.

Restitution en fin d'usufruit

La créance de restitution sera au montant nominal de CINQUANTE MILLE QUATRE-VINGT-DIX EUROS ET QUATRE-VINGT-DIX CENTIMES (50 090,90 EUR).

Mention de la créance de restitution

Il sera fait mention du montant de la créance de restitution au passif de la déclaration de succession du quasi-usufruitier.

Paiement de la créance de restitution

Le nu-proprétaire sera rétabli dans sa propriété par prélèvement de la créance de restitution sur la succession du quasi-usufructier avant toute liquidation ou exécution de disposition à cause de mort,

La succession du quasi-usufructier devra effectuer le paiement dans les six mois suivant l'extinction de l'usufruit. Passé ce délai, la dette de restitution portera intérêt au taux légal sans qu'il soit besoin d'une sommation à payer

Garantie de paiement

Le nu propriétaire dispense expressément le quasi-usufructier de fournir une sûreté ou une caution garantissant le règlement à terme de sa créance de restitution, mais se réserve le droit de le demander ultérieurement si la solvabilité de la succession du quasi-usufructier état menacée

EXERCICE DU QUASI-USUFRUIT SUR LES VALEURS MOBILJERES

Le quasi-usufructier se réserve comme condition impulsive et déterminante des présentes, ce que le nu-proprétaire reconnaît et accepte, le quasi-usufruit des valeurs dont il s'agit selon les conditions indiquées ci-après :

Conditions

Par dérogation à l'article 578 du Code civil, le quasi-usufructier n'est pas tenu de conserver en nature les biens. Il peut au contraire en disposer dans les conditions prévues à l'article 587 du Code civil comme un propriétaire, sans avoir à demander l'autorisation du nu-proprétaire, mais à charge de restitution en fin d'usufruit selon les modalités suivantes :

Jouissance

En qualité de quasi-usufructier, le quasi-usufructier conservera la jouissance des biens et titres jusqu'à son décès, époque à partir de laquelle elle profitera au nu-proprétaire.

La jouissance s'entend notamment de la perception des dividendes, même si ceux-ci sont distribués par prélèvement sur les réserves.

Pouvoirs de gestion et de disposition du quasi-usufructier

Tant à l'égard des tiers, et notamment de la banque et des collectivités émettrices de ces titres ou de ceux qui les remplaceraient, le quasi-usufructier demeure investi du pouvoir de gérer librement les biens et notamment le portefeuille de valeurs mobilières et de disposer des titres qui y figurent actuellement ou qui leur seront subrogés.

Interdiction de nantissement

Le quasi-usufructier s'interdit toutefois de nantir les titres ou ceux qui leur seront subrogés.

Bibliographie

I – OUVRAGES

I.1 – OUVRAGES GENERAUX

BEIGNIER B. et TORICELLI-CHRIFI S., *Libéralités et successions*, coll. Cours LMD, 6^e éd., Paris : LGDJ-Lextenso éditions, 2022.

CORNU G., *Vocabulaire juridique*, coll. Quadrige, 15^e éd., Paris : PUF, 2024.

FERRE-ANDRE S. et BERRE S., *Successions et libéralités 2025*, coll. Hypercours, 11^e éd., Paris : Dalloz, 2025.

FLOUR J. et SOULEAU H.,

- *Les libéralités*, coll. U Série Droit privé, Paris : Armand Colin, Sirey, 1982.
- *Les successions*, coll. U Série Droit privé, 3^e éd., Paris : Armand Colin, Sirey, 1991.

GRIMALDI M., *Droit des successions*, coll. Manuels, 8^e éd., Paris : LexisNexis, 2020.

JUBAULT C., *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, coll. Domat, Droit privé, 2^e éd., Paris : Montchrestien, 2010.

LEROYER A.-M., *Droit des successions*, coll. Cours Dalloz, Série Droit, 4^e éd., Paris : Dalloz, 2020.

MALAUURIE Ph., AYNES L. et PETERKA N., *Droit des régimes matrimoniaux*, coll. Droit civil, 9^e éd., Paris : LGDJ/Lextenso, 2023.

MALAUURIE Ph. et BRENNER Cl., *Droit des successions et des libéralités*, coll. Droit Civil, 9^e éd., Paris : LGDJ/Lextenso, 2020.

MAURY J., *Successions et libéralités*, coll. Objectif Droit, 9^e éd., Paris : LexisNexis, 2016.

MAZEAUD, H., L. et J. par LEVENEUR L. et S., *Leçons de droit civil*, t. IV, vol. II, 2^e vol., *Successions et libéralités*, 5^e éd., Paris : Montchrestien 1999.

PERES C., VERNIERES Ch., *Droit des successions*, coll. Thémis droit, Paris : PUF, 2018.

PIEDELIEVRE St., *Successions et libéralités*, coll. Paradigme (Métiers), 4^e éd., Bruxelles : Bruylant, 2022.

SAUVAGE Fr., *Successions*, coll. Encyclopédie Delmas, 23^e éd., Paris : Dalloz, 2016.

SERIAUX Al.,

- *Manuel de droit des successions et des libéralités*, coll. Droit fondamental, Paris : PUF, 2003.
- *Les successions, les libéralités*, 2^e éd, Paris : Ellipses, 2018.

TERRE F., LEQUETTE Y. et GAUDEMET S., *Successions et libéralités*, Précis Dalloz Droit privé, 6^e éd., Paris : Dalloz, 2024.

ZENATI-CASTAING F. et REVET T., *Cours de droit civil. Successions*, PUF, droit fondamental, 2012.

II.2 – OUVRAGES SPECIAUX

BALLAND J., *L'usufruit un outil méconnu de gestion et de transmission de patrimoine des particuliers*, Paris : Maxima, 2008.

BONNET V., *L'usufruit successif*, coll. Droit notarial, Paris : Ellipses, 2020.

CONGRES DES NOTAIRES DE FRANCE, *La transmission*, 108^e Congrès, Montpellier :2012.

CONGRES DES NOTAIRES DE FRANCE, *L'ingénierie notariale*, 118^e Congrès, Marseille : 2022.

ELIARD F., *Quasi-usufruit : son utilisation à des fins patrimoniales et fiscales formules d'application*, Paris : Litec, 1997.

ROBINEAU M., FEAUVEAU S., PRADO V. et VIVANT M., *Le quasi-usufruit : Aspects civils et fiscaux*, coll. Droit et gestion du patrimoine, Paris : De Verneuil, 1999.

II – ARTICLES ET NOTES

II.1 – ARTICLES

ARNAUD S. et NICOD M., « Le choix d'avantager un enfant », *JCP N* 2015, n° 22, 1173.

AULAGNIER J., « Pour une protection optimale du survivant : choisir de prélever tout ou partie des biens du prémourant », *JCP N* 2013, n° 09-10, 1040.

CLERMON M., « Cantonner, renoncer et sauter : les nouvelles stratégies de transmission », *JCP N* 2008, n° 51, 1360.

COLLARD F., « Le cantonnement de libéralité par le conjoint survivant », *JCP N* 2019, n° 1, 1004.

CUYNET P., « La reconnaissance dans l'héritage » *in* LONCAN An. et LAFAGE Al. (dir.), *Le divan familial*, 20^e vol., Paris : In Press, 2008.

DEBOISSY Fl.,

- « Les conséquences fiscales de la réforme des successions et des libéralités », *Dr. et patr.* 2007, n° 157, p. 2.
- « Traitement fiscal du quasi-usufruit : entre optimisation et limites » *in* DELMAS SAINT HILAIRE Ph. (dir.), *L'usufruit*, coll. Thèmes et commentaires, t. XXII, Paris : Dalloz, 2020.

DELESALLE B., LOTZ J. et GESSEY N., « Le défi de la protection du survivant dans les familles recomposées, la promotion des libéralités universelles », *Dr. et patr.* 2017, n° 271, p. 18.

DUPUIS-BERNARD R.,

- « Famille recomposée, cantonnement et legs à l'enfant commun », *Defrénois* 2019, n° 149f3, p. 44.
- « Organiser le cantonnement », *JCP N* 2016, n° 18, 1141.

FRULEUX Fr., « Réforme des successions et des libéralités - Le volet fiscal de la réforme des successions et des libéralités. - Un dispositif globalement satisfaisant », *JCP N* 2007, n° 5, 1048.

GALHAUD Em., « Utiliser les techniques nouvelles. - Stratégie du cantonnement », *JCP N* 2010, n° 5, 1061.

GIRAY M., « Le cantonnement de l'émolument du conjoint survivant par le nouvel article 1094-1, alinéa 2, du Code civil. - Une mesure intelligente à compléter par un accompagnement fiscal », *JCP N* 2007, n° 7, 1067.

GRAND M., « Pour une vocation successorale de souche : l'histoire d'un vœu de congrès ne s'écrit qu'au futur... », *Defrénois* 2024, n° 221c3, p. 25.

GRIMALDI M., « Règles de fond des testaments : contenu du testament » *in* GRIMALDI M. (dir.), *Droit patrimonial de la famille*, coll. Dalloz Action, 8^e éd., Paris : Dalloz, 2025-2026, chap. 323.

GUILBERT P.-Al., « La faculté de cantonnement : une alternative au partage des successions », *La revue fiscale du patrimoine* 2013, n° 5, étude 16.

HUBLOT G., « Quasi-usufruit : limites et perspectives d'avenir », *Dr. et patr.* 2003, n° 121.

LETELLIER Fr., « Le cantonnement : approche pratique », *JCP N* 2023, n° 1, 1003.

MATHIEU J.-M., « « Je renonce donc... je transmets » - La renonciation comme mode d'optimisation de la transmission », *JCP N* 2012, n° 7, 1391.

MONTOUX D., « Cantonnement de la libéralité entre époux. - Succession. Conjoint survivant sous curatelle », *La revue fiscale du patrimoine* 2009, n° 12, form. 11.

MURAT P., « Les choix des héritiers quant à l'objet reçu : l'exemple du cantonnement », *Deffrénois* 2017, n° 125g0, p. 17.

PEGLION-ZIKA Cl.-M., « Libéralités entre époux. – Quotité disponible spéciale entre époux », *J.-Cl. Civil*, art. 1091 à 1100, 2023.

PETIT Fr., « Le cantonnement par le conjoint survivant : aspects pratiques et stratégiques », *JCP N* 2013, n° 17, 1107.

RIVIERE Br., « La fiscalité du cantonnement : certitudes et zones d'ombre », *La revue fiscale du patrimoine* 2016, n° 10, étude 21.

ROMAN Br., « Succéder, c'est choisir. La renonciation et le cantonnement », *JCP N* 2016, n° 24, 1200.

SAUVAGE Fr.,

- « Les nouvelles frontières du quasi-usufruit », *JCP N* 2000, n° 16, 691.
- « Le cantonnement des libéralités », *Deffrénois* 2010, n° 9, p. 1027.

SAVOURE B., « Réflexions diverses sur les transmissions de patrimoine depuis la loi Tepas », *Dr. et patr.* 2008, n° 168, p. 56.

TORRICELLI-CHRIFI S., « Le conjoint survivant dans le partage », *JCP N* 2018, n° 42, 1324.

VAREILLE B., « Renonciation et cantonnement : abandonner sans donner », *JCP N* 2016, n° 24, 1201.

VIGNEAU D., « Les nouvelles règles de dévolution successorale », *D.* 2006, p. 2556.

II.2 – NOTES ET OBSERVATIONS

ARRAULT M., note ss. Cass. 1^{re} civ., 26 avr. 1984, *JCP N* 1986, II, 20612.

DIDIER P., note ss. Cass. 1^{re} civ., 4 avr. 1991, *Rev. Sociétés* 1991, p. 737.

FIORINA D.,

- note ss. Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1998, *D.* 1999, p. 633.
- note ss. Cass. 1^{re} civ., 9 déc. 2003, *Deffrénois* 2004, art. 38011, p. 1218.

GRIMALDI M., obs. ss. Cass. 1^{re} civ., 25 oct. 2017, *RTD civ.* 2018, p. 188.

LEYRAT H., note ss. Cass. 1^{re} civ., 12 janv. 2022, *Deffrénois* 2022, n° 206n1, p. 35.

PATARIN J., obs. ss. Cass. 1^{re} civ., 7 juin 1989, *RTD civ.* 1990, p. 132.

III – JURISPRUDENCE

III.1 – COUR DE CASSATION

Cass. Req., 21 mai 1855 : *DP* 1855, 1, p. 386.

Cass. civ., 4 janv. 1869 : *D.* 1869, 1, p. 10.

Cass. Req., 30 mars 1926 : *DH* 1926, p. 217.

Cass. Com., 18 mai 1976, n° 74-13.982 : *Bull. civ.* I, n° 168 ; *D.* 1978, p. 566, note FADLALAH Ib.

Cass. 1^{re} civ., 20 oct. 1982, n° 81-16.092 : *Bull. civ.* I, n° 299 ; *D.* 1983, p. 120, note REMY Ph. ; *Defrénois* 1983, art. 33061, p. 627, note BRETON A. ; *RTD civ.* 1983, p. 771, obs. PATARIN J.

Cass. 1^{re} civ., 18 juill. 1983, n° 82-13.943 : *Bull. civ.* I, n° 210 ; *RTD civ.* 1984, p. 141, obs. PATARIN J.

Cass. 1^{re} civ., 26 avr. 1984, Dreuil, n° 83-11.839 : *Bull. civ.* I, n° 140 ; *D.* 1985, p. 133, note MORIN G. ; *RTD civ.* 1985, p. 194, obs. PATARIN J. ; *JCP N* 1986, II, 20612, note ARRAULT M. ; *Defrénois* 1985, art. 33565, p. 881, obs. GRIMALDI M.

Cass. 1^{re} civ., 7 juin 1989, n° 87-13.689 : *Bull. civ.* I, n° 226 ; *JCP G* 1990, II, 21400 ; *Defrénois* 1989, art. 34595, p. 1146, obs. CHAMPENOIS G ; *RTD civ.* 1990, p. 132 obs. PATARIN J.

Cass. 1^{re} civ., 10 janv. 1990, n° 88-10.343 : *Bull. civ.* I, n° 7 ; *D.* 1991, p. 372, note MAZERON H. ; *JCP N* 1990, II, 265 ; *RTD civ.* 1991, p. 784, obs. PATARIN J.

Cass. 1^{re} civ., 4 avr. 1991, n° 89-17.351 : *Bull. civ.* I, n° 129 ; *Rev. Sociétés* 1991, p. 737, note DIDIER P. ; *RTD civ.* 1994, p. 381, obs. ZENATI Fr.

Cass. 1^{re} civ., 1^{er} juin 1994, n° 92-16.823 : *Bull. civ.* I, n° 194 ; *Defrénois* 1994, art. 35945, p. 1452, obs. MASSIP J. ; *RTD civ.* 1994, p. 568, obs. HAUSER J. ; *Id.* 1995, p. 416 obs. PATARIN J.

Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1998, Baylet, n° 96-18.041 : *Bull. civ.* I, n° 315 ; *D.* 1999, p. 167, note AYNES L. ; *Id.* p. 633, note FIORINA D. ; *JCP G* 1999, II, 10027, note PIEDELIEVRE St. ; *JCP E* 1999, II, 426, note ROUXEL E. ; *Dr. sociétés* 1999, p. 21, note HOVASSE H. ; *RTD civ.* 1999, p. 422, obs. ZENATI Fr. ; *RTD com.* 1999, p. 459, obs. STORCK M. ; *JCP N* 1999, 351, HOVASSE H.

Cass. 1^{re} civ., 9 décembre 2003, n° 99-17.576 : *Bull. civ.* I, n° 255 ; *JCP G* 2003, I, 155, obs. LE GUIDEC R. ; *Dr. famille* 2004, n° 53, obs. NICOD M. ; *Defrénois* 2004, art. 38011, p. 1218, note FIORINA D.

Cass. 1^{re} civ., 26 oct. 2011, n° 10-20.217 : *Bull. civ.* I, n° 180 ; *JCP G* 2012, 228, obs. LE GUIDEC R. ; *AJ famille* 2011, p. 609, obs. VERNIERES Ch. ; *RTD civ.* 2011, p. 793, obs. GRIMALDI M. ; *Dr. famille* 2011, n° 181, obs. BEIGNIER B.

Cass. 1^{re} civ., 11 sept. 2013, n° 12-11.694 ; *Bull. civ.* I, n° 175 ; *RTD civ.* 2013, p. 878, obs. GRIMALDI M. ; *AJ famille* 2013, p. 582, obs. LEVILLAIN N. ; *JCP G* 2013, 1891, note SAUVAGE Fr.

Cass. 1^{re} civ., 25 oct. 2017, n° 17-10.644 : *Bull. civ.* I, n° 227 ; *D.* 2018, p. 2384, obs. GODECHOT-PATRIS S. et GRARE-DIDIER Cl. ; *AJ famille* 2018, p. 51, obs. CASEY J. ; *Dr. famille* 2018, n° 15, note NICOD M. ; *RTD civ.* 2018, p. 188, obs. GRIMALDI M.

Cass. 1^{re} civ., 12 janv. 2022, n° 19-25.158, 20-12.232 : *Bull. civ.* janv. 2022 ; *D.* 2022, p. 856, obs. BUAT-MENARD El. ; *AJ famille* 2022, p. 100, obs. CASEY J. ; *Id.* p. 62, obs. PAILLARD St. ; *Defrénois* 2022, n° 206n1, p. 35, note LEYRAT H. ; *Id.* n° 205v5, p. 16, note BOISSON J. ; *Dr. famille* 2022, n° 36, obs. NICOD M. ; *JCP N* 2022, 1130, note ZALEWSKI-SICARD V.

III.2 – CONSEIL D'ÉTAT

CE, 8 nov. 1967, n° 69696 : *Dupont* 1968, p. 38.

CE, 30 déc. 2009, n° 307165, Leblanc : *RJF* 2010, n° 226, concl. BURGUBURU J. ; *BDCF* 2010, n° 31.

IV – LEGISLATION

IV.1 – LOIS

L. du 9 mars 1891 modifiant les droits de l'époux sur la succession de son conjoint prédécédé, *JO* 10 mars 1891, n° 68, p. 1141.

L. du 3 déc. 1930 relative aux droits successoraux de l'époux survivant, *JO* 12 déc. 1930, n° 291, p. 13578.

L. n° 57-379 du 26 mars 1957 *modifiant les articles 733, 753, 754 et 767 du Code civil en ce qui concerne les successions collatérales, JO 27 mars 1957, n° 73, p. 3205.*

L. n° 63-699 du 13 juill. 1963 *augmentant la quotité disponible entre époux, JO 17 juill. 1963, n° 166, p. 6547.*

L. n° 72-3 du 3 janv. 1972 *sur la filiation, JO 5 janv. 1972, n° 3, p. 145.*

L. n° 2001-1135 du 3 déc. 2001 *relative aux droits du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral, JO 4 déc. 2001, n° 281, p. 19279.*

L. n° 2006-728 du 23 juin 2006 *portant réforme des successions et des libéralités, JO 24 juin 2006, n° 145, Texte 1.*

L. n° 2007-1223 du 21 août 2007 *en faveur du travail, de l'emploi et du pouvoir d'achat, JO 22 août 2007, n° 193, Texte 1.*

L. n° 2023-1322 du 29 déc. 2023 *de finances pour 2024, JO 30 déc. 2023, n° 303, Texte 1.*

IV.2 – DÉCRET

D. n° 2008-1484 du 22 déc. 2008 *relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle, et pris en application des articles 452, 496 et 502 du code civil, JO 31 déc. 2008, n° 304, Texte 94.*

Table des matières

Remerciements	1
Glossaire.....	2
Sommaire	4
Introduction	5
<u>I – Une transmission aménagée</u>	20
A/ Une transmission maîtrisée	20
1) <u>Une faculté voulue</u>	20
a) <i>Une non-exclusion du disposant</i>	20
b) <i>Une option du donataire</i>	24
2) <u>Une faculté encadrée</u>	27
a) <i>Un cantonnement aménageable</i>	28
b) <i>Un cantonnement irrévocable</i>	31
B/ Une transmission limitée	33
1) <u>Une limite qualitative</u>	34
a) <i>Des actes inclus</i>	34
b) <i>Des actes exclus</i>	37
2) <u>Une limite tenant à la nature des biens cantonnés</u>	40
a) <i>Une nature a priori incertaine</i>	41
b) <i>Une incertitude en pratique atténuée</i>	44
<u>II – Une transmission familiale</u>	47
A/ Une transmission principale au profit du conjoint survivant	47
1) <u>Une transmission effective</u>	47
a) <i>Une action en réduction écartée</i>	48
b) <i>Une transmission possiblement renforcée</i>	51
2) <u>Une transmission modulée</u>	54
a) <i>Une modulation patrimoniale</i>	55

<i>b) Une modulation fiscale</i>	58
B/ Une transmission subsidiaire au profit des descendants	60
1) <u>Une transmission optimisée</u>	60
<i>a) Une absence de libéralité</i>	61
<i>b) Un possible legs alternatif</i>	64
2) <u>Une transmission optimisable</u>	66
<i>a) En présence d'un démembrement</i>	67
<i>b) En présence d'une indivision</i>	70
Conclusion.....	74
Annexes	77
Bibliographie.....	83
Table des matières	94

4^e de couverture du mémoire

Véritable outil de transmission successorale, la faculté de cantonnement constitue la solution idoine lorsqu'il s'agit, tant pour le disposant que pour le conjoint survivant, d'envisager la mise en place de stratégies patrimoniales. Conditionné par l'existence d'une libéralité à cause de mort, le cantonnement permet à son bénéficiaire une modulation libre de son émolument. Il pourra être conseillé par le notaire en présence d'une libéralité excessive, excédant la quotité disponible entre époux, ou simplement à des fins d'accroissement de la part des descendants. Souple lorsqu'il s'agit d'envisager sa mise en œuvre, le cantonnement présente alors des avantages tant sur le plan civil que fiscal. Applicable de manière étendue à l'ensemble des libéralités à cause de mort, même consenties avant l'entrée en vigueur de la loi du 23 juin 2006, il s'agit désormais d'une faculté ayant vocation à se développer et à prospérer. Pouvant se voir combiné à d'autres mécanismes, il est possible pour les époux d'en anticiper l'exercice afin de lui octroyer l'efficacité la plus absolue. Sous les conseils du notaire, il sera possible de garantir au conjoint survivant la pleine jouissance de l'ensemble des biens objets de la libéralité, par le biais d'un démembrement de propriété prévu *ab initio* par les époux. Dicté par la nécessaire recherche d'un compromis entre intérêts du conjoint survivant et intérêts des héritiers réservataires, tout en assurant le respect des impératifs posés par l'ordre public successoral, le rôle du notaire s'avère indispensable en la matière.

Mots-clés définis par l'auteurice :

- Cantonnement
- Conjoint survivant
- Transmission
- Quasi-usufruit
- Quotité disponible