

Cour de cassation

Chambre civile 1

Audience publique du 12 juin 2014

N° de pourvoi: 13-16.309

ECLI:FR:CCASS:2014:C100673

Publié au bulletin

Rejet

Mme Bignon (conseiller doyen faisant fonction de président), président

Me Foussard, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Ghestin, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 24 janvier 2013), que Joseph X... est décédé le 15 janvier 2000 en laissant à sa succession, son épouse, Marguerite Y..., avec laquelle il était marié sous le régime de la communauté d'acquêts, et leurs sept enfants, Louis, Etienne, Henri, Jacques, André, Denis et Michel ; qu'à son décès, il était associé dans une SCI Notre Dame dont les parts étaient réparties, pour huit cent soixante-dix à lui-même, huit cent soixante-dix à son épouse et dix à leur fils Henri ; que Marguerite Y..., par un acte authentique dressé le 9 juillet 2003 par M. Z..., notaire associé de la SCP A... Z... B... C..., a donné à M. Henri X... les huit cent soixante-dix parts dont elle était titulaire dans la SCI, évaluées à l'acte à 150 000 francs (22 867, 35 euros) ; qu'André X... est décédé le 23 septembre 2004 en ayant institué ses légataires à titre universel, MM. Pierre et Frédéric X... et Mmes Lucie et Anne X..., les enfants de son frère Michel ; que Marguerite Y... est décédée le 5 décembre 2008 ; que MM. Louis, Denis, Michel, Pierre et Frédéric X... et Mmes Lucie et Anne X... (les consorts X...) ont assigné le notaire en déclaration de responsabilité et réparation de leur préjudice financier et moral ; Sur le premier moyen, pris en ses deux branches, le deuxième moyen, pris en ses deuxième et troisième branches et le troisième moyen, pris en ses deux branches, du pourvoi principal et les troisième, quatrième et cinquième branches du moyen unique du pourvoi incident, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Sur la première branche du deuxième moyen du pourvoi principal et les deux premières branches du moyen du pourvoi incident, réunis :

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt de rejeter leurs demandes de dommages-intérêts, alors, selon les moyens :

1°/ que si au cours d'un mariage soumis au régime de la communauté réduite aux acquêts, l'un des époux acquiert seul des parts sociales, il a seul la qualité d'associé, la communauté ne détenant que la valeur patrimoniale des parts ; qu'en revanche, si les

deux époux acquièrent ensemble des parts sociales, ils ont l'un et l'autre la qualité d'associé, les parts étant détenues en ce cas par la communauté ; qu'en l'espèce, M. Joseph X... et Mme Marguerite Y...- X... ont acquis ensemble mille deux cent cinquante parts sociales par acte du 28 décembre 1979 ; qu'à la suite de cette acquisition, les parts sont tombées en communauté et chaque époux a eu la qualité d'associé ; qu'au décès de M. X... les parts ont été détenues de façon indivise par Mme Y...- X... et les héritiers de M. X... ; que dès lors, elles ne pouvaient faire l'objet d'une donation, fût-ce pour partie d'entre elles, par Mme Y...- X... seule ; qu'en décidant le contraire, pour considérer qu'au stade de l'établissement de la propriété de Mme Y...- X... sur les parts cédées, le notaire n'avait pas commis de faute en s'abstenant de vérifier l'origine de la propriété de la donatrice, les juges du fond ont violé l'article 1382 du code civil ;

2°/ que le consentement de tous les indivisaires est requis pour effectuer un acte de disposition tel une donation d'un bien indivis ; que la cour d'appel qui constatait en se référant aux mentions de l'acte de donation, que celui-ci précisait que « Mme X... donatrice reconnaît avoir été informée que la valeur des parts ci-après donnée dépend toujours de la communauté ayant existé entre elle et M. Joseph X... et de la succession de M. Joseph X... les comptes n'ayant pas été fait le partage n'étant pas intervenu » ne pouvait qu'en déduire que les parts sociales objets de la donation constituaient des biens indivis entre Mme X... et les autres héritiers, peu important que, conformément à l'article 1832-2 du code civil elle ait pu avoir, avant le décès de son mari, la qualité d'associée de la moitié des parts acquises en commun ; qu'en décidant néanmoins qu'elle avait pu en faire donation sans recueillir l'accord préalable des héritiers et que le notaire rédacteur de l'acte de donation n'avait commis aucune faute à cet égard, la cour d'appel a violé les articles 815-3, 1382 et 1832-2 du code civil, ensemble l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

3°/ que lorsque deux époux mariés sous le régime de la communauté acquièrent ensemble des parts sociales, ils ont ensemble la qualité d'associés ; que M. Denis X... avait rappelé dans ses conclusions d'appel que les parts sociales qui avaient été acquises ensemble par M. Joseph X..., décédé en 2000, et Mme Marguerite Y... dépendaient de l'indivision communautaire, de sorte qu'en sa qualité d'héritier de son père, M. Denis X... était propriétaire indivis avec sa mère et les autres héritiers des parts sociales objets de la donation litigieuse instrumentée par M. Z... ; qu'en affirmant que seule la finance des parts de la SCI détenues par Mme Y...- X... dépendait de la communauté et que l'indivision consécutive au décès n'a pas porté sur les parts mais seulement sur leur valeur pour en déduire que le notaire n'avait pas commis de faute en régularisant un acte de donation desdites parts sans le consentement des autres héritiers, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil ensemble l'article 815-3 du code civil ;

Mais attendu qu'à la dissolution de la communauté matrimoniale, la qualité d'associé attachée à des parts sociales non négociables dépendant de celle-ci ne tombe pas dans l'indivision post-communautaire qui n'en recueille que leur valeur, de sorte que le conjoint associé peut transmettre son titre sans recueillir l'accord de ses coindivisaires ; qu'après avoir énoncé cette règle et ayant, d'une part, par motifs adoptés, constaté qu'en application de l'article 1832-2 du code civil Marguerite Y... s'était vue reconnaître en 1997 la qualité d'associée pour huit cent soixante-dix parts représentant la moitié des parts inscrites au nom de son époux, d'autre part, relevé qu'il avait été fait mention dans l'acte de donation de ce que « Mme X... donatrice reconnaît avoir été informée que la valeur des parts ci-après donnée dépend toujours de la communauté ayant existé entre elle et M. Joseph X... et de la succession de M. Joseph X..., les comptes n'ayant pas été faits, le partage n'étant pas intervenu », la cour d'appel en a exactement déduit que Marguerite Y... pouvait disposer de ces parts sans recueillir l'accord des héritiers de Joseph X... ; qu'elle a ainsi pu écarter la faute que les consorts X... imputaient au notaire pour avoir reçu cet acte ; que sa décision n'encourt donc pas les griefs des moyens ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois ;

Condamne les consorts X... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes des consorts X... et les condamne à payer à M. Z... et à la SCP Z..., C..., D... et E... une somme globale de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du douze juin deux mille quatorze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par Me Foussard, avocat aux Conseils, pour les consorts X..., demandeurs au pourvoi principal.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU'il a rejeté les demandes en dommages-intérêts formées par MM. Michel et Louis X... ainsi que par MM. Frédéric et Pierre X... et Mmes Anne-Laure et Lucie X... contre Maître Christian Z... et la SCP Z..., C..., D... & E..., notaires ;

AUX MOTIFS D'ABORD QUE « Monsieur Joseph X..., marié à madame Marguerite Y... sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, décédait le 15 janvier 2000 en laissant pour lui succéder son épouse et ses sept enfants, Louis, Étienne, Henri, Jacques, André, Denis, et Michel ; qu'André X... décédait le 23 septembre 2004 en ayant institué pour ses légataires à titre universel ses quatre neveux et nièces, fils et filles de son frère Michel : Pierre, Frédéric, Lucie, et Aline X... ; que Madame Y...- X... décédait le 5 décembre 2008 en ayant institué son fils Henri pour son légataire universel ; qu'aucune de ces trois successions n'est clôturée ; qu'au décès de monsieur Joseph X..., le capital d'une SCI " Notre-Dame " (la SCI), créée en 1969, était réparti entre trois associés : monsieur Jjoseph X... pour 870 parts (n° 1 à 870), madame Marguerite Y...- X... pour 870 parts (n° 871 à 1740), et monsieur Henri X... pour dix parts (n° 1741 à 1750) ; que les statuts prévoyaient que " La société ne sera pas dissoute par le décès de l'un des associés. Elle continuera avec les associés survivants. La société sera redevable aux héritiers de l'associé décédé de la valeur de ses droits sociaux, qui sera évaluée conformément aux dispositions de l'article 1868 du Code civil " ; qu'en application de cette clause des statuts, des dispositions de l'article 1870 du Code civil selon lesquelles il peut être convenu, en cas de décès d'un associé, que ce décès entraînera la dissolution de la société ou que celle-ci continuera avec les seuls associés survivants, et encore en considération du droit d'usufruit de madame Y...- X... sur l'ensemble des biens composant la succession de son époux, une assemblée générale extraordinaire des deux associés survivants de la SCI, à savoir madame Y...- X... et son fils Henri, décidait le 14 février 2001 que le capital était dorénavant réparti à concurrence de 870 parts en pleine propriété pour madame Y...- X..., de 870 parts en usufruit pour madame Y...- X..., de 10 parts en pleine propriété pour monsieur Henri X..., et de 870 parts en nuepropriété pour la SCI ; qu'ultérieurement, les deux mêmes associés, renonçant, pour éviter l'annulation de l'usufruit de madame Y...- X... sur les parts n° 1 à 870 qui avaient appartenu avant son décès à monsieur Joseph X..., à faire procéder au rachat de la nuepropriété desdites parts par la SCI, et au bénéfice des dispositions de l'article 1870-1 du Code civil selon lesquelles les héritiers ou légataires qui ne deviennent pas associés n'ont droit qu'à la valeur des parts sociales de leur auteur, et cette valeur doit leur être payée par les nouveaux titulaires des parts ou par la société elle-même si celle-ci les a rachetées en vue

de leur annulation, décidaient aux termes d'un procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire du 27 mai 2003 que les parts n° 1 à 870 (anciennement détenues par monsieur Joseph X...) étaient attribuées en nue-propriété à monsieur Henri X... ; qu'aux termes d'un acte reçu le 9 juillet 2003 par monsieur Z..., notaire à Marseille, madame Y...-X... donnait par préciput à son fils Henri la pleine propriété des parts numérotées 871 à 1740 dont elle était pleine propriétaire, évaluées pour un montant de 150. 000 euros ; que la SCI avait pour principal actif un bail emphytéotique, venant à expiration le 31 décembre 2014, permettant la location d'un terrain et d'un immeuble à une société exploitant une clinique ; qu'une première expertise aux fins d'évaluation des parts sociales de la SCI à la date du décès de monsieur Joseph X... était ordonnée par le juge des référés d'Aix-en-Provence le 30 janvier 2001 ; que sur appel, la cour d'appel de Nîmes confirmait la réalisation de cette expertise (sur un fondement différent) ; que la suite donnée à cette expertise est inconnue ; qu'une seconde expertise était instaurée aux mêmes fins par ordonnance du juge des référés de Toulon du 6 juin 2006 ; que l'expert déposait son rapport le 17 février 2009 évaluant l'actif net de la SCI au 15 janvier 2000 à la somme de 4. 735 : 888 euros ; que par exploit du 15 décembre 2009, messieurs Michel X... ; Louis X..., Denis X..., d'une part, messieurs Frédéric X..., Pierre X... et mesdemoiselles Anne-Laure X... et Lucie X..., d'autre part, ces derniers venant aux droits de leur oncle décédé André X..., assignaient monsieur Z..., notaire ayant reçu la donation du 9 juillet 2003, devant le tribunal de grande instance de Marseille, en recherchant sa responsabilité professionnelle, et en demandant sa condamnation à leur payer à titre de dommages et intérêts la somme de 3, 000. 000 d'euros en réparation d'un préjudice financier, et un euro en réparation d'un préjudice moral ; que vu l'appel le 23 janvier 2012 par messieurs Michel X..., Louis X..., Frédéric X..., Pierre X..., et mesdemoiselles Anne Laure X... et Lucie X..., du jugement prononcé le 8 septembre 2011 ayant débouté les consorts X... de l'ensemble de leurs prétentions, et ayant condamné ces derniers aux dépens et au paiement d'une indemnité de 1. 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article du Code de procédure civile ; que vu l'appel le 31 janvier 2012 par Monsieur Denis X... du même jugement, vu la jonction ordonnée le 6 septembre 2012, vu les conclusions notifiées le 30 avril 2012 et le 12 décembre 2012 par monsieur Denis X..., le 28 novembre 2012 par monsieur Z... et la SCP notariale A...- Z...- B...- C..., vu la clôture le jour de l'audience de plaidoirie le 13 décembre 2012, vu les conclusions du même jour de monsieur Z... et de la SCP notariale tendant à l'irrecevabilité des dernières conclusions de monsieur Denis X... notifiées le 12 décembre 2012 ; qu'en appel la discussion porte sur la recevabilité des dernières conclusions de monsieur Denis X... et de monsieur Z..., la recevabilité et le bien-fondé de la demande en appel de messieurs Frédéric et Pierre X... et de mesdemoiselles Anne et Lucie X... en réparation d'un préjudice moral, la recevabilité à agir de l'ensemble des appelants pour défaut d'intérêt en raison de la prescription de leur action en nullité à l'encontre de la donation, sur la faute du notaire au regard de la nature de la détention par madame Y...-X... des parts données par elle à son fils Henri (en pleine propriété ou indivise), de l'évaluation desdites parts dans le cadre de la donation, du contexte familial et d'une incapacité de madame Y...-X... au jour de la donation, sur la démonstration d'un préjudice actuel en lien de causalité » (arrêt, p. 3-5)

ET AUX MOTIFS ENSUITE QUE « 1) les dernières conclusions de monsieur Denis X..., notifiées la veille de l'audience de plaidoirie et du prononcé de l'ordonnance de clôture, qui comportent un remaniement substantiel de ses précédentes écritures notifiées le 30 avril 2012, avec un ajout de sa demande en paiement de dommages et intérêts en réparation d'un préjudice financier de plus de 120. 000 euros, sont attentatoires aux droits de la défense et doivent être écartées des débats ; que seules seront prises en compte ses conclusions notifiées le 30 avril 2012 ; qu'en revanche les dernières écritures notifiées par monsieur Z... le 28 novembre 2012, qui se limitent à étoffer quelques passages de

l'argumentaire contenu dans ses précédentes conclusions du 20 juin 2012, sans soulever de nouveaux moyens ou former une nouvelle demande, sauf pour répliquer à la nouvelle demande présentée dans leurs conclusions du 26 octobre 2012 par les consorts Pierre, Frédéric, Anne et Lucie X... en paiement d'un seul préjudice moral, n'ont pas porté atteinte aux droits de la défense de monsieur Denis X..., qui soulève seul cette difficulté, et ne seront pas en conséquence écartées des débats ; que 2) en appel, messieurs Frédéric et Pierre X... et mesdemoiselles Anne et Lucie X... abandonnent leur prétention à une réparation d'un préjudice financier et demandent réparation de " leur " préjudice moral ; que cette demande, qui constitue un complément de leur demande formée en première instance de réparation d'un préjudice financier, est recevable ; qu'elle est néanmoins infondée, n'ayant pu souffrir aucun préjudice moral résulté de la teneur d'une donation qui ne les concerne pas dès lors qu'ils n'ont aucune vocation à venir à la succession de madame Y...- X... ; qu'ils sont donc déboutés de leur demande ; que 3) le notaire fait valoir que les appelants, n'ayant pas agi dans le délai de la prescription pour obtenir l'annulation de la donation, ont ainsi ratifié cette dernière, ce qui les priverait d'intérêt à agir contre lui ; mais que le seul fait de n'avoir pas intenté une action en annulation de la donation litigieuse, dont l'issue favorable pouvait être incertaine, ne signifie pas que les consorts X... en ont accepté les termes, et ne les privent pas de leur intérêt à agir contre le notaire en recherchant sa responsabilité professionnelle ; que 4) contrairement à ce que soutient monsieur Denis X..., seule la finance des parts de SCI (n° 871 à 1740) détenues par madame Y...- X... dépendait de la communauté qu'elle formait avec son mari, de sorte que l'indivision consécutive au décès de celui-ci n'a pas porté sur lesdites parts mais seulement sur leur valeur, ce dont il a été justement fait mention dans la donation litigieuse selon les termes suivants : " Madame X... donatrice reconnaît avoir été informée que la valeur des parts ci-après donnée dépend toujours de la communauté ayant existé entre elle et monsieur Joseph X... et de la succession de monsieur Joseph X... les comptes n'ayant pas été fait le partage n'étant pas intervenu " ; que Madame Y...- X... pouvait dans ces conditions en faire donation à son fils Henri sans recueillir l'accord préalable des héritiers de monsieur Joseph X..., étant encore observé que les difficultés pouvant se rapporter à la question du démembrement et de la titularité, après son décès, des parts (n° 1 à 870) qui avaient été détenues par monsieur Joseph X..., n'ont aucune incidence sur le sort des parts détenues et données par madame Y...- X... ; que les consorts X... ne peuvent faire grief au notaire d'avoir validé une évaluation des parts données à hauteur de 150. 000 euros et la cour fait siens sur ce point les motifs du tribunal, y ajoutant qu'il ne peut être imputé à faute au notaire, ayant eu connaissance de ce qu'une expertise judiciaire était en cours sur la question de la valorisation des parts de la SCI, de s'être abstenu " d'une vérification dans la mesure où la valeur des parts (¿) était contestée par les héritiers, ce qui aurait nécessairement dû l'alerter ", alors qu'ils ne fournissent aucune indication sur le sort de cette première expertise, sachant qu'une seconde expertise aux mêmes fins a été instaurée en juin 2006, soit plus de trois ans après la donation litigieuse ; qu'il n'est nullement établi que madame Y...- X..., même âgée de 90 ans à la date de la donation, aurait été alors privée de discernement, et cette preuve ne résulte pas d'une expertise médicale réalisée le 3 juin 2003 (un peu plus d'un mois avant la donation), aux termes de laquelle le médecin-expert conclut : " Madame Marguerite X... ne souffre pas de troubles mentaux ni de démence sénile avérée. Il existe par contre des déficiences relatives quant à la vigueur, les potentialités psychologiques, l'aptitude à mesurer avec une totale efficacité ce qui lui arrive et ce qu'elle entreprend, elle peut céder à la suggestion. De son propre aveu enfin elle délègue le traitement des tâches pratiques, matérielles et patrimoniales qui lui incombent à son fils Henri. Il y a lieu donc en conséquence d'envisager par prudence une mesure de protection et de recours du type de la curatelle simple ", alors que madame Y...- X... avait indiqué au notaire dans un courrier bien antérieur du 12 février 2002 sa volonté de faire donation de ses parts à son

filis Henri, en les évaluant d'ailleurs à un montant significativement inférieur (100. 000 euros) que celui estimé par ce dernier (150. 000 euros), et qu'il ressort des termes du procès-verbal d'une assemblée générale extraordinaire en date du 14 février 2001 qu'elle était déjà à cette époque très critique au sujet du comportement de certains de ses autres fils, ce dont il ne résulte aucunement, contrairement à ce que soutiennent les appelants, qu'elle aurait été, à la date de la donation, et à son sujet, sous l'emprise de son fils Henri et qu'elle lui aurait consentie sous sa suggestion ; qu'il n'est pas davantage établi que le notaire, qui n'avait pas à prendre en considération la violence du ressentiment de madame Y...- X... à l'encontre de certains autres de ses fils, dès lors que rien ne lui permettait de soupçonner par ailleurs une insanité d'esprit de cette dernière ou la privation de son libre arbitre, qui ne pouvait résulter de la seule considération de son âge, et alors au surplus qu'il avait en sa possession le courrier précité du 12 février 2002, ait commis un manquement à son devoir d'information, de prudence, ou de conseil ; qu'il suit de l'ensemble de ce qui précède qu'aucune faute ne peut être retenue contre le notaire, et que par suite les consorts Michel, Louis, et Denis X..., doivent être déboutés de leurs demandes respectives de condamnation de celui-ci à leur payer des dommages et intérêts » (arrêt, p. 5-6) ;

ALORS QUE, premièrement, tout jugement doit exposer succinctement les prétentions respectives des parties ainsi que leurs moyens, ou viser à tout le moins leurs dernières conclusions avec leur date ; qu'en l'espèce, les juges du fond ont omis de rappeler, fût-ce succinctement ou par le simple visa de leurs conclusions, les prétentions et les moyens de MM. Michel et Louis X..., de MM. Frédéric et Pierre X... et de Mmes Anne-Laure et Lucie X..., se bornant à relever, et s'agissant seulement de ces quatre derniers, qu'ils ne demandaient plus en cause d'appel que la réparation de leur préjudice moral ; qu'en se prononçant de la sorte, l'arrêt attaqué a été rendu en violation de l'article 455 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

ET ALORS QUE, deuxièmement, dans leurs dernières conclusions en date du 6 décembre 2012, MM. Michel et Louis X..., MM. Frédéric et Pierre X... et Mmes Anne-Laure et Lucie X... soutenaient notamment que leurs parents M. Joseph X... et Mme Marguerite Y...- X... avaient acquis ensemble les 1. 250 parts sociales et en étaient donc conjointement titulaires (conclusions, p. 5, al. 4 et s.), que la décision de la société ne pouvait pas s'analyser comme un rachat des parts de M. Joseph X... (p. 5, al. 7 et s.), que M. Henri X... a exercé des manoeuvres sur Mme Marguerite Y...- X... afin de tromper sa religion sur la valeur des parts (p. 7, al. 4 et 5), que Maître Z... n'a établi aucun acte estimatif du bien donné comme il en avait l'obligation (p. 7, al. 6), que la donation a été réalisée en fraude aux droits des cohéritiers réservataires (p. 7, antépénult. al.), et encore que la donation indirecte consistant dans la prise en charge par Mme Marguerite Y...- X... des droits de mutation devaient être intégrée au calcul pour vérifier l'absence d'atteinte à la réserve (p. 7, dern. al.) ; qu'en laissant sans réponse ces différents moyens, les juges du fond ont entaché leur décision d'un défaut de motifs, en violation encore de l'article 455 du code de procédure civile.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU'il a rejeté les demandes en dommages-intérêts formées par MM. Michel et Louis X... contre Maître Christian Z... et la SCP Z..., C..., D... & E..., notaires ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE « contrairement à ce que soutient monsieur Denis X...,

seule la finance des parts de SCI (n° 871 à 1740) détenues par madame Y...- X... dépendait de la communauté qu'elle formait avec son mari, de sorte que l'indivision consécutive au décès de celui-ci n'a pas porté sur lesdites parts mais seulement sur leur valeur, ce dont il a été justement fait mention dans la donation litigieuse selon les termes suivants : " Madame X... donatrice reconnaît avoir été informée que la valeur des parts ci-après donnée dépend toujours de la communauté ayant existé entre elle et monsieur Joseph X... et de la succession de monsieur Joseph X... les comptes n'ayant pas été fait le partage n'étant pas intervenu " ; que Madame Y...- X... pouvait dans ces conditions en faire donation à son fils Henri sans recueillir l'accord préalable des héritiers de monsieur Joseph X..., étant encore observé que les difficultés pouvant se rapporter à la question du démembrement et de la titularité, après son décès, des parts (n° 1. à 870) qui avaient été détenues par monsieur Joseph X..., n'ont aucune incidence sur le sort des parts détenues et données par madame Y...- X... ; que les consorts X... ne peuvent faire grief au notaire d'avoir validé une évaluation des parts données à hauteur de 150. 000 euros et la cour fait siens sur ce point les motifs du tribunal, y ajoutant qu'il ne peut être imputé à faute au notaire, ayant eu connaissance de ce qu'une expertise judiciaire était en cours sur la question de la valorisation des parts de la SCI, de s'être abstenu " d'une vérification dans la mesure où la valeur des parts (¿) était contestée par les héritiers, ce qui aurait nécessairement dû l'alerter ", alors qu'ils ne fournissent aucune indication sur le sort de cette première expertise, sachant qu'une seconde expertise aux mêmes fins a été instaurée en juin 2006, soit plus de trois ans après la donation litigieuse ; qu'il n'est nullement établi que madame Y...- X..., même âgée de 90 ans à la date de la donation, aurait été alors privée de discernement, et cette preuve ne résulte pas d'une expertise médicale réalisée le 3 juin 2003 (un peu plus d'un mois avant la donation), aux termes de laquelle le médecin-expert conclut : " Madame Marguerite X... ne souffre pas de troubles mentaux ni de démence sénile avérée. Il existe par contre des déficiences relatives quant à la vigueur, les potentialités psychologiques, l'aptitude à mesurer avec une totale efficacité ce qui lui arrive et ce qu'elle entreprend, elle peut céder à la suggestion. De son propre aveu enfin elle délègue le traitement des tâches pratiques, matérielles et patrimoniales qui lui incombent à son fils Henri. Il y a lieu donc en conséquence d'envisager par prudence une mesure de protection et de recours du type de la curatelle simple ", alors que madame Y...- X... avait indiqué au notaire dans un courrier bien antérieur du 12 février 2002 sa volonté de faire donation de ses parts à son fils Henri, en les évaluant d'ailleurs à un montant significativement inférieur (100. 000 euros) que celui estimé par ce dernier (150. 000 euros), et qu'il ressort des termes du procès-verbal d'une assemblée générale extraordinaire en date du 14 février 2001 qu'elle était déjà à cette époque très critique au sujet du comportement de certains de ses autres fils, ce dont il ne résulte aucunement, contrairement à ce que soutiennent les appelants, qu'elle aurait été, à la date de la donation, et à son sujet, sous l'emprise de son fils Henri et qu'elle lui aurait consentie sous sa suggestion ; qu'il n'est pas davantage établi que le notaire, qui n'avait pas à prendre en considération la violence du ressentiment de madame Y...- X... à l'encontre de certains autres de ses fils, dès lors que rien ne lui permettait de soupçonner par ailleurs une insanité d'esprit de cette dernière ou la privation de son libre arbitre, qui ne pouvait résulter de la seule considération de son âge, et alors au surplus qu'il avait en sa possession le courrier précité du 12 février 2002, ait commis un manquement à son devoir d'information, de prudence, ou de conseil ; qu'il suit de l'ensemble de ce qui précède qu'aucune faute ne peut être retenue contre le notaire, et que par suite les consorts Michel, Louis, et Denis X..., doivent être déboutés de leurs demandes respectives de condamnation de celui-ci à leur payer des dommages et intérêts » (arrêt, p. 5) ;

ET AUX MOTIFS ÉVENTUELLEMENT ADOPTÉS QU'« en vertu de leur statut, les

notaires sont tenus d'un devoir de conseil et d'authentification ; que le devoir de conseil qui incombe au notaire l'oblige à éclairer les parties et à s'assurer de la validité et de l'efficacité des actes rédigés par lui ; que la responsabilité du notaire relève du droit commun et suppose en conséquence la démonstration d'une faute et d'un préjudice en relation de causalité directe et certaine avec cette faute ; que contrairement à ce que soutiennent les demandeurs, madame Y... était propriétaire des parts sociales numérotées 871 à 1740 dont elle a fait donation en pleine propriété à son fils Henri X..., aux termes de l'acte contesté reçu par Maître Z... ; qu'en effet la SCI NOTRE DAME constituée entre monsieur Joseph X... (490 parts) et son fils Henri X... (10 parts), avait fait l'objet d'une augmentation de capital et la création de 1250 nouvelles parts attribuées à la Clinique X... par compensation avec une créance de cette société, laquelle par acte reçu le 28 décembre 1979 a ensuite cédé ces parts à monsieur Joseph X... et son épouse pour le compte de la communauté de biens réduite aux acquêts ; qu'en application de l'article 1832-2 du code civil et aux termes d'une assemblée générale extraordinaire du 17 janvier 1997 madame Y... s'est vue reconnaître la qualité d'associée pour la moitié des parts inscrites au nom de son époux soit 870 parts (parts n° 871 à 1740) ; qu'au décès de son époux et en l'état des dispositions particulières de leur contrat de mariage, d'un acte de donation entre époux et de deux testaments olographes, madame Y... disposait de l'usufruit des 870 parts sociales inscrites au nom de son époux (n. 1 à 870) ; que par arrêt du 23 janvier 2003 la cour d'appel de Nîmes a décidé, en application de l'article 1870 du code civil et des statuts de la SCI NOTRE DAME, que les héritiers de l'associé décédé ne devenaient pas eux mêmes associés et ne sont titulaires que de la créance de la valeur des parts de la société au jour du décès de leur auteur ; qu'en sa qualité d'associée et propriétaire des parts numérotées 871 à 1740, madame Y... pouvait donc donner lesdites parts sans partage préalable tout en demeurant redevable envers l'indivision de la valeur des dites parts ; que s'agissant de la valeur des parts sociales objet de la donation, la mission du notaire consiste à authentifier les propos des parties et non à en vérifier le contenu ; que sa responsabilité ne pourrait être recherchée que s'il dispose d'éléments de nature à le faire douter de la véracité des déclarations faites par les parties ; qu'en l'espèce l'évaluation retenue dans l'acte de donation reflétait l'accord des parties ; qu'ainsi par courrier daté du 12 février 2002 madame Y... indiquait au notaire " je suis propriétaire des parts n° 871 à 1740 de la SCI Notre-Dame. Vous avez le dossier complet. Selon moi dans la situation actuelle (endettement énorme, redressement fiscal) ces parts valent au maximum cent mille euros. Je désire faire donation en avancement d'hoirie par préciput et hors part à mon fils Henri des parts en question dont je suis propriétaire sans partage (...)" ; que par courrier circonstancié daté du 10 mars 2003 monsieur Henri X... exposait les éléments du passif de la SCI NOTRE DAME et notamment l'existence d'un bail emphytéotique, l'important aléa pesant sur la rentabilité de l'emphytéose dans un contexte de difficulté financière de la locataire, la clinique VERT COTEAU placée en redressement judiciaire, l'existence d'un passif d'impôt foncier important, l'existence de plusieurs hypothèques grevant l'emphytéose en faveur de trois créanciers, l'engagement de caution solidaire de la SCI NOTRE DAME au profit de la SC1 GASSENDI dont l'endettement s'élevait à 14 millions de francs, l'existence d'un redressement fiscal à l'encontre de la SCI NOTRE DAME de près de 518, 326 € ; que le rapport d'expertise de monsieur GASTINEAU désigné par ordonnance du juge des référés de Toulon datée du 6 juin 2008, en application de l'article 1843-4 du code civil dans le cadre de la succession de monsieur Joseph X..., rapport versé aux débats par les demandeurs, faisant apparaître une valeur unitaire des parts de la SCI en pleine propriété à la somme de 2. 706 €, a été établi le 17 février 2009, soit postérieurement à la donation litigieuse, l'expert relevant notamment l'existence du redressement fiscal diligenté en 2000 qui avait débouché sur l'inscription de l'hypothèque légale du Trésor pour un montant de 550. 880 €, précisant qu'en octobre 2008 à la suite d'un dégrèvement, plus aucune dette n'était due à ce titre ;

qu'ainsi au temps de l'établissement de la donation contestée, les éléments fournis par les deux parties à l'acte pour justifier de l'évaluation des parts objet de l'acte, qui n'étaient contredits par aucune autre donnée objective, autorisaient le notaire à entériner l'accord des parties sur ce montant, et qu'aucune faute ne saurait lui être reprochée de ce chef ; que l'état de dénuement dans lequel madame Y... aurait été confrontée à la suite de cette donation n'est aucunement établi ; qu'enfin, s'agissant de l'état de santé mental de madame Y... à l'époque de la donation, alors qu'elle était âgée de 90 ans, l'expert psychiatre qui l'a examinée le 3 juin 2003 à la demande du Procureur de la République de Marseille, s'il relève qu'existent des déficiences relatives quant à la vigueur, les potentialités psychologiques, l'aptitude à mesurer avec une totale efficacité ce qui lui arrive et ce qu'elle entreprend, et note qu'elle peut céder à la suggestion, exclut cependant tout trouble mental ou de clémence sénile avérée ; que madame Y... ne faisait pas l'objet d'une mesure de protection judiciaire ; qu'il n'est pas allégué que Maître Z... a eu connaissance de cette expertise au moment de l'acte reçu le 9 juillet 2003 ou de tout autre élément permettant de douter de l'état mental de madame Y..., qui aurait pu inciter le notaire à vérifier que celle-ci était en mesure de s'engager ; qu'en tout état de cause l'insanité de madame Y... au temps de cette donation n'est aucunement démontrée, de sorte qu'il ne saurait être reproché à maître Z... d'avoir reçu le consentement de sa cliente à l'acte litigieux ; qu'il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que la preuve de fautes imputables au notaire n'est démontrée » (jugement, p. 4-6) ;

ALORS QUE, premièrement, si au cours d'un mariage soumis au régime de la communauté réduite aux acquêts, l'un des époux acquiert seul des parts sociales, il a seul la qualité d'associé, la communauté ne détenant que la valeur patrimoniale des parts ; qu'en revanche, si les deux époux acquièrent ensemble des parts sociales, ils ont l'un et l'autre la qualité d'associé, les parts étant détenues en ce cas par la communauté ; qu'en l'espèce, M. Joseph X... et Mme Marguerite Y...- X... ont acquis ensemble 1. 250 parts sociales par acte du 28 décembre 1979 ; qu'à la suite de cette acquisition, les parts sont tombées en communauté et chaque époux a eu la qualité d'associé ; qu'au décès de M. X..., les parts ont été détenues de façon indivise par Mme Y...- X... et les héritiers de M. X... ; que dès lors, elles ne pouvaient faire l'objet d'une donation, fût-ce pour partie d'entre elles, par Mme Y...- X... seule ; qu'en décidant le contraire, pour considérer qu'au stade de l'établissement de la propriété de Mme Y...- X... sur les parts cédées, le notaire n'avait pas commis de faute en s'abstenant de vérifier l'origine de la propriété de la donatrice, les juges du fond ont violé l'article 1382 du code civil ;

ALORS QUE, deuxièmement, une société n'a pas qualité à décider de la répartition des parts sociales représentant son capital une fois celles-ci distribuées ; qu'en particulier, les rapports entre époux associés, ou entre l'époux survivant et les héritiers du conjoint prédécédé, échappent à la compétence des organes de la société ; qu'en se fondant en l'espèce sur les décisions prises par la société dans la répartition de son capital pour écarter la faute du notaire, les juges du fond ont statué par des motifs inopérants et ont à nouveau violé l'article 1382 du code civil ;

ALORS QUE, troisièmement, et en tout cas, lorsqu'un notaire est chargé de recevoir une donation de parts sociales hors part successorale, et qu'il lui est demandé de fixer dans l'acte la valeur de ces parts à une certaine somme, il est tenu d'en vérifier la valeur réelle, eu égard aux conséquences que cette évaluation contractuelle entraîne sur le montant de la récompense due à l'indivision successorale par l'époux donateur, d'une part, et sur le calcul de l'atteinte éventuelle à la réserve héréditaire, d'autre part ; qu'il en va spécialement ainsi lorsque le notaire a connaissance de l'existence d'une contestation des héritiers sur ce point et d'une décision ayant ordonné une expertise judiciaire pour évaluer

la valeur de ces parts ; qu'en retenant en l'espèce qu'il n'y avait pas lieu de tenir compte de ce que Maître Z... avait été informé de l'existence d'une contestation sur la valeur des parts et de l'existence d'une expertise en cours au jour de la donation, dès lors que le sort de cette expertise n'était pas connu (arrêt, p. 6, al. 4), tout en relevant par ailleurs que l'actif de la société avait finalement été estimé à la somme de 4. 735. 888 euros par une seconde expertise (arrêt, p. 4), les juges du fond n'ont pas tiré les conséquences légales de leurs propres constatations, privant à tout le moins leur décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil ;

ET ALORS QUE, quatrième, s'agissant de l'état de faiblesse de Mme Y...- X... , âgée de 90 ans au jour de la donation, les juges du fond ont eux-mêmes relevé l'existence d'une expertise médicale réalisée un mois avant la donation et qui concluait que la prudence invitait, eu égard à l'état psychologique de la donatrice, à la soumettre à un régime de curatelle (arrêt, p. 6, al. 5) ; qu'en s'appuyant néanmoins sur une lettre de Mme Y...- X... faisant connaître sa volonté de donner ses parts à son fils Henri X..., les juges du fond, une nouvelle fois, n'ont pas tiré les conséquences légales de leur propres constatations et ont privé leur décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU'il a rejeté la demande en dommages-intérêts formée par MM. Frédéric et Pierre X... et Mmes Anne-Laure et Lucie X..., venant aux droits de M. André X..., leur oncle décédé ;

AUX MOTIFS QUE « cette demande, qui constitue un complément de leur demande formée en première instance de réparation d'un préjudice financier, est recevable ; qu'elle est néanmoins infondée, n'ayant pu souffrir aucun préjudice moral résulté de la teneur d'une donation qui ne les concerne pas dès lors qu'ils n'ont aucune vocation à venir à la succession de madame Y...- X... » (arrêt, p. 5, antépénult. al.) ;

ALORS QUE, premièrement, la donation effectuée par Mme Y...- X... datant du 9 juillet 2003 (arrêt, p. 4), et son fils André X... étant décédé le 24 septembre 2004 (arrêt, p. 3), les neveux de M. André X..., auxquels a été dévolue sa succession, ont nécessairement trouvé dans le patrimoine de ce dernier l'action en dommages-intérêts pour préjudice moral que le défunt détenait à l'encontre du notaire instrumentaire à raison des irrégularités ayant affecté la donation du 9 juillet 2003 ; qu'en décidant que les légataires universels de M. André X... ne pouvaient justifier d'un préjudice susceptible de fonder leur action, les juges du fond ont violé l'article 1382 du code civil, ensemble l'article 731 du même code ;

ET ALORS QUE, deuxièmement, en cas de prédécès d'un successible, ses héritiers sont appelés à la succession par représentation ; qu'en l'espèce, M. André X... étant décédé le 24 septembre 2004 et sa mère, Mme Y...- X... , étant décédée le 5 décembre 2008, les neveux de M. André X..., institués légataires universels, avaient vocation à être appelés à la succession de Mme Y...- X... pour la part correspondant à celle de leur auteur ; qu'en décidant que les légataires universels de M. André X... n'avaient aucune vocation à venir à la succession de Mme Y...- X... , les juges du fond ont encore violé l'article 1382 du code civil, ensemble l'article 751 du même code. Moyen produit par la SCP Ghestin, avocat aux Conseils, pour M. Denis X..., demandeur au pourvoi incident.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté les demandes de dommages et intérêts

formées par M. Denis X... à l'encontre Me Z... et la SCP Z... C... D... et E..., notaires ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE contrairement à ce que soutient M. Denis X..., seule la finance des parts de SCI (n° 871 à 1740) détenues par Mme Y...- X... dépendait de la communauté qu'elle formait avec son mari, de sorte que l'indivision consécutive au décès de celui-ci n'a pas porté sur lesdites parts mais seulement sur leur valeur, ce dont il a été justement fait mention dans la donation litigieuse selon les termes suivants : " Mme X... donatrice reconnaît avoir été informée que la valeur des parts ci-après donnée dépend toujours de la communauté ayant existé entre elle et M. Joseph X... et de la succession de M. Joseph X... les comptes n'ayant pas été fait le partage n'étant pas intervenu " ; que Mme Y...- X... pouvait dans ces conditions en faire donation à son fils Henri sans recueillir l'accord préalable des héritiers de M. Joseph X..., étant encore observé que les difficultés pouvant se rapporter à la question du démembrement et de la titularité, après son décès, des parts (n° 1 à 870) qui avaient été détenues par M. Joseph X..., n'ont aucune incidence sur le sort des parts détenues et données par Mme Y...- X..., que les consorts X... ne peuvent faire grief au notaire d'avoir validé une évaluation des parts données à hauteur de 150. 000 euros et la cour fait siens sur ce point les motifs du tribunal, y ajoutant qu'il ne peut être imputé à faute au notaire, ayant eu connaissance de ce qu'une expertise judiciaire était en cours sur la question de la valorisation des parts de la SCL de s'être abstenu " d'une vérification dans la mesure où la valeur des parts (...) était contestée par les héritiers, ce qui aurait nécessairement dû l'alerter ", alors qu'ils ne fournissent aucune indication sur le sort de cette première expertise, sachant qu'une seconde expertise aux mêmes fins a été instaurée en juin 2006, soit plus de trois ans après la donation litigieuse, qu'il n'est nullement établi que Mme Y...- X..., même âgée de 90 ans à la date de la donation, aurait été alors privée de discernement, et cette preuve ne résulte pas d'une expertise médicale réalisée le 3 juin 2003 (un peu plus d'un mois avant la donation), aux termes de laquelle le médecin-expert conclut : " Mme Marguerite X... ne souffre pas de troubles mentaux ni de démence sénile avérée. Il existe par contre des déficiences relatives quant à la vigueur, les potentialités psychologiques, l'aptitude à mesurer avec une totale efficacité ce qui lui arrive et ce qu'elle entreprend, elle peut céder à la suggestion. De son propre aveu enfin elle délègue le traitement des tâches pratiques, matérielles et patrimoniales qui lui incombent à son fils Henri. Il y a lieu donc en conséquence d'envisager par prudence une mesure de protection et de recours du type de la curatelle simple ", alors que Mme Y...- X... avait indiqué au notaire dans un courrier bien antérieur du 12 février 2002 sa volonté de faire donation de ses parts à son fils Henri, en les évaluant d'ailleurs à un montant significativement inférieur (100. 000 euros) que celui estimé par ce dernier (150. 000 euros), et qu'il ressort des termes du procès-verbal d'une assemblée générale extraordinaire en date du 14 février 2001 qu'elle était déjà à cette époque très critique au sujet du comportement de certains de ses autres fils, ce dont il ne résulte aucunement, contrairement à ce que soutiennent les appelants, qu'elle aurait été, à la date de la donation, et à son sujet, sous l'emprise de son fils Henri et qu'elle lui aurait consentie sous sa suggestion ; qu'il n'est pas davantage établi que le notaire, qui n'avait pas à prendre en considération la violence du ressentiment de Mme Y...- X... à l'encontre de certains autres de ses fils, dès lors que rien ne lui permettait de soupçonner par ailleurs une insanité d'esprit de cette dernière ou la privation de son libre arbitre, qui ne pouvait résulter de la seule considération de son âge, et alors au surplus qu'il avait en sa possession le courrier précité du 12 février 2002, ait commis un manquement à son devoir d'information, de prudence, ou de conseil ; qu'il suit de l'ensemble de ce qui précède qu'aucune faute ne peut être retenue contre le notaire, et que par suite les consorts Michel, Louis, et Denis X..., doivent être déboutés de leurs demandes respectives de condamnation de celui-ci à leur payer des dommages et intérêts » (arrêt, p. 5) ;

ET AUX MOTIFS ÉVENTUELLEMENT ADOPTÉS QU'« en vertu de leur statut, les notaires sont tenus d'un devoir de conseil et d'authentification ; que le devoir de conseil qui incombe au notaire l'oblige à éclairer les parties et à s'assurer de la validité et de l'efficacité des actes rédigés par lui ; que la responsabilité du notaire relève du droit commun et suppose en conséquence la démonstration d'une faute et d'un préjudice en relation de causalité directe et certaine avec cette faute ; que contrairement à ce que soutiennent les demandeurs, Mme Y... était propriétaire des parts sociales numérotées 871 à 1740 dont elle a fait donation en pleine propriété à son fils Henri X..., aux termes de l'acte contesté reçu par Maître Z... ; qu'en effet la SCI NOTRE DAME constituée entre M. Joseph X... (490 parts) et son fils Henri X... (10 parts), avait fait l'objet d'une augmentation de capital et la création de 1250 nouvelles parts attribuées à la Clinique X... par compensation avec une créance de cette société, laquelle par acte reçu le 28 décembre 1979 a ensuite cédé ces parts à M. Joseph X... et son épouse pour le compte de la communauté de biens réduite aux acquêts ; qu'en application de l'article 1832-2 du code civil et aux termes d'une assemblée générale extraordinaire du 17 janvier 1997 Mme Y... s'est vue reconnaître la qualité d'associée pour la moitié des parts inscrites au nom de son époux soit 870 parts (parts n°871 à 1740) ; qu'au décès de son époux et en l'état des dispositions particulières de leur contrat de mariage, d'un acte de donation entre époux et de deux testaments olographes, Mme Y... disposait de l'usufruit des 870 parts sociales inscrites au nom de son époux (n°1 à 870) ; que par arrêt du 23 janvier 2003 la cour d'appel de Nîmes a décidé, en application de l'article 1870 du code civil et des statuts de la SCI NOTRE DAME, que les héritiers de l'associé décédé ne devenaient pas eux mêmes associés et ne sont titulaires que de la créance de la valeur des parts de la société au jour du décès de leur auteur ; qu'en sa qualité d'associée et propriétaire des parts numérotées 871 à 1740, Mme Y... pouvait donc donner lesdites parts sans partage préalable tout en demeurant redevable envers l'indivision de la valeur des dites parts ; que s'agissant de la valeur des parts sociales objet de la donation, la mission du notaire consiste à authentifier les propos des parties et non à en vérifier le contenu ; que sa responsabilité ne pourrait être recherchée que s'il dispose d'éléments de nature à le faire douter de la véracité des déclarations faites par les parties ; qu'en l'espèce l'évaluation retenue dans l'acte de donation reflétait l'accord des parties ; qu'ainsi par courrier daté du 12 février 2002 Mme Y... indiquait au notaire 'Je suis propriétaire des parts n° 871 à 1740 de la SCI Notre-Dame. Vous avez le dossier complet. Selon moi dans la situation actuelle (endettement énorme, redressement fiscal) ces parts valent au maximum cent mille euros. Je désire faire donation en avancement d'hoirie par préciput et hors part à mon fils Henri des parts en question dont je suis propriétaire sans partage (...) ' ; que par courrier circonstancié daté du 10 mars 2003 M. Henri X... exposait les éléments du passif de la SCI NOTRE DAME et notamment l'existence d'un bail emphytéotique, l'important aléa pesant sur la rentabilité de l'emphytéose dans un contexte de difficulté financière de la locataire, la clinique VERT COTEAU placée en redressement judiciaire, l'existence d'un passif d'impôt foncier important, l'existence de plusieurs hypothèques grevant l'emphytéose en faveur de trois créanciers, l'engagement de caution solidaire de la SCI NOTRE DAME au profit de la SCI GASSENDI dont l'endettement s'élevait à 14 millions de francs, l'existence d'un redressement fiscal à l'encontre de la SCI NOTRE DAME de près de 518, 326 €, que le rapport d'expertise de M. GASTINEAU désigné par ordonnance du juge des référés de Toulon datée du 6 juin 2008, en application de l'article 1843-4 du code civil dans le cadre de la succession de M. Joseph X..., rapport versé aux débats par les demandeurs, faisant apparaître une valeur unitaire des parts de la SCI en pleine propriété à la somme de 2. 706 €, a été établi le 17 février 2009, soit postérieurement à la donation litigieuse, l'expert relevant notamment l'existence du redressement fiscal diligenté en 2000 qui avait débouché sur l'inscription de l'hypothèque légale du Trésor pour un montant de

550. 880 €, précisant qu'en octobre 2008 à la suite d'un dégrèvement, plus aucune dette n'était due à ce titre ; qu'ainsi au temps de l'établissement de la donation contestée, les éléments fournis par les deux parties à l'acte pour justifier de l'évaluation des parts objet de l'acte, qui n'étaient contredits par aucune autre donnée objective, autorisaient le notaire à entériner l'accord des parties sur ce montant, et qu'aucune faute ne saurait lui être reprochée de ce chef ; que l'état de dénuement dans lequel Mme Y... aurait été confrontée à la suite de cette donation n'est aucunement établi ; qu'enfin, s'agissant de l'état de santé mental de Mme Y... à l'époque de la donation, alors qu'elle était âgée de 90 ans, l'expert psychiatre qui l'a examinée le 3 juin 2003 à la demande du Procureur de la République de Marseille, s'il relève qu'existent des déficiences relatives quant à la vigueur, les potentialités psychologiques, l'aptitude à mesurer avec une totale efficacité ce qui lui arrive et ce qu'elle entreprend, et note qu'elle peut céder à la suggestion, exclut cependant tout trouble mental ou de sénilité avérée ; que Mme Y... ne faisait pas l'objet d'une mesure de protection judiciaire ; qu'il n'est pas allégué que Maître Z... a eu connaissance de cette expertise au moment de l'acte reçu le 9 juillet 2003 ou de tout autre élément permettant de douter de l'état mental de Mme Y..., qui aurait pu inciter le notaire à vérifier que celle-ci était en mesure de s'engager ; qu'en tout état de cause l'insanité de Mme Y... au temps de cette donation n'est aucunement démontrée, de sorte qu'il ne saurait être reproché à Maître Z... d'avoir reçu le consentement de sa cliente à l'acte litigieux ; qu'il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que la preuve de fautes imputables au notaire n'est pas démontrée (jugement, p. 4 à 6) ;

1°) ALORS QUE le consentement de tous les indivisaires est requis pour effectuer un acte de disposition tel une donation d'un bien indivis ; que la Cour d'appel qui constatait en se référant aux mentions de l'acte de donation, que celui-ci précisait que « Mme X... donatrice reconnaît avoir été informée que la valeur des parts ci-après donnée dépend toujours de la communauté ayant existé entre elle et monsieur Joseph X... et de la succession de M. Joseph X... les comptes n'ayant pas été fait le partage n'étant pas intervenu » ne pouvait qu'en déduire que les parts sociales objets de la donation constituaient des biens indivis entre Mme X... et les autres héritiers, peu important que, conformément à l'article 1832-2 du Code civil elle ait pu avoir, avant le décès de son mari, la qualité d'associée de la moitié des parts acquises en commun ; qu'en décidant néanmoins qu'elle avait pu en faire donation sans recueillir l'accord préalable des héritiers et que le notaire rédacteur de l'acte de donation n'avait commis aucune faute à cet égard, la Cour d'appel a violé les articles 815-3, 1382 et 1832-2 du Code civil, ensemble l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

2°) ALORS QUE lorsque deux époux mariés sous le régime de la communauté acquièrent ensemble des parts sociales, ils ont ensemble la qualité d'associés ; que M. Denis X... avait rappelé dans ses conclusions d'appel que les parts sociales qui avaient été acquises ensemble par M. Joseph X..., décédé en 2000, et Mme Marguerite Y... dépendaient de l'indivision communautaire, de sorte qu'en sa qualité d'héritier de son père, M. Denis X... était propriétaire indivis avec sa mère et les autres héritiers des parts sociales objets de la donation litigieuse instrumentée par Me Z... ; qu'en affirmant que seule la finance des parts de la SCI détenues par Mme Y... X... dépendait de la communauté et que l'indivision consécutive au décès n'a pas porté sur les parts mais seulement sur leur valeur pour en déduire que le notaire n'avait pas commis de faute en régularisant un acte de donation desdites parts sans le consentement des autres héritiers, la Cour d'appel a violé l'article 1382 du Code civil ensemble l'article 815-3 du Code civil ;

3°) ALORS QUE la qualification de biens communs ou de biens propres de parts sociales

détenues par un époux ne dépend pas des stipulations des statuts sociaux ou de délibérations sociales, mais des règles légales qui en l'espèce désignaient les parts sociales acquises ensemble par M. Joseph X... et son épouse commune en biens comme étant des acquêts de communauté devenant, au décès d'un époux, biens indivis entre tous les héritiers ; que l'attribution à l'un des époux de la qualité d'associé au titre de la moitié des parts acquise en commun par les époux est indifférente, les parts sociales demeurant des biens communs ; qu'en affirmant que seule la valeur desdites parts étaient entrée dans l'indivision successorale en se référant, par adoption des motifs du jugement, sur les délibérations sociales et les actes sociaux attribuant à chaque époux des parts distinctes, la Cour d'appel a violé les articles 1382 et 1832-2 du Code civil ;

4°) ALORS QU'en toute hypothèse, lorsqu'il rédige un acte de donation par préciput et hors part de parts sociales dépendant d'une indivision successorale, le notaire doit veiller à ce que la valeur indiquée dans son acte soit la plus exacte possible compte tenu des conséquences qui s'y attachent pour le calcul du montant de la récompense due à l'indivision par le donateur et de l'éventuelle atteinte à la réserve qui pourrait en résulter ; qu'ainsi même dans l'hypothèse, retenue par la Cour d'appel, où l'indivision successorale consécutive au décès de M. Joseph X... n'aurait porté que sur la valeur des parts, le notaire commet une faute en s'abstenant d'opérer cette vérification, qui s'imposait d'autant plus en l'espèce que cette valeur faisait précisément l'objet d'un litige entre les héritiers et qu'une expertise était en cours à la date de la donation litigieuse ; qu'en écartant néanmoins toute faute du notaire au motif inopérant que les demandeurs ne fournissaient aucune indication sur le sort de celle-ci, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du Code civil ;

5°) ALORS QUE la Cour d'appel constate, sur le grief tiré de l'état de faiblesse psychologique de la donatrice âgée de 90 ans au jour de l'acte litigieux du 9 juillet 2003, que l'expertise médicale du 3 juin 2003, donc antérieure à la donation, concluait en ces termes « Il y a lieu en conséquence d'envisager par prudence une mesure de curatelle simple » ; qu'en décidant que le notaire n'avait pas commis de faute en s'abstenant de vérifier que Mme Y... disposait de toutes ses facultés pour conclure une donation, motif pris de ce que rien ne lui permettait de soupçonner une insanité d'esprit ou la privation de son libre arbitre, la Cour d'appel n'a pas tiré de ses propres constatations les conséquences qui en résultait en violation de l'article 1382 du Code civil.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence , du 24 janvier 2013