

Le : 19/07/2012

**Cour de cassation**

**chambre civile 2**

**Audience publique du 28 juin 2012**

**N° de pourvoi: 11-19217**

Publié au bulletin

**Cassation**

**M. Loriferne (président), président**

SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Potier de La Varde et Buk-Lament, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Sur le moyen unique :

Vu l'article 255, 10° du code civil et les articles 5 et 5-1 du décret du 8 mars 1978, tel que modifié par le décret du 26 mai 2006, relatif au tarif des notaires ;

Attendu que lorsque le juge commet un notaire sur le fondement du premier de ces textes, aux fins d'élaboration d'un projet de liquidation du régime matrimonial, le notaire a droit, en application de l'article 5-1 du tarif, à un émolument proportionnel tel que fixé au tableau I, numéro 63 E, de l'annexe de ce tarif, dont la perception se fait comme en matière d'expertise ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par un premier président statuant en matière de taxe, que M. X..., notaire, a été désigné par un juge aux affaires familiales, saisi de la procédure de divorce engagée entre M. Y... et son épouse, sur le fondement de l'article 255, 10° du code civil, aux fins d'élaboration d'un projet de liquidation du régime matrimonial des époux et de dépôt d'un rapport ; que M. Y... a contesté, devant le premier président, le montant de la rémunération du notaire fixée à 8 704, 24 euros par le premier juge, selon le tarif des notaires ;

Attendu que, pour dire le recours bien fondé et fixer la rémunération de M. X... à 1 000 euros, l'ordonnance retient que le juge aux affaires familiales a confié au notaire la mission d'établir, non pas un acte notarié au sens juridique du terme, mais un projet de liquidation du régime matrimonial et qu'en pareil cas, l'article 5 du décret du 8 mars 1978 relatif au tarif des notaires prévoit que la rémunération est fixée et perçue comme en matière d'expertise ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le notaire, qui avait établi un projet d'état liquidatif, avait droit à un émolument proportionnel, le premier président a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue, le 8 avril 2011, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Nîmes ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ladite ordonnance et, pour être fait droit, les renvoie devant le premier président de la cour d'appel de Montpellier ;

Condamne M. Y... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'ordonnance cassée ;

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

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat aux Conseils, pour M. X....

Il est fait grief à l'ordonnance attaquée d'AVOIR dit le recours de Monsieur Y... bien fondé et fixé la rémunération de Maître X... à la somme de 1. 000 euros ;

AUX MOTIFS QUE l'ordonnance de non-conciliation du 6 avril 2007 rendue par le magistrat délégué aux affaires familiales du Tribunal de grande instance d'AVIGNON est ainsi rédigée : « Désigne Maître Pierre X..., notaire,... ..., en vue d'élaborer un projet de liquidation du régime matrimonial, dit qu'il entendra les explications des parties dûment

convoquées, consultera tous documents liés à charge d'en indiquer la source, entendra tous sachants, sauf à ce que soient précisés leur identité, et s'il ya lieu leur lien de parenté, d'alliance, de subordination ou de communauté d'intérêt avec les plaideurs, dit qu'il pourra s'adjoindre en cas de nécessité tout spécialiste de son choix, d'une spécialité différente de la sienne et sous réserve de solliciter au besoin auparavant une provision complémentaire, dit que l'expert donnera son point de vue sur les observations que les parties seraient amenées à lui faire à l'issue de ses investigations et le cas échéant, complétera celles-ci, dit que l'expert fournira tous renseignements et éléments de calcul pour permettre, le cas échéant au tribunal d'apprécier, dit que l'expert pourra se faire communiquer tous renseignements bancaires concernant les parties directement auprès des établissements concernés ou de Ficoba, sans que puisse lui être opposé le secret bancaire, dit que les époux devront verser au greffe la somme de 1. 000 Euros (500 Euros pour chacun d'eux) somme à consigner, à titre de provision à valoir sur les honoraires du notaire dans le délai d'un mois à compter de l'envoi par le greffe de l'avis prévu à l'article 270 du Nouveau Code de Procédure Civile, à peine de caducité de la mesure d'expertise, dit que le notaire devra tenir informé le tribunal de l'acceptation ou non de sa mission et qu'il ne devra commencer les opérations que dès lors qu'il sera informé du dépôt de la consignation au greffe, dit que le rapport du notaire devra être déposé dans le délai de cinq mois à compter de sa saisine, dit qu'en cas d'empêchement du notaire commis, il sera procédé à son remplacement par ordonnance rendue sur requête de la partie la plus diligente » ; que cette ordonnance a confié au notaire commis la mission d'établir non pas un acte notarié au sens juridique du terme mais un projet de liquidation de régime matrimonial ; que l'article 5 du décret du 8 mars 1978 précise qu'en pareil cas la rémunération du notaire est fixée et perçue comme en matière d'expertise ; que l'article 5-1 de ce décret stipule que " le versement de la consignation à la perception de la rémunération du notaire désigné en application du 10ème de l'article 255 du Code Civil est également soumis aux règles applicables en matière d'expertise " ; que la consignation a été fixée à 1. 000 Euros soit 500 Euros par époux et l'expert judiciaire X... n'a jamais demandé de consignation complémentaire ainsi que prescrit par l'alinéa 2 de l'article 280 du Code de procédure civile ; que Monsieur Y... pouvait refuser de verser une consignation complémentaire si la demande lui avait été faite et en pareil cas, l'expert aurait déposé son rapport en l'état ainsi que prévu par l'article susvisé ; que l'article 284 du Code de procédure civile dispose que la rémunération de l'expert est fixée en fonction des diligences accomplies, du respect des délais impartis et de la qualité du travail fourni ; qu'il est justifié qu'une première réunion s'est tenue le 5 septembre 2007 de 11 heures à 12 heures conformément au procès-verbal d'ouverture des opérations de liquidation qu'il a dressé ce jour là soit une heure de travail ; que le notaire a ensuite établi un projet de liquidation de communauté reprenant majoritairement les données transmises par les époux ; que ce projet a fait l'objet d'une contestation par Monsieur Y... ; que compte tenu de ces divers éléments, l'ordonnance de taxation doit être ramenée à la somme de 1. 000 Euros ;

1°) ALORS QUE seule la rémunération du notaire judiciairement commis pour remplir une mission ne comportant pas la rédaction d'un acte compris dans le tarif des notaires est perçue et fixée comme en matière d'expertise ; que l'élaboration d'un projet de liquidation du régime matrimonial est visée par le tableau I du décret n° 78-262 du 8 mars 1978 portant fixation du tarif des notaires ; qu'en jugeant néanmoins que la rémunération de Maître X..., notaire judiciairement commis afin d'élaborer un projet de liquidation du régime matrimonial, devait être fixée comme en matière d'expertise, le Premier Président a violé l'article 5 du décret précité ;

2°) ALORS QUE l'expert judiciaire ne doit jamais porter d'appréciations d'ordre juridique ; que l'élaboration d'un projet de liquidation du régime matrimonial constitue une mission d'ordre juridique qui ne peut être confiée qu'à un notaire, officier public, et non à un expert ; qu'en jugeant néanmoins que Maître X..., notaire, avait été désigné comme expert judiciaire de droit commun et devait être rémunéré comme en matière d'expertise, le Premier Président a violé les articles 238 alinéa 3 et 284 du Code de procédure civile, ensemble l'article 255 10° du Code civil.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Nîmes du 8 avril 2011