COUR DE CASSATION

INFORMATION relative au rapport du conseiller rapporteur

Le présent rapport a été établi par un magistrat de la Cour de cassation, désigné conseiller rapporteur, en vue d'instruire une affaire (le « pourvoi en cassation ») soumise à la Cour de cassation. Au vu de ce rapport et des autres documents de la procédure, et après en avoir délibéré dans une formation de jugement comportant plusieurs juges, la Cour de cassation a tranché l'affaire par un arrêt, également diffusé sur Judilibre. Ce rapport est un document de travail préparatoire établi, d'abord, à l'intention des magistrats du siège de la Cour appelés à trancher l'affaire. Ces magistrats sont des spécialistes de la question de droit examinée dans le rapport, qui n'a dès lors pas vocation à faire une présentation doctrinale de l'état du droit, mais à procéder à l'analyse de la procédure, des éléments de droit pertinents et des éventuels enjeux juridiques de l'affaire. Conformément au principe du contradictoire, ce document est également communiqué aux parties ou à leurs avocats, ainsi qu'à l'avocat général. Enfin, ce rapport fournit une analyse à l'issue de laquelle le conseiller rapporteur ne donne pas son avis, lequel est soumis au secret du délibéré. Le rapport est donc toujours complété par deux autres documents établis par le rapporteur à l'intention des autres magistrats de la formation de jugement : une note d'avis et le ou les projets d'arrêts qu'il a préparés. Ces documents ne sont pas accessibles sur Judilibre.

N° E2419604		C1	
Décision attaquée : 21 mars 2024 de la cour d'appel d'Aix-en-Provence			

M. [Z] [C] [D] C/ la société Lyonnaise de Banque _____	
rapporteur : Audrey Bonnet	**RAPPORT**

TABLEAU SYNOPTIQUE DU RAPPORTEUR	
Identification du ou des points de droit à juger	*Portée de l'interdiction d'instrumenter des notaires posée par l'article 2 du décret n°71-941 du 26 novembre 1971.*
Appréciation de la question posée	☐ question complexe ☐ question nouvelle importante

	□ question transversale à plusieurs chambres ⊠ question sérielle

Proposition de rejet non spécialement motivé (art. 1014 CPC) : désignation des moyens et branches concernés	néant
Avis aux parties	□ déchéance relevée d'office □ moyen de cassation relevé d'office □ irrecevabilité d'un moyen relevée d'office □ éventuel rejet d'un moyen par substitution de motifs □ éventuelle cassation sans renvoi □ autre :
Formation proposée (lorsque l'affaire n'est pas déjà audiencée)	⊠ formation restreinte □ formation de section □ option possible : formation restreinte ou de section
Le *cas échéant* , audiencement accéléré	□ intérêt d'un audiencement accéléré □ affaire déjà audiencée (art. 1012 du CPC)
En cas de publication de l'arrêt à rendre, intérêt de la diffusion du rapport sur Judilibre	□ Oui ⊠ Non

Nombre de projets d'arrêt préparés	□ un projet d'arrêt le cas échéant : □ avec variantes ⊠ plusieurs projets d'arrêt : *2* le cas échéant : □ avec variantes

1 - Rappel des faits et de la procédure

Par l'intermédiaire de la société Apollonia, M. et Mme [D] ont, selon acte reçu le 24 août 2007 par maître [A] (le notaire), notaire associé à [Localité 1], contracté auprès de la société Lyonnaise de Banque (la banque) un prêt d'un montant de 110 000 euros, destiné à financer l'acquisition sur la commune de [Localité 2] (29) d'un lot au sein d' une résidence hôtelière à construire.

Les échéances du prêt n'étant plus honorées la banque a prononcé la déchéance du terme et fait procéder en dernier lieu , sur le fondement de l'acte notarié de prêt et par procès-verbal du 4 janvier 2022, à une saisie attribution de loyers entre les mains d'un gestionnaire de résidence, la société Global Exploitation, pour le recouvrement de la somme de 176 398,93 euros en principal, intérêts et frais.

Dans le mois de la dénonce M. et Mme [D] ont saisi le juge de l'exécution du tribunal judiciaire de Toulon, d'une contestation de cette mesure, en soutenant la disqualification de l'acte notarié en acte sous seing privé, en application des articles 2, 41 du décret du 26 novembre 1971 et 1318 ancien du code civil, interdisant des mesures d'exécution forcée, et d'autre part, le rejet des intérêts conventionnels en application des articles L312-7 et L312-10 ancien du code de la consommation.

Par jugement du 9 mai 2023 le juge de l'exécution a :

- prononcé la disqualification en acte sous signature privée de l'acte de prêt du 24 août 2007 reçu par Me [A] ;

- ordonné la main levée de la saisie attribution du 4 janvier 2022 pratiquée sur les comptes de la Lyonnaise de Banque ;

- condamné la Lyonnaise de Banque à leur à verser la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

- rejeté tous les autres chefs de demande.

Le premier juge, après rappel des dispositions de l'article 1318 du code civil et de l'article 2 du décret du 26 novembre 1971, énonce en ses motifs qu'il résulte d'un arrêt de la cour de céans daté du 31 octobre 2013 que Me **[A] a été condamné à titre disciplinaire à une interdiction temporaire d'exercer durant une année, la cour retenant plusieurs manquements déontologiques en lien avec l'activité du promoteur immobilier Apollonia au regard duquel il s'est trouvé dépendant dans le fonctionnement et dans l'organisation de son activité** et qu'en conséquence il y a lieu de considérer que ce notaire était directement intéressé à l'acte dressé le 24 août 2007, dont le magistrat a ordonné la disqualification en acte sous signature privée.

La banque a relevé appel de cette décision par déclaration du 25 mai 2023.

Par un arrêt infirmatif du 21 mars 2024, la cour d'appel d'Aix-en-Provence, entre autres dispositions :

- INFIRME le jugement entrepris en toutes ses dispositions,

STATUANT à nouveau et y ajoutant,

- DÉBOUTE M. et Mme [D] de leur demande de disqualification de l'acte authentique de prêt du 24 août 2007 en acte sous seing privé ;

- LES DÉBOUTE de leur demande de déchéance des intérêts conventionnels sur ledit prêt ;

- DIT sans objet la demande de réduction de la prime d'assurance réclamée ;

- DÉBOUTE Mme [F] [J] [T] épouse [D] et M. [Z] [D] de leur demande d'imputation des loyers saisis-attribués en priorité sur le capital restant dû ;

- LES CONDAMNE in solidum à payer à la SA Lyonnaise de Banque la somme de 2 000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

- LES DÉBOUTE de leur demande à ce titre ;

- LES CONDAMNE in solidum aux dépens de première instance et d'appel .

C'est la décision attaquée par un pourvoi de M. et Mme [D] **.**

Procédure devant la Cour de cassation

Pourvoi	N° E2419604 Du 2 septembre 2024
Mémoire ampliatif	Déposé le 30 décembre 2024 (article 700 CPC : 3500 euros).
Mémoires en défense et pourvois incidents	- Mémoire en défense de la société Lyonnaise de banque : déposé le 28 février 2025 (article 700 CPC : 4500 euros).

La procédure semble régulière et l'affaire en état d'être jugée.

2 - Exposé du moyen

M. et Mme [D] fait grief à l'arrêt de les débouter de leur demande en disqualification de l'acte authentique de prêt du 24 août 2007 en acte sous seing privé, alors :

1°) « *que le notaire associé d'une société d'exercice de la profession notariale ne peut recevoir un acte à la conclusion duquel il est personnellement intéressé, quand bien même il ne serait ni partie à cet acte, ni parent, allié ou associé d'une partie, ni bénéficiaire de l'une des dispositions de l'acte, ni le parent ou l'allié d'un bénéficiaire ; qu'en écartant, pour refuser de disqualifier l'acte authentique de prêt du 24 août 2007 en acte sous seing privé, tout intérêt personnel du notaire instrumentaire à l'acte de prêt litigieux, par la considération que l'intérêt de l'officier public était caractérisé lorsque des proches au degré défini aux termes de l'article du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 étaient intéressés à l'acte ou lorsque l'acte contenait des dispositions en faveur du notaire instrumentaire « ou dans lequel il instrument[ait] pour une société dont il est associé ou actionnaire », qu'il n'existait aucun lien de parenté ou d'alliance du notaire instrumentaire avec les parties à l'acte litigieux et que ce dernier ne comportait aucune disposition en faveur du notaire, par ailleurs non détenteur de titre au sein de la banque prêteuse ou de la société Apollonia (arrêt, p. 6, §§ 7 à 9), la cour d'appel, qui a ainsi refusé de tenir compte de l'intérêt personnel du notaire pour apprécier sa capacité à instrumenter, a violé, par fausse interprétation, l'article 2 du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires* ;

2°) *que la circonstance qu'un notaire ne percevrait, pour la rédaction d'un acte authentique de prêt, d'autres droits que ceux résultant de l'exercice de sa profession et faisant l'objet d'une règlementation n'exclut pas tout intérêt personnel de l'officier ministériel à l'acte ; que pour écarter tout intérêt personnel du notaire instrumentaire à l'acte litigieux et refuser de disqualifier cet acte authentique en acte sous seing privé, la cour d'appel a relevé qu'il n'était pas contesté que le notaire n'avait reçu à l'occasion de son intervention, aucun droit autre que ceux qui résultaient de l'exercice de sa profession et faisaient l'objet d'une réglementation (arrêt, p. 6, § 9) ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui s'est prononcée par des motifs impropres à exclure tout intérêt personnel du notaire, a violé l'article 2 du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires* ;

3°) « *que l'absence de dépendance économique du notaire ayant instrumenté un acte de prêt immobilier à l'une des parties à l'opération immobilière n'exclut pas tout intérêt personnel de l'officier ministériel à l'acte ; qu'en s'attachant à la part du bénéfice issu du volume d'affaires apportée par la société Apollonia par rapport au bénéfice global retiré personnellement par le notaire au sein de la société notariale – en l'occurrence, selon les résultats des constatations de la cour d'appel, environ 21 % du bénéfice mensuel retiré personnellement par le notaire en 2007 – et en en déduisant que celle-ci ne permettait pas de caractériser la dépendance économique alléguée à l'égard de la société Apollonia (arrêt, p. 6, § 10), la cour d'appel, qui s'est encore prononcée par des motifs impropres à exclure tout intérêt personnel du notaire, a violé l'article 2 du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires* ;

4°) « *que poursuit un intérêt personnel justifiant son incapacité d'instrumenter le notaire qui méconnait ses obligations déontologiques d'impartialité et d'indépendance lors de la conclusion d'un acte et partant, n'agit plus dans le cadre de sa profession ; que la cour d'appel a relevé les pratiques contraires à la déontologie notariale mises en œuvre par le notaire pour gérer le volume d'affaires apporté par la société Apollonia et consistant au recours systématique aux procurations, outre ses nombreux déplacements à travers toute la France pour les recueillir, organisés par la société de commercialisation, au siège de cette société ou aux domiciles des acquéreurs, sans que ceux-ci aient pu disposer d'une information suffisante (arrêt, p. 6, dernier §) et il était constant que celles-ci constituaient des manquements du notaire à ses obligations déontologiques d'impartialité et d'indépendance pour lesquelles il avait été sanctionné d'une interdiction temporaire d'exercer pour une durée d'un an ; qu'en excluant néanmoins tout intérêt personnel du notaire instrumentaire (arrêt, p. 7, §2), la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé l'article 2 du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires.* »

4 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

Disqualification de l'acte authentique en acte sous seing privé en raison de manquements déontologiques du notaire susceptibles de relever d'un intérêt personnel à l'acte instrumenté.

5 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

5.1 - Le jugement, l'arrêt et les mémoires

Le jugement entrepris du 9 mai 2023 énonce que « *Il résulte enfin de l'article 2 du décret n°71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires que les notaires ne peuvent recevoir des actes dans lesquels l'un d'entre eux ou les parents ou alliés de ce dernier au degré prohibé par l'alinéa précédent sont parties ou intéressés.*

Ce dernier texte ***doit s'entendre comme visant l'officier public amené à rédiger un acte pour son propre compte, ou ayant pour effet de lui procurer un avantage direct ou indirect en lien avec l'objet de l'acte.***

En l'espèce, il résulte de l'arrêt de la Cour d'appel d'AIX-EN-PROVENCE daté du 31 octobre 2013 que Maître [P] [A] a été ***condamné à titre disciplinaire*** *à une interdiction temporaire d'exercer durant une année, la Cour* ***retenant plusieurs manquements déontologiques en lien avec l'activité du promoteur immobilier APOLLONIA au regard duquel il s'est trouvé dépendant dans le fonctionnement et dans l'organisation de son activité*** *.*

En conséquence, il y a lieu de considérer que Maître [A] était directement intéressé à l'acte dressé *le 24 août 2007, dont il y a lieu d'ordonner* ***la disqualification en acte sous signature privée*** *.*

Dès lors, il y a lieu d'ordonner la mainlevée, faute de titre exécutoire, de la saisie attribution en date du 4 janvier 2022 pratiquée sur les comptes de Monsieur [Z] [D] et Madame [F] [J] [T] épouse [D] suivant acte de la SCP PONCE CAZENAVE MOLL, Huissiers de justice à résidence de [Localité 3]. »

Sur le défaut de titre exécutoire, la cour d'appel énonce que « *Il ressort de l'article 2 [du décret décret n°71-941 du 26 novembre 1971] que l'intérêt de l'officier public est caractérisé lorsque des proches au degré défini ce texte, sont intéressés à l'acte ou lorsque l'acte contient des dispositions en faveur du notaire instrumentaire ou dans lequel il instrumente pour une société dont il est associé ou actionnaire ;* ***Or tel n'est pas le cas en l'espèce*** *; En effet,* ***l'absence de lien de parenté ou d'alliance de Me [A] avec les parties à l'acte, n'est pas discutée*** *et* ***cet acte ne contient aucune disposition en faveur du notaire*** *, par ailleurs non détenteur de titre au sein de la Lyonnaise de Banque ou de la société Apollonia et il n'est pas contesté qu'il n'a reçu à l'occasion de son intervention, aucun droit autre que ceux qui résultent de l'exercice de sa profession et font l'objet d'une réglementation ;* »

- Elle estime que « *Contrairement à ce que soutiennent les intimés,* ***ne caractérise pas l'intérêt prohibé*** *par l'article 2 précité,* ***le volume d'affaires apporté par la société Apollonia à plusieurs notaires*** *dont Me [A],* ***et l'augmentation corrélative du chiffre d'affaires*** *de ce dernier qui a déclaré, au cours de l'information pénale, sans être contredit par le dossier d'instruction,* ***avoir perçu de l'activité procurée par la société Apollonia un bénéfice personnel d'un million d'euros sur 6 ans*** *(13 888 euros par mois en moyenne), à rapprocher de sa* ***quote part des bénéfices au sein de la SCP notariale d'un montant de 782 769 euros pour l'année 2007*** *au cours de laquelle il a reçu l'acte litigieux,* ***qui ne permet pas de caractériser la dépendance économique alléguée à l'égard de la société Apollonia*** *;* »
- Elle énonce que « *Par ailleurs,* ***les pratiques contraires à la déontologie notariale mises en oeuvre par cet officier public pour gérer le volume d'affaires et consistant au recours systématique aux procurations, outre ses nombreux déplacements à travers toute la France pour les recueillir, organisés par la société de commercialisation, au siège de cette société ou aux domiciles des acquéreurs sans que ceux-ci aient pu disposer d'une information suffisante, constituent des fautes disciplinaires, et non l'intéressement interdit,*** *fautes pour lesquelles Me [A] a été* ***sanctionné par arrêt de cette cour en date du 31 octobre 2013 qui a prononcé à son encontre une interdiction temporaire d'exercer pour une durée d'un an*** *;*

Et si dans le cadre de l'information pénale ce notaire, au regard de ces agissements, est ***renvoyé devant le tribunal correctionnel pour complicité d'escroquerie en bande organisée commis notamment par la société Apollonia, ces poursuites sont sans lien avec un avantage personnel indu obtenu par lui à l'occasion des actes reçus dans le cadre des opérations immobilières de la société Apollonia*** *et* ***dont la preuve n'est pas rapportée*** *;*

Ainsi, ***faute de preuve d'un intérêt personnel de Me [A]*** *, au sens des dispositions de l'article 2 du 26 novembre 1971, à la réception de l'acte de prêt du 24 août 2007, la sanction prévue par l'article 1318 ancien du code civil et l'article 41 du décret du 26 novembre 1971 n'a pas vocation à s'appliquer, le jugement étant infirmé de ce chef ;* »

- Elle en déduit que « *La saisie-attribution en cause a en conséquence était valablement mise en oeuvre en vertu de cet acte authentique qui constitue un titre exécutoire ;* »

Le mémoire ampliatif estime que la capacité du notaire à instrumenter définie à l'alinéa 1 er de l'article 2 du décret du 26 novembre 1971 est différente de l'incapacité d'instrumenter définie par le second alinéa laquelle interdit plus largement au notaire associé de l'une des sociétés mentionnées aux points 1 à 5 de recevoir un acte dans lequel lui-même ou l'un de ses associés, parents ou alliés serait partie ou intéressé .

- Il estime que la notion d'intérêt à laquelle il est fait référence n'est définie par aucun texte et n'a, à ce jour, pas davantage été précisée par la jurisprudence de la Cour de cassation. Il souligne que l'intérêt auquel renvoie le second alinéa est plus large que celui du premier puisqu'une personne peut être intéressée à la conclusion d'un acte, sans pour autant être partie à un tel acte ou bénéficiaire de l'une de ses dispositions. Il affirme que l'intérêt peut consister en des intérêts indirects à la conclusion de l'acte qui peuvent résulter d'un autre acte que celui pour lequel le notaire prête son ministère ou d'intérêts qui seraient occultes, parce que non formalisés.
- S'agissant de l'intérêt professionnel du notaire, il énonce que la perception d'émoluments dus à raison de la réception de l'acte ne peut, en principe, constituer un intérêt susceptible de fonder l'incapacité d'instrumenter d'un notaire. Il considère qu'en revanche, il en va différemment lorsque l'acte participe à un volume important d'affaires. Il estime qu'un notaire peut alors trouver un intérêt personnel à la conclusion d'un acte, et ce indépendamment des émoluments qu'il perçoit et que l'on ne peut pas exclure tout intérêt personnel du notaire par la seule

considération que ce dernier ne percevrait, à la conclusion d'un acte de prêt, d'autres droits que ceux qui résultent de l'exercice de sa profession et qui font l'objet d'une réglementation. Il affirme que raisonner différemment reviendrait à toujours exclure l'existence d'un intérêt du notaire, qui n'est pas censé percevoir des droits autres que ceux prévus par la loi. Il énonce que s'agissant de la part du bénéfice issu du volume d'affaires apportée par cette opération immobilière par rapport au bénéfice global retiré personnellement par le notaire au sein de la société notariale, l'absence de dépendance économique du notaire n'exclut pas tout intérêt personnel financier.

- Il indique que l'incapacité doit donc être interprétée à la lumière des règles professionnelles qui visent à garantir le respect des obligations d'impartialité et d'indépendance du notaire. En effet, si un notaire manque à son devoir de conseil envers sa clientèle pour poursuivre son intérêt financier à la conclusion d'un acte en méconnaissance de l'une de ces obligations, alors cet intérêt ne peut être regardé comme strictement professionnel.
- Il rappelle que conformément aux articles 2 de l'arrêté du ministre de la justice du 4 mars 2004 et du premier alinéa de l'article 3.2.1 du règlement national des notaires, le notaire est tenu à une obligation d'impartialité. Il estime que l'intérêt poursuivi par un notaire à la conclusion d'un acte, lié à la perception de ses émoluments ne peut en principe être regardé comme justifiant son incapacité d'instrumenter sur le fondement du second alinéa de l'article 2 du décret du 26 novembre 1971, tant que ce notaire respecte les règles professionnelles précitées mais qu'en revanche, lorsque cet intérêt poursuivi par le notaire implique la méconnaissance desdites règles professionnelles, ce notaire n'agit plus dans le cadre de sa profession, de sorte qu'il doit être regardé comme poursuivant un intérêt personnel justifiant son incapacité d'instrumenter en vertu du second alinéa de l'article 2 du décret du 26 novembre 1971.
- Il en déduit que la constatation de pratiques contraires à la déontologie notariale mises en œuvre par un notaire ayant instrumenté un acte de prêt, notamment pour gérer le volume d'affaires et consistant au recours systématique à des procurations, outre de nombreux déplacements pour les recueillir, organisés par la société de commercialisation, au siège de cette société ou aux domiciles des acquéreurs sans que ceux-ci aient pu disposer d'une information suffisante, caractérise le dépassement par le notaire de son strict intérêt professionnel.
- Il souligne qu'en l'espèce, maître [A] avait instrumenté un nombre conséquent d'actes reçus dans le cadre des opérations immobilières de la société Apollonia, et que ce notaire a été sanctionné disciplinairement au vu des pratiques contraires à la déontologie notariale qu'il avait mises en œuvre à l'occasion de la conclusion de ces actes.
- Il estime que la cour d'appel a retenu une lecture trop restrictive de l'article 2 du décret. Il affirme que la notion d'intérêt est indépendante des liens de parenté énoncés à l'aliéna 1 er . Il énonce que la cour d'appel a retenu que le notaire associé d'une société d'exercice de la profession notariale serait capable de recevoir un acte auquel il est personnellement intéressé, tant que cet intérêt ne résulte pas directement des dispositions dudit acte. Il considère que cette lecture est contraire à l'esprit du texte qui en faisant référence à la notion d'intérêt, a entendu interdire au notaire d'instrumenter lorsqu'il a intérêt à la conclusion de l'acte pour lequel il prête son ministère, même lorsque cet intérêt est indirect. Il en déduit que la cour d'appel ne pouvait retenir que seul un intérêt qui résulte directement de l'acte reçu par le notaire pourrait caractériser l'incapacité de ce dernier.

- Il affirme en outre que la circonstance qu'un notaire ne percevrait, à la conclusion d'un acte de prêt, d'autre droit que ceux qui résultent de l'exercice de sa profession et qui font l'objet d'une réglementation n'exclut pas tout intérêt personnel de l'officier ministériel à l'acte.
- Il estime que l'absence de dépendance économique du notaire instrumentaire de l'acte de prêt immobilier à l'une des parties de l'opération immobilière n'exclut pas tout intérêt personnel de l'officier ministériel à l'acte dès lors qu'un intérêt financier, consistant à générer un volume d'affaires très important, sans pour autant qu'il existe une dépendance économique, peut caractériser un intérêt du notaire.
- Il affirme enfin qu'e n cas de manquement à ses obligations déontologiques lors de la conclusion d'un acte authentique, le notaire doit être regardé comme ayant dépassé un strict intérêt professionnel, soit comme ayant poursuivi un intérêt personnel, interdit au sens de l'article 2 du décret du 26 novembre 1971. Il estime qu'en conséquence, la cour d'appel ne pouvait juger que des pratiques ayant fait l'objet de sanctions disciplinaires ne constituaient que des fautes disciplinaires, « et non l'intéressement interdit ». Il en déduit que la cour d'appel ne pouvait juger que la preuve de l'intérêt personnel n'était pas rapportée.

Le mémoire en défense énonce que la notion de personne « intéressée » visée à l'alinéa 2 de l'article 2 du décret du 26 novembre 1971, ne peut concerner une personne qui ne tirerait pas un bénéfice direct de l'une des dispositions de l'acte concerné (1 er Civ., 18 juin 2014, pourvoi n° 13-17.996) .

- Il estimé que la cour d'appel tenu compte de l'absence d'intérêt personnel de M. [A] dès lors qu'elle a souverainement constaté que « *En effet, l'absence de lien de parenté ou d'alliance de Me [A] avec les parties à l'acte, n'est pas discutée et cet acte ne contient aucune disposition en faveur du notaire, par ailleurs non-détenteur de titres au sein de la Lyonnaise de Banque ou de la société Apollonia et il n'est pas contesté qu'il n'a reçu à l'occasion de son intervention, aucun droit autre que ceux qui résultent de l'exercice de sa profession et font l'objet d'une réglementation* ». Il considère que la cour d'appel a ainsi tenu compte de l'absence d'intérêt personnel de Me [A] pour apprécier sa capacité à instrumenter.
- Il énonce qu'en relevant l'absence de dépendance économique du notaire, la cour d'appel n'a fait que mettre en exergue le caractère inopérant du moyen tiré de la prétendue dépendance économique dans laquelle se serait trouvé le notaire instrumentaire à l'égard de la société Apollonia.
- Il affirme que le postulat selon lequel « *poursuit un intérêt personnel justifiant son incapacité d'instrumenter le notaire qui méconnaît ses obligations déontologiques d'impartialité et d'indépendance lors de la conclusion d'un acte et partant, n'agit plus dans le cadre de sa profession* » est juridiquement erroné dès lors que l'intérêt personnel du notaire instrumentaire permettant de disqualifier l'acte authentique en acte sous seing privé ne résulte pas nécessairement, comme l'a justement retenu l'arrêt, de fautes disciplinaires, sanctionnées par une interdiction temporaire d'exercer.

5.2 - Sur la portée de l'interdiction d'instrumenter des notaires posée par l'article 2 du décret n°71 941 du 26 novembre 1971.

- Sur la sanction de la perte d'authenticité. - Concernant les enjeux de la compétence du notaire, l'article L. 211-1 du code des procédures civiles d'exécution conditionne la mise en oeuvre d'une saisie-attribution à la détention par le créancier d'un **titre exécutoire** constatant une créance liquide et exigible.

- En vertu de l'article L. 111-3 , 4°, du même code, constitue un **titre exécutoire l'acte notarié revêtu de la formule exécutoire** .

- Aux termes de l'article 1318 du code civil, dans sa version antérieure à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 : « ***l'acte qui n'est point authentique par l'incompétence ou l'incapacité de l'officier*** *, ou* ***par un défaut de forme*** *,* ***vaut comme écriture privée*** *, s'il a été signé des parties* ».
- Enfin, l'article 41 du décret n°71-941 du 26 novembre 1971 dispose que tout acte revêtu de la signature des parties, fait en contravention aux dispositions de l'article 2 précité **ne vaut que** « ***comme écrit sous signature privée*** » sauf, s'il y a lieu, les dommages et intérêts contre le notaire contrevenant.

La sanction du non-respect de l'interdiction de l'article 2 du décret n°71-941 du 26 novembre est **la nullité ou la perte d'authenticité** , suivant la distinction faite par l'article 41 du décret n°71-941 du 26 novembre 1971.

- Ce texte reprend les principes des articles 1317 alinéa 1 er du code civil, devenu 1369 alinéa 1 er , depuis l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats , et 1318, devenu 1370, du code civil.

L'ancien article 1317 du code civil, devenu 1369 du même code, **définit l'acte authentique** comme « ***celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises*** ».

L'acte authentique est dressé par un officier public qui est dépositaire d'une partie de l'autorité et du crédit de la puissance publique et dont les conditions de nomination et d'exercice de son activité sont précisément déterminées.

- S'agissant des notaires, l'article 1 er de l'ordonnance n°45-2590 du 2 novembre 1945 relative au statut du notariat dispose que « les *notaires sont les officiers publics établis pour recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique et pour en assurer la date, en conserver le dépôt, en délivrer des grosses et expéditions* . »

Le notaire a ainsi pour fonction de recevoir les actes auxquels sa qualité d'officier public va conférer l'authenticité, laquelle a des effets quant à la force probante de l'acte et sa force exécutoire.

Dans son rapport remis au président du Conseil du notariat, la commission constituée par le professeur Aynès indique, à propos des solennités requises de l'ancien article 1317 :

- *« Les exigences rédactionnelles imposées aux officiers instrumentaires ont un but simple :* ***garantir la fiabilité, l'inaltérabilité et l'intelligibilité de l'écrit qu'ils dressent*** *. Afin d'atteindre cet objectif, les solennités légales ou réglementaires se déclinent autour d'un tronc commun, applicable à tous les actes authentiques, auquel s'ajoutent des formes spécifiques adaptées à chacun d'entre eux. (...) L'acte authentique doit, en outre, comporter le paraphe et, naturellement, la signature de l'officier public, cette dernière formalité étant capitale puisque c'est elle qui « confère l'authenticité à l'acte » (C. civ. Art. 1316-4). Enfin, la copie de l'acte authentique doit être revêtue du sceau de l'Etat, du moins lorsque les officiers publics sont dépositaires de celui-ci (notaires, officiers de l'état civil, huissiers de justice, greffiers ...) »* [1]. La commission ajoute : *« Pour chaque catégorie d'acte authentique,* ***il importe de distinguer les solennités inhérentes à l'authenticité (typiquement la signature de l'officier public) et celles qui sont indifférentes à la nature de l'acte*** *, dont l'inobservation peut dès lors simplement donner lieu à une action en responsabilité civile ou disciplinaire contre l'officier contrevenant sans aboutir au déclassement de l'acte ».*

S’agissant des vices de forme visés par l’article 1318 du code civil, leur qualification a donné lieu une **divergence de jurisprudence entre la première et la deuxième chambre civile** , lorsque s’est posée la question de la sanction encourue par un acte notarié qui ne satisfaisait pas aux prescriptions de l’article 8, alinéa 2 , du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires, dans sa rédaction antérieure au décret n°2005-973 du 10 août 2005 (devenu l’article 21 du même décret) . Ce texte prévoit que **le notaire doit faire figurer les procurations en annexe de l’acte** authentique ou les déposer au rang de ses minutes.

- Par un arrêt du 22 mars 2012 [2], **la première chambre** civile avait jugé, au visa des articles 8 et 23 du décret du 26 novembre 1971, dans leur rédaction applicable à la cause, que l’obligation, pour le notaire, de faire figurer les procurations en annexe de l’acte authentique ou de les déposer au rang de ses minutes **n’est pas sanctionnée par la nullité de l’acte en tant que titre exécutoire** .
- Par cinq arrêts du 7 juin 2012 [3], **la deuxième chambre** civile avait jugé que l’acte notarié qui ne comporte pas en annexe les procurations et qui ne mentionne pas que celles-ci ont été déposées au rang des minutes du notaire rédacteur est **entaché d’une irrégularité formelle au regard de l’article** 8, devenu 21, du décret du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires et qu’un tel **acte perd son caractère authentique** .
- Réunie en chambre mixte, la Cour de cassation a jugé, par deux arrêts du 21 décembre 2012, que « *l’inobservation de l’obligation, pour le notaire de faire figurer les procurations en annexe de l’acte authentique ou de les déposer au rang de ses minutes* ***ne fait pas perdre à l’acte son caractère authentique et, partant, son caractère exécutoire*** » (Ch. mixte., 21 décembre 2012, pourvoi n° 12-15.063 et 11-28.688, Bull. 2012, Ch. mixte, n° 4) .

- **Sur la portée de l'interdiction d'instrumenter des notaires posée par l'article 2 du décret n°71 941 du 26 novembre 1971** . - Les notaires ont interdiction de recevoir les actes auxquels sont parties ou intéressés certains de leurs proches ou pour lesquels ils auraient un intérêt personnel.

- Cette interdiction est exprimée par l’article 2 du décret n°71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires, qui dispose dans sa rédaction antérieure à celle issue du décret n°2005-973 du 10 août 2005 [4] :

« *Les notaires ne peuvent recevoir des actes dans lesquels leurs parents ou alliés, en ligne directe, à tous les degrés, et en ligne collatérale jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement, sont parties,* ***ou qui contiennent quelque disposition en leur faveur*** .

Les notaires associés *d'une société titulaire d'un office notarial ou d'une société de notaires* ***ne peuvent recevoir des actes*** *dans lesquels* ***l'un d'entre eux*** *ou les parents ou alliés de ce dernier au degré prohibé par l'alinéa précédent sont parties ou* ***intéressés.*** »

Ce texte est, en son alinéa 1 er uniquement, la reprise quasi-identique de l’article 8 de la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat, qui disposait : « *Les notaires ne pourront recevoir des actes dans lesquels leurs parents ou alliés, en ligne directe à tous les degrés, et en collatérale jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement, seraient parties, ou qui contiendraient* ***quelque disposition en leur faveur*** ».

- L’alinéa 2 a été ajouté ensuite par le décret de 1971.

C’est la méconnaissance de ce texte qui est sanctionné par la disqualification de l’acte authentique en acte sous seing privé par l’article 41 du décret du 26 novembre 1971.

Concernant la lecture de ce second alinéa, la doctrine considère que **les deux alinéas** doivent recevoir une application « ***unique et large*** »[5] et que sont concernés tant les actes où les proches du notaire sont intéressés que les actes où le notaire est intéressé.

- « *§ 63 - Application au notaire Après quelques controverses qui se sont élevées au XIXe siècle sur la prohibition contenue à l' article 8 de la loi de Ventôse, de rédaction identique à celle de l'article 2 alinéa 1 er du décret du 26 novembre 1971, il a été indiscutablement admis que les mots " en leur faveur " se rapportent aussi bien au notaire qu'à ses parents ou alliés. En conséquence, un notaire ne peut en aucun cas recevoir d'acte où ses parents ou alliés seraient parties ou intéressés et, a fortiori, où il serait lui-même partie ou intéressé. Cette interprétation est confortée au plan disciplinaire par l'article 13, 4° du décret n° 45-0117 du 19 décembre 1945 qui interdit aux notaires de s'intéresser dans aucune affaire pour laquelle ils prêtent leur ministère (V. n° 130), mais prend une dimension particulière, puisque la sanction porte également sur la validité de l'acte. C'est au regard des personnes morales parties à l'acte, que cette disposition pose le plus de difficultés, notamment quant à la possibilité pour le notaire de recevoir les actes d'une commune dont il est maire, adjoint au maire, ou conseiller municipal (V. n° 88 & 89).*

§ 64. Application aux notaires associés ou salariés Bien évidemment ***cette solution adoptée à une époque où le notaire exerçait seul sa fonction est transposable aux notaires associés et salariés*** *exerçant au sein du même office dans les conditions qui ont été développées (V. n° 42 à 45). À défaut de jurisprudence dans ces hypothèses, il convient de considérer que* ***l'incapacité s'étend à tous les notaires exerçant au sein d'un office, chaque fois que l'un d'eux, ou un de ses parents ou alliés est partie ou intéressé à l'acte*** *, ce qui donne un champ très étendu à cette interdiction* **.** »

Le texte de l’article 2 du décret de 1971 distingue deux sortes d’actes pour lesquels il est **interdit au notaire d’instrumenter** :

- Concernant le notaire seul, les actes dans lesquels son proche ou lui-même est partie (alinéa 1 er) et ceux qui contiennent une disposition en sa faveur (alinéa 1 er),
- Concernant les notaires associés, les actes dans lesquels l’un des membres d’une société de notaire ou un proche de celui-ci est partie ou intéressé (alinéa 2).

A la lettre, l’interdiction ne concerne que les proches du notaire. Mais elle a été étendue **aux actes auxquels le notaire est lui-même partie et qui font surgir un conflit d’intérêts ou qui contiennent des dispositions en sa faveur** . Cette solution a été admise sur le fondement de l'article 8 de la loi du 25 ventôse an XI :

- Cass. req., 20 janvier 1874 : DP 1874, 1, p. 171 : « *Attendu qu’il résulte des dispositions des art. 8 et 68 de la loi du 25 vent. an 11 qu’il est interdit aux notaires, à peine de nullité,* ***de recevoir des actes dans lesquels ils seraient intéressés ou qui contiendraient des dispositions en leur faveur*** » (Voir aussi : Cass. civ., 27 novembre 1876 : DP 1877, 1, p. 57).

La Cour de cassation a précisé que cette disposition en leur faveur **renvoyait à un droit né de l’acte pour le notaire** : « *l’article 8 de la loi du 25 ventôse an 11 [devenu l’article 2 du décret du 26 novembre 1971] qui interdit aux notaires de recevoir les actes* ***où ils sont parties ou qui conviennent quelques dispositions en leur faveur*** *, ne vise que les actes* ***dans lesquels ils sont parties*** *, soit directement, soit par prête-nom,* ***ou desquels un droit résulte pour eux*** » (Civ., 2 décembre 1912, D. 1914, pp. 81-83).

- Elle a ainsi jugé que « *ce texte n'est* ***pas applicable à un acte de prêt*** *, dont le caractère sérieux est reconnu, par la seule raison que le notaire,* ***en vertu d'un droit distinct et personnel, ne constituant pas une conséquence obligatoire de l'acte dressé par lui, a ultérieurement reçu une partie des sommes empruntées*** *, en payement de ce qui lui était dû* » .

Dans son commentaire sous cet arrêt du 2 décembre 1912, le professeur Magnol [6] souligne que **le notaire doit s'abstenir lorsque l'acte crée pour lui un droit** . Il énonce que « *Dès qu'un acte procure au notaire un avantage juridique et que cet avantage en est une conséquence obligatoire, son impartialité peut être suspectée et cela suffit pour qu'il ait l'obligation de s'abstenir* ».

- Il souligne qu'on « *ne doit pas se contenter d'une formule simple mais vague, employée parfois par les arrêts ou par les auteurs d'après laquelle il est interdit au notaire de rédiger un acte dès qu'il y est personnellement intéressé. Il faut, pour qu'il en soit ainsi, que cet intérêt soit d'une certaine nature. La nullité n'est pas encourue si l'officier public ne retire qu'un simple avantage de fait de l'acte qu'il a retenu ; il doit au contraire,* ***s'abstenir si sa situation juridique s'en trouve améliorée vis à vis de l'une des parties, s'il en résulte un droit pour lui*** ».
- Il énonce que « *Il convient donc de rechercher,* ***non pas si l'acte procure au notaire un avantage ou s'il a été passé en vue de l'avantager, mais quelle est la nature de cet avantage ou s'il a été passé en vue de l'avantager*** *. Si* ***c'est un simple avantage de fait*** *, sa situation juridique restant la même, il peut valablement instrumenter. Il en est, au contraire, autrement et il doit s'abstenir, à peine de nullité de l'acte, si celui-ci doit lui* ***procurer un avantage de droit, c'est-à-dire s'il modifie sa condition juridique vis-à-vis de l'une des parties en lui faisant acquérir un droit nu en améliorant un droit déjà acquis*** ».

Concernant **l'acte qui ne prévoit pas d'autre avantage que le paiement des émoluments** prévus par la loi, il relève qu'il ne peut caractériser l'intérêt personnel prohibé :

- « ***l'avantage exclusivement professionnel prévu dans un acte au profit du notaire*** *qui pourra être appelé à accomplir ultérieurement un autre acte de sa fonction* ***[n'est pas considéré] comme étant un intérêt personnel suffisant pour rendre le notaire incompétent*** *. À cela il y a deux raisons. D'abord,* ***cet avantage professionnel se retrouve dans tout acte retenu*** *, puisqu'il donne* ***droit au profit du notaire à la perception d'honoraires fixés d'avance par les tarifs légaux*** *, et on ne voit pas pourquoi il serait interdit aux parties de prévoir dans un acte qu'il sera fait à nouveau appel au même officier public pour d'autres actes qui en seront la suite. Il ne s'agit pour lui que d'un avantage analogue à celui que lui procure la rédaction d'un acte quelconque, c'est-à-dire un* ***bénéfice résultant du seul exercice de sa fonction et conforme au tarif*** ».

En ce sens, il a été jugé, sur le fondement des articles 8 et 68 de la loi du 25 ventôse an 11, qu'était valable un testament qui exprimait le vœu que le notaire rédacteur soit chargé de la liquidation d'une succession dès lors que **le notaire n'était rémunéré qu'au titre de la rémunération réglementée** :

- « *s'il [venait] à être appelé, après l'ouverture de la succession, à faire, en ce qui concerne son règlement, quelque acte de son ministère,* ***il [n'était] rémunéré de son travail professionnel que dans les conditions où l'eût été tout autre notaire*** *, et que, par conséquent, il ne [recevait], en vertu des dispositions de la défunte,* ***aucun avantage gratuit de nature à lui interdire de participer à la confection*** *du testament* » (Req. 4 juin 1883, D. P. 84. 1. 51).

Dans le même sens, la Cour de cassation a jugé valable un acte comprenant une clause par laquelle le testateur ordonnait de remettre, après son décès, au notaire l'argent qui serait trouvé à son décès au payement des frais et honoraires pour consultations, projet d'actes ou pour frais de liquidation de la succession, à charge d'en rendre compte aux

héritiers après avoir relevé que « *cette désignation n'avait en sa faveur aucun caractère obligatoire et ne lui assurait, d'ailleurs aucun avantage gratuit* » (Req. 8 nov. 1886, D. P. 87, 1. 395).

Le notaire ne peut ainsi instrumenter des actes dans lesquels les membres de sa famille sont partie. Il en est de même lorsque le parent du notaire est président du conseil d'administration de la banque partie à l'acte.

- 1re Civ., 20 mars 2013, pourvoi n° 12-15.388 , diffusé : « *Mais attendu qu'ayant constaté, par motifs propres et adoptés, que* ***le notaire instrumentaire était le fils du président du conseil d'administration de la banque intervenu à l'acte*** *en qualité de représentant légal de celle-ci, la cour d'appel qui n'était pas tenue de se livrer à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, en a exactement déduit que cet acte, instrumenté en méconnaissance de l'interdiction prévue par le texte précité, ne valait pas titre exécutoire ; que le moyen n'est pas fondé ;* » (dans le même sens : 1re Civ., 31 octobre 2012, pourvoi n° 11-25.789 , Bull. n° 223).

Commentant la décision de 2013, un auteur a relevé le fait que le critère utilisé par la Cour de cassation est, dans ce type d'hypothèse, celui du **risque d'absence d'impartialité du notaire eu égard notamment au lien de parenté l'unissant à une partie à l'acte** .

- « ***la personnalité morale de l'établissement bancaire ne saurait occulter les liens familiaux qui unissent le notaire et le représentant*** *de celle-ci. L'analyse de la jurisprudence démontre toutefois que, dans ce type de cas, la Cour de cassation ne procède pas à une application systématique de cette disposition. Elle* ***s'attache à vérifier si dans le cas particulier qui lui est soumis, les fonctions occupées par le parent au sein de la personne morale partie à l'acte est de nature à insuffler un quelconque doute sur l'impartialité du notaire*** *. Dans le présent arrêt, l'élément décisif tient donc à la qualité de représentant légal de la personne morale du parent concerné. Dans ce cas,* ***le seul lien de parenté suffit à caractériser une violation du texte précité*** *, peu important si le représentant ne dispose pas d'un réel pouvoir de décision au sein de la personne morale. Il apparaît donc que le* ***critère utilisé par la haute juridiction est celui du risque d'absence d'impartialité de l'officier ministériel*** *(en ce sens, V. C. Hannoun, note préc.) puisque, selon elle, la seule fonction de représentation suffit à* ***menacer la neutralité nécessaire à l'exercice des fonctions de notaire*** *. Or,* ***pour bénéficier du privilège de l'authenticité, un acte notarié ne saurait susciter le moindre soupçon de partialité*** *.*» (Medhi Kebir Dalloz actualité 27 novembre 2012)

Certains auteurs [7] soulignent que l'intérêt prohibé est **l'intérêt personnel, privé du notaire** .

- « *§ 65. Intérêt professionnel - L'interdiction ne s'applique pas lorsque le notaire est concerné par une stipulation de l'acte en sa qualité d'officier public et dans l'exercice normal de ses fonctions.* ***C'est l'intérêt personnel du notaire, son intérêt privé qui ne doit pas être en cause*** *. Ainsi, une promesse de vente peut naturellement préciser que l'acte de vente sera reçu par le notaire. Par contre, il faut être très prudent s'il s'agit d'attribuer au notaire une mission particulière, distincte de la rédaction d'un acte comme sa nomination en qualité d'arbitre (CA Limoges, 1er juill. 1865 : DP 1865, 2, p. 159 ; Journ. not. art. 18339).* »

La doctrine s'accorde à définir l'intérêt prohibé comme pouvant **l'intérêt direct ou indirect du notaire mais qu'il convient que l'acte lui-même confère un véritable droit au notaire** .

- Dans son commentaire sous l'arrêt du 2 décembre 1912 précité, le professeur Magnol notait que l'intérêt en cause peut être **direct ou indirect** : «*d'autre part, il serait aussi exagéré de dire que* ***tout acte qui peut intéresser le notaire à un degré quelconque est nul s'il est dressé par lui, quelque indirect ou éloigné que soit pour lui cet***

intérêt .» et que « ***pour qu'un acte tombe sous l'application de ce texte, il faut qu'il confère un véritable droit au notaire*** ».

- S'agissant de la définition de l'intérêt prohibé, D. Lepeltier [8] le décrit comme un **intérêt actuel, direct ou indirect** , proche de la notion utilisée en matière de prise illégale d'intérêt. « *Plus récemment, Amiaud (Traité-Formulaire du Notariat, V Notaires, t. 2, 7e éd. 1923), donne du « notaire intéressé », la définition suivante : « On décide que le notaire est intéressé à l'acte, lorsqu'il a* ***un intérêt actuel, direct ou indirect à cet acte*** *». Toute la difficulté tient à cet* ***adjectif « indirect » qui élargit notablement la notion*** *! Cette notion élargie de l'intérêt est également* ***celle retenue en matière de prise illégale d'intérêts*** *.* » .

J. De Poulpiquet estime, concernant la portée des interdictions relatives à la compétence personnelle « *L'interdiction qui frappe le notaire de recevoir un acte dans lequel il aurait un intérêt est totale, que* ***l'intérêt soit minime, indirect ou même simplement éventuel*** *: cette interdiction est* ***susceptible de jouer à partir du moment où l'acte contient une disposition dont l'officier public pourrait se prévaloir soit parce qu'elle lui attribue un droit, soit parce qu'elle est source pour lui d'un avantage*** . » [9].

La doctrine estime que le notaire doit, en sa **qualité d'officier public** , être un **rédacteur neutre et impartial** .

- « *Ces restrictions sont d'une cohérence absolue : la fonction d'officier public* ***impose la neutralité la plus stricte*** *. Un notaire ne saurait prendre parti. En sa qualité d'officier public, il se doit d'authentifier un acte* ***avec la plus grande impartialité.*** *Or, cela pourrait ne pas être le cas* ***s'il instrumentait au profit d'un parent proche ou d'un allié et, a fortiori, s'il recevait un acte contenant une quelconque disposition en sa faveur*** .» (P. Brun - R. Crône - P. Pierre - J. de Poulpiquet - Responsabilité des notaires - Dalloz action, 2019/2020, §122.32)
- « *La mission du notaire* ***suppose l'impartialité*** *. Les notaires doivent être les " **conseils désintéressés des parties aussi bien que rédacteurs impartiaux de leurs volontés** " déclarait déjà le conseiller d'État Réal en 1803 reprenant ainsi la conception de l'époque qui fut confirmée par les tribunaux. Cette impartialité a toujours été exigée du notaire qui établit un acte, et affirmée par les règlements successifs du Conseil Supérieur du Notariat : Selon le préambule de l'actuel Règlement du 24 décembre 2009,* ***le notaire est le « rédacteur impartial » de la volonté des parties,*** *alors que selon le Règlement précédent, du 24 décembre 1989, il était «* ***l'arbitre impartial des contrats*** » (J.Cl. Notarial Formulaire ; V Notariat. Fasc. 18 : Notariat - Compétences et interdictions, 24/03-2025, §27).

Il est ainsi jugé que l'acte reçu en méconnaissance de l'interdiction d'instrumenter **ne vaut pas titre exécutoire** .

- 1re Civ., 31 octobre 2012, pourvoi n° 11-25.789 , Bull. n° 223 : « *L'interdiction faite aux notaires de recevoir des actes dans lesquels leurs parents ou alliés en ligne directe, à tous les degrés, et en ligne collatérale jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement, sont parties ou qui contiennent quelque disposition en leur faveur, s'applique à l'officier public appelé à instrumenter pour une personne morale représentée à l'acte par une personne physique, parente ou alliée au degré prohibé. (Sommaire)* » . Dans cette affaire, Le notaire instrumentaire était le fils du président du conseil d'administration de la banque intervenu à l'acte en qualité de représentant légal de la personne morale. Pour les juges du fond, cet acte, instrumenté en méconnaissance de l'interdiction prévue par l'article 2 du décret du 26 novembre 1971, ne valait pas titre exécutoire, raisonnement que la Cour de cassation a approuvé.
- 1re Civ., 20 mars 2013, pourvoi n° 12-15.388 , diffusé : « *Mais attendu qu'ayant constaté, par motifs propres et adoptés, que le* ***notaire instrumentaire était le fils du président du conseil d'administration de la banque intervenu à l'acte en qualité de représentant légal***

de celle-ci *, la cour d'appel qui n'était pas tenue de se livrer à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, en a exactement déduit que* ***cet acte, instrumenté en méconnaissance de l'interdiction prévue par le texte précité, ne valait pas titre exécutoire*** *; que le moyen n'est pas fondé »* .

Concernant la portée de l'interdiction d'instrumenter, la Cour de cassation a **exclu la prohibition** dans le cas où le fils du **notaire était associé minoritaire d'une société** à responsabilité limitée.

- 1re Civ., 2 février 1994, pourvoi n°92-10.844 , Bull. n°37 : « *Attendu, ensuite, que la cour d'appel a exactement retenu que l'interdiction faite par l'article 2 du décret n°71-941 du 26 novembre 1971 aux notaires de recevoir des actes dans lesquels leurs parents ou alliés en ligne directe, à tous les degrés, et en ligne collatérale jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement, sont parties ou qui contiennent quelque disposition en leur faveur, ne s'appliquait pas au notaire appelé à instrumenter pour une personne morale dans laquelle une personne physique, parente ou alliée au degré prohibé, était associée minoritaire, à condition toutefois que cette personne n'intervienne pas à l'acte comme y représentant la société* ».

L'intérêt prohibé n'a pas non plus été retenu notamment en raison du caractère **bénévole** des fonctions du notaire.

- 1 er Civ., 4 novembre 2003, pourvoi °00-15.285 , diffusé : « *Mais attendu que la cour d'appel, qui a relevé que le notaire n'était, en l'espèce, partie à aucun desdits actes, a pu en déduire qu'il ne pouvait, à raison de sa seule appartenance au conseil d'administration de la Fondation, être regardé comme intéressé à ceux-ci au sens de ces dispositions, ni directement, puisqu'il n'était pas partie aux actes, ni indirectement, puisqu'en l'état du caractère caritatif de l'objet de la Fondation,* ***de la gratuité de ses fonctions d'administrateur et de la faible étendue des pouvoirs attachés à celles-ci*** *, il ne tirait de leur exercice* ***aucun intérêt patrimonial*** ».

La première chambre civile a **écarté l'interdiction d'instrumenter** du notaire en raison de l'absence d'un intérêt s'agissant d'un **notaire faisant partie du conseil d'administration d'une caisse régionale de garantie des notaires de la cour d'appel** laquelle était créancière d'un notaire **et de l'absence, dans l'acte, d'une disposition en la faveur du notaire** .

- 1re Civ., 29 juin 2022, pourvoi n° 21-11.874 , diffusé : « *5. Aux termes de l'article 2 du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires, dans sa rédaction issue du décret n° 2005-973 du 10 août 2005, les notaires ne peuvent recevoir des actes dans lesquels leurs parents ou alliés, en ligne directe, à tous les degrés, et en ligne collatérale jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement, sont parties, ou qui contiennent quelque disposition en leur faveur.*

6. Après avoir relevé que ***M. [V] n'était qu'un des neuf membres du conseil d'administration de la caisse à la date de conclusion de l'acte, et retenu qu'il n'était pas démontré que cet acte contenait une disposition en sa faveur*** *, la cour d'appel en a déduit à bon droit que celui-ci,* ***qui n'était pas le représentant légal de la caisse*** *, n'avait pas instrumenté en méconnaissance de l'interdiction prévue à l'article 2 précité, de sorte que cet acte n'était ni entaché de nullité ni privé de son caractère authentique pouvant fonder une procédure civile d'exécution forcée.* ».

Le notaire est en revanche intéressé et manque à son obligation d'impartialité lorsqu'il **reçoit des actes pour lesquels il était lui-même intéressé** puisqu'il était désigné en qualité de séquestre et mandataire, et rémunéré pour cette mission .

- 1 er Civ., 18 juin 2014, pourvoi n° 13-17.996 , diffusé : « *ayant constaté que M. [M] avait reçu à trois reprises, entre juin 2008 et juillet 2010, le dépôt de divers documents remis par M. [Q],*

avocat à la cour d'appel d'Abidjan, agissant comme mandataire de M. [O], alors Président de la République de Côte d'Ivoire, ainsi que des conventions de séquestre désignant la comptable de l'étude en qualité de « séquestre amiable » et donnant mission au notaire d'encaisser pour le compte de la Côte d'Ivoire tous fonds provenant de diverses ventes, éventuellement de les placer, et de les employer en vue de la réhabilitation du patrimoine immobilier de ce pays, moyennant une rémunération conséquente, ***la cour d'appel a exactement retenu que celui-ci était à l'évidence intéressé à titre personnel à l'acte qu'il recevait*** *, et avait ainsi* ***contrevenu à l'interdiction de recevoir un acte auquel il était partie*** »

Un auteur estime que l'alinéa 1 er et 2 de l'article 2 du décret n°71-941 du 26 novembre 1971 ne recouvre pas le même domaine, **le second alinéa tendant à également appréhender les cas où l'acte lui-même ne contient pas de disposition en faveur du notaire** mais fait cependant naître pour lui un intérêt.

- « ***Le choix entre l'alinéa 1er et alinéa 2 n'a cependant d'intérêt que si ceux-ci donnent à l'interdiction un domaine au moins légèrement différent*** *. Or il nous semble que la notion d'actes qui contiennent des dispositions en faveur des parents ne s'identifie pas à celle d'actes dans lesquels ceux-ci sont intéressés : les seconds incluent nécessairement les premiers, mais l'inverse n'est pas vrai ; les premiers n'incluent pas les seconds. Il nous paraît en effet certain qu'un acte qui contient des dispositions en faveur d'un parent, tel qu'un testament, présente pour lui un intérêt évident. Mais* ***sans contenir une telle disposition, un acte peut présenter un intérêt*** *: il peut en être ainsi* ***lorsque l'acte profite à une personne morale qui compte parmi ses associés ou dirigeants le parent d'un notaire associé*** *. La référence à l'alinéa 2 de l'article 2 du décret précité nous paraît donc plus adéquate, d'autant plus qu'implicitement c'est la notion de parent intéressé à l'acte dressé par un notaire que la cour aborde lorsqu'elle considère que l'interdiction posée par l'article 2 du décret précité « ne s'appliquait pas au notaire appelé à instrumenter pour une personne morale dans laquelle une personne physique, parente ou alliée au degré prohibé, était associée minoritaire, à condition toutefois que cette personne n'intervienne pas à l'acte comme y représentant la société ». Cette motivation ne doit pas étonner. Certes, les conditions ainsi indiquées par la cour ne résultent d'aucun des alinéas de l'article 2. Mais la motivation retenue est dans la droite ligne d'une jurisprudence qui s'est développée au XIXe siècle selon laquelle la prohibition pour un notaire de recevoir des actes dans lesquels il est intéressé ne s'applique pas aux actes qu'il reçoit pour une société dont il est actionnaire si la faible importance de son intérêt comme actionnaire ne permet pas de suspecter son impartialité (V. J.-P. Kuhn, H.-B. Kuhn et T.-P. Kuhn : Rép. Dalloz, V° notaire, spéc. n° 43). La position de la cour, dans l'arrêt commenté, n'est pas différente à propos du fils du notaire qui est associé de la société pour laquelle son père doit instrumenter : l'interdiction de l'article 2 du décret de 1971 ne s'applique pas s'il est seulement associé minoritaire à condition toutefois qu'il n'intervienne pas à l'acte comme y représentant la société ; dans une telle hypothèse, cet associé serait alors intéressé à l'acte dressé, ce qui entraînerait l'application de l'interdiction.* » (T. Bonneau, Société civile professionnelle. Notaires. Notaire appelé à instrumenter pour une personne morale dont l'un des associés est le fils dudit notaire, JCP N, 1994, n° 38).

- Sur la notion d'intérêt et de conflit d'intérêts. - Il convient de souligner que le premier alinéa de l'article 3.2.1 du règlement national des notaires disposait : « *Le notaire doit à sa clientèle sa conscience professionnelle, ses égards, l'impartialité, la probité et l'information la plus complète* ».

- Le quatrième alinéa de ce dernier texte érigeait en règle professionnelle le respect des interdictions prévue par l'article 13 du décret n° 45-0117 du 19 décembre 1945 pris pour l'application du statut du notariat : « *Il est interdit aux notaires, soit par eux-mêmes, soit par personnes interposées, soit directement, soit indirectement de se livrer ou de s'intéresser à aucune des opérations prohibées par l'article 13 du décret n° 45-0117 du 19 décembre 1945* ».

Aux termes de cet article 13, « *Il est* ***interdit aux notaires, soit par eux-mêmes, soit par personnes interposées, soit directement, soit indirectement*** *:*

1° De se livrer à aucune spéculation de bourse ou opération de commerce, banque, escompte et courtage ;

2° De s'immiscer dans l'administration d'aucune société ou entreprise de commerce ou d'industrie ;

3° De faire des spéculations relatives à l'acquisition et à la revente des immeubles, à la cession des créances, droits successifs, actions industrielles et autres droits incorporels ;

*4° **De s'intéresser dans aucune affaire pour laquelle ils prêtent leur ministère ;***

5° De recevoir ou conserver des fonds, à charge d'en servir l'intérêt ;

6° De se constituer garants ou cautions, à quelque titre que ce soit, des prêts à la négociation desquels ils auraient participé, comme aussi de ceux dont les actes seraient dressés par eux ou avec leur participation ;

7° De se servir de prête-nom en aucune circonstance même pour des actes autres que ceux désignés ci-dessus ;

8° De consentir avec leurs deniers personnels des prêts qui ne seraient pas constatés par acte authentique ;

9° De contracter pour leur propre compte aucun emprunt par souscription de billet sous seing privé ».

Concernant ce texte, la première chambre civile a jugé que les prohibitions prévues par l'article 13 du décret du 19 décembre 1945 pris pour l'application du statut du notariat **ne sont passibles que de sanctions disciplinaires et sont sans influence sur la validité des obligations.** Elle en déduit que **les irrégularités qui auraient été commises par un notaire à l'occasion** de l'établissement d'un acte de prêt assorti d'une caution **n'entraînent pas sa nullité, mais peuvent seulement engager la responsabilité du notaire** .

- 1re Civ., 30 mars 1994, pourvoi n° 92-16.797 , Bull. n° 125 : « *Mais attendu que **les prohibitions prévues par l'article 13** du décret n 45-0117 du 19 décembre 1945, pris pour l'application du statut du notariat, **ne sont passibles que de sanctions disciplinaires et sont sans influence sur la validité des obligations** ; que la cour d'appel a donc décidé à bon droit que les irrégularités commises, à les supposer établies, **ne pouvaient entraîner la nullité de l'acte passé** le 30 juillet 1985, mais **seulement engager la responsabilité du notaire** ; que le moyen ne peut dès lors être accueilli* ».

Depuis le 1 er février 2024, les praticiens sont tenus de respecter le code de déontologie des notaires, issu du décret n° 2023-1297 , 28 décembre 2023 (JO 29 déc. 2024) et le règlement professionnel du notariat (RPN. - A. n° JUSC2402635A , 29 janvier 2024 : JO 31 janv. 2024). Ces règles peuvent être consultées sur le site internet du Conseil supérieur du notariat (www.csn. notaires .fr).

- Aux termes de l'article 3 de ce code de déontologie : « *Il [le notaire] accomplit sa mission avec loyauté, **neutralité, impartialité, probité et délicatesse*** ».
- Sur **l'indépendance du notaire** , l'article 7 du code de déontologie dispose : « *Le **notaire, officier public** , ne peut renoncer à son **indépendance et à sa neutralité** en toute circonstance.*

*Il veille à demeure **libre de tout lien extérieur, d'ordre personnel, professionnel ou financier, qui pourrait être interprété comme constituant une entrave à son intégrité ou à son objectivité** .*
L'indépendance du notaire contribue à garantir la qualité du service rendu au client.

*Dans l'exercice de ses fonctions, le notaire s'attache **à ne jamais se placer dans une situation de dépendance susceptible de porter atteinte à son libre arbitre ou à faire obstacle à***

l'accomplissement de ses devoirs .

Il veille à ***éviter tout conflit d'intérêts*** *et à ce que toute personne placée sous son autorité adopte le même comportement* ».

- Selon l'article 22 du même code : « *Le notaire doit en toutes circonstances à sa clientèle sa conscience professionnelle, ses égards,* ***l'impartialité, la probité, le conseil adapté à sa situation et l'information la plus complète*** .

L'intérêt du client prime toujours le sien.

Le notaire propose les moyens les plus appropriés pour parvenir au résultat souhaité par le client, en conformité avec la loi. Il doit exercer son office jusqu'à son terme usuel. Toutefois, il peut l'interrompre pour des motifs justes et raisonnables, tels que :

- la perte de confiance nécessaire à la bonne exécution de sa mission, qu'elle émane du notaire ou du client ;

- le manque caractérisé de respect du client, tant vis-à-vis du notaire que de ses collaborateurs et de la profession notariale ;

- la rétention réitérée par le client d'informations ou de documents essentiels au bon traitement du dossier ;

- le non-respect par le client des lois et règlements.

Il est interdit au notaire de se livrer ou de prendre part soit directement, soit indirectement, soit à titre personnel, soit par personne interposée, à une opération prohibée par la réglementation en vigueur .

Le notaire est tenu de mettre un terme à sa mission avec le client dès la survenance d'un évènement susceptible de le placer dans une ***situation de conflit d'intérêts ou de porter atteinte à son indépendance*** .

Il est interdit au notaire de recevoir un acte sans avoir été provisionné d'une somme suffisante pour couvrir les droits, émoluments, honoraires et débours liés à cet acte. Il ne peut consentir une avance à son client sous quelque forme que ce soit.

Dans le cas où le notaire requis ne peut instrumenter, il en explique les raisons à son client »

Certains auteurs réunissent les notions d'intérêt de l'article 2 du décret de 1971 et de l'article 7 du code de déontologie des notaires sous un même concept de « ***compétence personnelle*** » du notaire [10].

Cette exigence de neutralité et la nécessité du devoir de conseil du notaire a également été affirmé incidemment dans certains arrêt de la CEDH (CEDH., Consorts Richet et Le Ber c. France , 18 novembre 2010, n°18990/07, §95 à 97).

Concernant la **notion d'intérêt** développée dans le cadre pénal de **l'infraction de prise illégale d'intérêt** , l'article 432-12 du code pénal, dans sa rédaction issue de la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021, énonce que l'intérêt, précédemment entendu comme l'intérêt « *quelconque dans une entreprise ou dans une opération* », est celui « *de nature à compromettre son impartialité, son indépendance ou son objectivité* ».

- Dans un arrêt du 5 avril 2023 (pourvoi n° 21-87.217 , publié) , la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé que « *les prévisions de l'article 432-12 du code pénal dans sa rédaction issue de la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 aux termes de laquelle*

l'intérêt doit être ***de nature à compromettre l'impartialité, l'indépendance ou l'objectivité de l'auteur du délit*** *sont équivalentes à celles résultant de sa rédaction antérieure par laquelle le législateur, en incriminant le fait,* ***par une personne exerçant une fonction publique*** *,* ***de se placer dans une situation où son intérêt entre en conflit avec l'intérêt public dont elle a la charge*** *, a entendu garantir, dans l'intérêt général, l'exercice indépendant, impartial et objectif des fonctions publiques. (Sommaire)* » (Crim., QPC, 19 mars 2014, pourvoi n° 14-90.001 ; Crim., QPC, 20 décembre 2017, pourvoi n° 17-81.975) .

Le juge pénal estime que, pour être constitué, le délit de prise illégale d'intérêt n'implique pas obligatoirement des contreparties financières – rémunération ou compensation pécuniaire (Crim. 25 juin 1996, Cne de Crozon, no 95-80.592 , D. 1997. 100). La Cour de cassation a en effet considéré que le délit de prise illégale d'intérêt est caractérisé « *par la prise d'un* ***intérêt matériel ou moral, direct ou indirect*** » (Crim. 5 novembre 1998, pourvoi n° 97-80.419). Dans la version antérieure du texte, la Cour de cassation a jugé que la prise d'intérêt est un **intérêt « quelconque » qui n'a pas à être de nature patrimoniale** (Crim., 29 Septembre 1999, pourvoi n° 98-81.796 , diffusé) et qui peut être « ***matériel ou moral*** » (Crim., 22 octobre 2008, pourvoi n° 08-82.068 , diffusé ; Crim., 27 juin 2018, pourvoi n° 16-86.256 , diffusé)

N'étant pas officiers publics, les avocats ne sont pas soumis à des devoirs similaires mais sont responsables vis à vis de leurs clients s'il existent un risque sérieux de conflits d'intérêts. Il est jugé que « *le seul fait pour un avocat rédacteur d'acte d'être le conseil des deux parties à cet acte ne le place pas nécessairement en situation de conflit d'intérêts* » (1re Civ., 7 janvier 2026, pourvoi n° 24-18.293 ;

Cette **notion de conflit d'intérêt** et de personne intéressée est également utilisé, mais pour des enjeux d'impartialité de la juridiction, en matière d'arbitrage (1re Civ., 21 janvier 2026, pourvoi n° 24-16.719). Les arbitres ayant l'obligation de révéler tous les liens qui sont susceptibles de mettre en cause leur indépendance et leur impartialité [11], l a jurisprudence a dégagé diverses circonstances dont la révélation s'impose à l'arbitre, telles, notamment, ainsi que le relève la conseillère Tréard dans son rapport relatif à l'affaire précitée :

- l'existence d'un courant d'affaires entre l'arbitre et les sociétés d'un groupe, parties à la procédure, cette circonstance résultant par exemple du **caractère systématique de sa désignation par celles-ci, de sa fréquence et de sa régularité sur une longue période, dans des contrats comparables** (1ère Civ., 20 octobre 2010, pourvois n°09-68.131 et n°09-68.997 , Bull. n°204) excluant des relations ne revêtant pas « *un caractère systématique de nature à créer les conditions d'un courant d'affaires* ***et un lien de dépendance*** » (1re Civ., 7 juin 2023, pourvoi n° 21-24.968)
- les liens professionnels étroits entre l'arbitre et l'avocat de l'une des parties (1re Civ., 18 décembre 2014, pourvoi n°14-11.085 , Bull. n°213).
- les liens personnels étroits entre le président d'un tribunal arbitral et l'avocat d'une partie (1re Civ., 19 juin 2024, pourvoi n°23-10.972).
- les missions de l'arbitre réalisées pendant l'arbitrage pour le compte d'entités appartenant au même groupe que l'une des parties (1re Civ., 3 octobre 2019, pourvoi n°18-15.756)
- l'existence et l'intensité de relations d'intérêts entre un arbitre et une société tierce à l'arbitrage (1re Civ., 1 er février 2012, pourvoi n°11-11.084 , Bull. n°14) .

- La jurisprudence des cours d'appel. - L'étude de la jurisprudence des cours d'appel a permis d'établir de déterminer que la question de droit posée se pose dans de nombreux litiges, et est d'actualité. De nombreux pourvois sont en cours et certaines décisions très récentes sont encore susceptibles de pourvoi.

Plusieurs arrêts ont ainsi été rendus depuis le 1 er janvier 2026, tous rejetant la demande de disqualification :

- CA Besançon, 24 février 2026, n°RG 25/00968 : « *Contrairement aux allégations des intimés et au regard de la gravité de la sanction que constitue la perte d'authenticité pour un acte notarié,* ***l'article 2 susvisé doit être strictement interprété. En ce sens, et en l'absence d'allégation en l'espèce de liens de famille ou d'alliance, l'intérêt personnel d'un officier public est caractérisé lorsque l'acte contient des dispositions en sa faveur ou lorsqu'il y instrumente pour une société dont il est associé ou actionnaire*** .

Il n'est donc nul besoin, comme le font à tort les intimés, de se référer à l'article 13- 4° du décret du 19 décembre 1945 relatif à la discipline des notaires, qui prohibe à tout notaire de "s'intéresser dans aucune affaire pour laquelle ils prêtent leur ministère", pour interpréter le texte précité.

Cette exigence d'interprétation stricte commande encore, comme le soutient pertinemment le prêteur, que ***l'existence d'un intérêt personnel de Maître [A] soit examinée par rapport aux parties à l'acte de prêt du 17 août 2006 et non par rapport à un volume d'activité de l'étude dans l'opération globale de défiscalisation immobilière de la société Appolonia.***

Or, les époux [I] échouent à administrer la preuve d'un intérêt personnel de Maître [A] à recevoir l'acte de prêt consenti par la société NORFI, sous forme d'un avantage financier occulte ou ostensible mais non autorisé par la réglementation applicable.

Aucun élément ne vient en effet établir que le notaire aurait perçu, à titre personnel, et même sous couvert de la SCP dont il était associé, un intéressement sous la forme d'un pourcentage pour chaque opération conclue par son office, autre que les honoraires et émoluments afférents à l'établissement des actes.

C'est par conséquent en vain que les intimés arguent de ce que l'intérêt personnel de Maître [A] à l'acte litigieux est caractérisé par l'intérêt financier pour l'étude que représentent le courant d'affaires drainées par l'opération de défiscalisation proposée par la société Appolonia, qu'ils évaluent à environ 800 000 euros pour l'étude entre 2002 et 2009 correspondant à l'établissement des actes de vente, de prêt et des procurations. [...]

Il ***résulte de ce qui précède que la poursuite pénale exercée à l'encontre de Maître [A], son éventuelle participation à une entreprise délictuelle par complicité et la sanction disciplinaire prononcée à son égard, ne sont pas de nature à corroborer l'existence d'un avantage personnel indu obtenu par ce dernier à l'occasion de l'acte litigieux au sens des articles 2 et 41 du décret n°1971-941 du 26 novembre 1971, quand bien même elles seraient de nature à engager la responsabilité professionnelle de l'intéressé à l'égard de ses clients.***

Il s'en déduit que la disqualification de l'acte authentique en acte sous seing privé ne saurait prospérer de ce chef, de même que la demande de mainlevée de la saisie attribution fondée sur ce moyen.

La contestation du caractère exécutoire des deux actes de prêt dressés par Maître [A], notaire, le 6 mai 2004 et le 4 novembre 2004 en vertu desquels la saisie-attribution a été pratiquée n'est pas justifiée et doit être rejetée. »

- CA Bourges, 20 février 2026, n°RG : 25/00151 : « *Toutefois,* ***la notion d'« intérêt » du notaire, visée au second alinéa de l'article 2° précité du décret n°71-941 du 26 novembre 1971, empêchant celui-ci de recevoir un acte et disqualifiant, dans une telle hypothèse, l'acte authentique en acte sous-seing-privé, doit nécessairement être entendue comme un avantage personnel procuré au notaire par l'acte dont il est le rédacteur, et non comme la simple perception d'émoluments*** *résultant des dispositions législatives et réglementaires en*

vigueur en rémunération de l'établissement d'un acte authentique de vente nécessaire en matière immobilière.

En l'espèce, d'une part, il n'est ni établi ni même allégué que Maître [A] aurait perçu des émoluments excédant les tarifs applicables au titre des prestations des officiers publics et, d'autre part, la seule réalisation d'un nombre important d'actes de vente ne saurait suffire à caractériser, au sens de l'article 2 du décret précité du 26 novembre 1971, un avantage personnel constituant l'intérêt du notaire devant faire obstacle à l'établissement de l'acte litigieux.

En outre, il ne résulte ni de l'arrêt rendu le 31 octobre 2013 par la cour d'appel d'Aix-en-Provence statuant en chambre disciplinaire (pièce numéro 34 du dossier des appelants), ni de l'ordonnance de renvoi de Maître [A] devant le tribunal correctionnel (pièce numéro 1 du même dossier) qu'il serait reproché à celui-ci, au plan disciplinaire ou au plan pénal, la perception d'un avantage personnel indu dans le cadre de la rédaction des actes authentiques dont il a été chargé par la société Apollonia.

En effet, ***la décision disciplinaire précise*** *, au contraire, que Maître [A] s'est rendu coupable de fautes disciplinaires commises entre 2002 et 2009 ainsi définies : atteintes au principe déontologique d'impartialité par réception systématique de procurations alors qu'elles n'étaient pas nécessaires sauf à servir les besoins du promoteur immobilier, atteintes à l'honneur et à la dignité de sa fonction par participation à des tournées de recueil de procurations à travers toute la France organisées par la société de commercialisation et accomplissement d'actes de manière habituelle au siège d'une société de commercialisation, atteintes à la règle déontologique du libre choix du notaire par déplacements organisés par la société de commercialisation au domicile d'acquéreurs sans que ceux-ci aient eu une information sur la possibilité de recourir à un autre notaire, atteintes à la déontologie par manquements réitérés à son obligation d'information, de renseignements et de conseil.*

Aux termes de l'ordonnance de non-lieu partiel, de requalification et de renvoi devant le tribunal correctionnel rendue le 15 avril 2022 par le juge d'instruction du tribunal judiciaire de Marseille, confirmée sur ce point par l'arrêt rendu le 16 mars 2023 par la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Aix-en-Provence (pièce numéro 2 du dossier des appelants), Maître [A] est renvoyé devant le tribunal correctionnel de Marseille pour complicité du délit d'escroquerie en bande organisée commis notamment par la société Apollonia et six autres prévenus personnes physiques, en les aidant ou les assistant sciemment dans sa préparation ou sa consommation, dans des circonstances précisées en page 313 de l'ordonnance de renvoi ne faisant nullement référence à la perception par le notaire d'émoluments excédant les dispositions en vigueur (pièce numéro 1 du dossier des appelants).

Dans ces conditions, c'est à juste titre que le juge de l'exécution, dans la décision querellée, a pu considérer que l'acte authentique rédigé le 3 avril 2006 par Maître [A] ne méconnaissait pas les dispositions précitées du décret numéro 71-941 du 26 novembre 1971 relatif aux actes établis par les notaires, qu'il ne pouvait donc être disqualifié en acte sous-seing-privé en application de l'article 1318 ancien du code civil et constituait, ainsi, un titre exécutoire *constatant une créance liquide et exigible autorisant le créancier qui en est muni, en application de l'article L311-2 du code des procédures civiles d'exécution, à procéder à une saisie immobilière.* »

- CA Montpellier, 17 février 2026, n°RG 25/03148 : « *Il découle des dispositions de l'article 2 précité que l'interdiction pour les notaires de recevoir un acte vise l'incapacité d'instumenter non seulement en raison d'un lien de parenté ou d'alliance avec l'une des parties à l' acte mais également en raison d'un intérêt personnel à cet acte.*

Contrairement aux moyens développés à ce titre par M. Jourdian, l'intérêt personnel du notaire à un acte n'est caractérisé que lorsqu'il est concerné par une stipulation particulière de l' acte dont il tire un profit ou un avantage pour lui- même à titre privé. Un tel intérêt ne saurait se confondre avec l'intérêt résultant de la perception d'émoluments ou honoraires, aussi importants soient-ils, qui ne constituent que la rétribution de l'exercice des fonctions du notaire, en sa qualité de rédacteur des actes qu'il reçoit, honoraires règlementés par la puissance publique en conséquence de son statut d'officier public et ce, quand bien même l'objet de ces actes porterait sur le financement d'opérations réalisées par la même société de promotion immobilière, dés lors qu'il n'est pas établi ni même invoqué que Me [A] aurait procédé à titre personnel à des investissements dans les opérations en cause.

En outre, compte tenu de la gravité de la sanction de la perte d'authencité d'un acte notarié prévue par les dispositions de l'article 1318, qui ne visent qu'une incapacité par rapport à un acte déterminé, désigné comme " l' acte qui n'est point authentique ", il y a lieu d'interpréter strictement ce texte et d'apprécier la notion d'intérêt personnel en fonction de la seule considération des parties à l'acte et de son objet et non par rapport à une opération globale impliquant d'autres emprunteurs et organismes bancaires, même si comme en l'espèce, le notaire aurait instrumenté dans l'ensemble de ces actes. Ainsi, M. Jourdain ne saurait invoquer utilement l'intérêt personnel de Me [A], au sens de l' article 1318 ancien, à recevoir l' acte de prêt qui lui a été consenti le 22 novembre 2007 par la CIFRAA aux droits de laquelle vient aujourd'hui le CIFD de conserver la clientèle de la société Apollonia, en charge de la commercialisation du bien qu'il a acquis et objet de ce prêt, cette société n'étant pas partie à l'acte. [...]

C'est donc à juste titre que le premier juge a rejeté la demande de mailnlevée de la mesure conservatoire tirée d'une disqualification de l'acte authentique en acte sous seing privé, cette mesure ayant été valablement engagée sur le fondement d'un acte authentique revêtu de la formule exécutoire constituant un titre exécutoire et ayant ainsi permis au CIFD de se dispenser de l'autorisation préalable du juge de l'exécution prévue à l'article L 511-2 du code des procédures civiles d'exécution. »

- CA Nimes, 5 février 2026, n°RG : 25/02172 (pourvoi en cours sous le n° J2612739 ; pas de mémoire ampliatif à ce jour, pas d'attribution) : *« Il est constant que la sanction de la perte d'authenticité d'un acte notarié présente un tel degré de gravité que les dispositions de l'article 1318 ancien qui ne visent qu'une incapacité par rapport à un acte déterminé, désigné comme l'acte qui n'est point authentique, doivent être interprêtées strictement; qu'ainsi l'existence d'un intérêt personnel du notaire instrumentaire doit être examiné par rapport aux parties à l'acte de prêt en date du 7 septembre 2007, et non par rapport à une opération globale de promotion immobilière de la SAS APOLLONIA; que l'incapacité en lien avec l'intérêt de Maître [S] à recevoir l'acte de prêt du 7 septembre 2007 conclu entre la SA Lyonnaise de Banque et les époux [K] ne peut résulter du payement à la SCP notariale dont il est un associé, des honoraires constitutifs du payement de sa prestation en qualité d'officier public; les honoraires de notaire étant règlementés par la puissance publique en conséquence de son statut d'officier public. [...] convient sur ce point de relever tout d'abord que l'instruction n'a pas démontré que Maître [S] aurait perçu, outre ses honoraires, des commissions au titre des escroqueries, ou à tout le moins un avantage financier non autorisé par la règlementation.*

Il ne peut ensuite être valablement soutenu que le fait de compter la SAS APOLLONIA comme client régulier au sein de son étude, comportant également Maître [W] et [U] comme notaires associés, entraînerait sa "soumission" à la SAS APOLLONIA.

Dans ces conditions, l'intérêt du notaire aurait résidé dans l'augmentation de ses émoluments du fait des commissions de la SAS APOLLONIA dans le cadre de la vente.

Sur ce point, l'émolument régi par des dispositions règlementaires, a été calculé sur la base d'un prix de vente connu et accepté, de sorte que sa perception ne peut suffire à caractériser l'intérêt personnel au sens de l'article 2 précité.

Le fait que le notaire ait réalisé plusieurs opérations pour la SAS APOLLONIA ne peut également démontrer l'intérêt personnel. [...] .

Dans ces conditions, l'intérêt personnel de Maître [S] au sens de l'article 2 du décret du 26 novembre 1971 n'est pas démontré, et le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a débouté les époux [H] de leur demande tendant à voir disqualifier l'acte de prêt en date du 7 septembre 2007. »

D'autres arrêts, nombreux, ont été rendus entre 2023 et 2025, **tous rejetant la contestation portant sur la disqualification de l'acte notarié** , hormis l'arrêt de la cour d'appel de Pau du 8 avril 2024. Plusieurs font l'objet de pourvois devant la première ou la deuxième chambre civile :

- CA Montpellier, le 14 décembre 2023, n°RG : 23/0128 : Pourvoi en cours sous le n°N2323885, 2 ème chambre)

- CA Montpellier, 22 février 2024, n°RG : 22/06161 : Pourvoi en cours sous le n°S2413198, 2 ème chambre)
- CA Lyon, 21 mars 2024, n°RG 23/03157 : Pourvoi en cours sous le n° S2415521, 2 ème chambre)
- CA Aix-en-Provence, 21 mars 2024 (n°RG : 23/07046) : Pourvoi en cours sous le n°E2419604, 1 ère chambre
- CA Pau, 8 avril 2024 (n°RG : 23/02465) : Pourvoi en cours sous le n°C2415784, 1 ère chambre
- CA Nîmes, 17 mai 2024 (n°RG : 23/03087)
- CA Paris, 27 mars 2025 (n°RG : 24/13637) : Pourvoi en cours sous le n°K2519084, 1 ère chambre
- CA Bordeaux, 4 avril 2025 (n°RG : 24/05214) : Pourvoi en cours sous le n°G2516092, 1 ère chambre
- CA Bordeaux, 4 avril 2025 (n°RG : 24/04737) : Pourvoi en cours sous le n°M2516831, 1 ère chambre
- CA Dijon, 25 novembre 2025 (n°RG : 24/01389)

Il conviendra d'apprécier les mérites du moyen au regard de l'ensemble des éléments précédemment rappelés.

---

[1] L'authenticité, droit, histoire, philosophie, dir. Laurent Aynès, La Documentation française, 2 édition, 2013, n° 40

[2] 1re Civ., 22 mars 2012, pourvoi n° 11-11.925, Bull. 2012, I, n° 66

[3] 2e Civ., 7 juin 2012, pourvoi n° 11-16.107 ; 2e Civ., 7 juin 2012, pourvoi n° 11-15.112 ; 2e Civ., 7 juin 2012, pourvoi n° 11-15.439 ; 2e Civ., 7 juin 2012, pourvoi n° 11-15.440 ; 2e Civ., 7 juin 2012, pourvoi n° 11-19.022 , tous publiés

[4] Le décret n° 2005-973 du 10 août 2005 s'est contenté d'ajouter un titre Ier intitulé : «Incapacités d'instrumenter » aux articles 2 et 3 sans modifier leur rédaction d'origine. Le décret n° 2016-661 du 20 mai 2016 a simplement actualisé l'alinéa 2 de l'article 2 pour y inclure les nouvelles formes d'association des notaires

[5] JurisClasseur Notarial Formulaire V° Notariat - Fasc. 18 : NOTARIAT. – Compétences et interdictions , §62

[6] *J. Magnol, note sous Civ., 2 décembre 1912, D. 1914 pp. 81-83*

[7] JurisClasseur Notarial Formulaire V° Notariat - Fasc. 18 : NOTARIAT. – Compétences et interdictions , §65

[8] JurisClasseur Notarial Formulaire V° Notariat - Fasc. 18 : NOTARIAT. – Compétences et interdictions , §62

[9] JurisClasseur Civil Code Art. 1240 à 1245-17 - Fasc. 420-20 : NOTAIRE. – Fonction d'authentificateur du notaire , §28

[10] *J. de Poulpiquet , P. Pierre, JurisClasseur Civil Code Art. 1240 à 1245-17 - Fasc. 420-20 : NOTAIRE. – Fonction d'authentificateur du notaire , §24*

[11] Article 1456, alinéa 2 du code de procédure civile