

26 mars 2024

Cour d'appel de Toulouse

RG n° 21/04741

1ere Chambre Section 1

**Texte de la décision**

**Entête**

26/03/2024

ARRÊT N°

N° RG 21/04741

N° Portalis DBVI-V-B7F-OPYK

SL/ EJJ/ ND

Décision déferée du 21 Octobre 2021

TJ de TOULOUSE - 19/00204

M. GUICHARD

[T] [C]

C/

S.C.P. DSM NOTAIRES ASSOCIES

Confirmation

Grosse délivrée

le

à

Me SOUCAZE-SUBERBIELLE

Me LARRAT

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

\*\*\*

COUR D'APPEL DE TOULOUSE

1ere Chambre Section 1

\*\*\*

ARRÊT DU VINGT SIX MARS DEUX MILLE VINGT QUATRE

\*\*\*

APPELANT

Monsieur [T] [C]

[Adresse 6]

[Localité 4]

Représenté par Me Laurent SOUCAZE-SUBERBIELLE de la SELARL LOYVE AVOCATS, avocat au barreau de TOULOUSE

INTIMEE

S.C.P. DSM NOTAIRES ASSOCIES

anciennement dénommée SCP DAYDE-[M]-MALSALLEZ

[Adresse 2]

[Localité 3]

Représentée par Me Nicolas LARRAT de la SCP LARRAT, avocat au barreau de TOULOUSE

#### COMPOSITION DE LA COUR

Après audition du rapport, l'affaire a été débattue le 04 Décembre 2023 en audience publique, devant la Cour composée de :

M. DEFIX, président

J.C. GARRIGUES, conseiller

S. LECLERCQ, conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier, lors des débats : N.DIABY

ARRET :

- Contradictoire
- Prononcé publiquement par mise à disposition au greffe après avis aux parties
- Signé par M. DEFIX, président, et par N.DIABY, greffier de chambre.

## Exposé du litige

Exposé des faits et procédure :

M. [Y] [C], né le [Date naissance 1] 1931, et M. [T] [C], né le

7 octobre 1946, étaient associés à parts égales au sein de la Sarl Garonne promotion. Cette dernière a été constituée le 22 décembre 2004. Les statuts ont été rédigés par Me [N] [M], membre de la Scp Dayde [M] Malsallez, notaire à [Localité 7].

M. [Y] [C] est décédé le [Date décès 5] 2017. Il avait dressé un testament olographe en date du 3 avril 2009, qu'il avait déposé de son vivant auprès de Me Jacques Wainer, membre de la Scp [Z] [F] et [S] [I], notaire à [Localité 8], aux termes duquel il léguait à M. [T] [C] les parts sociales qu'il détenait dans la

Sarl Garonne promotion.

Cette transmission de parts sociales a donné lieu au paiement par M. [T] [C] de droits de succession, d'un montant de 47.183 euros, sur la base d'une évaluation des titres à 110.000 euros.

Par acte des 26 et 27 décembre 2018, M. [T] [C] a fait assigner la Scp Dayde [M] Malsallez et M. [F] devant le tribunal de grande instance de Toulouse, aux fins de les voir condamnés solidairement au paiement de la somme de 47.183 euros à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice financier, pour manquement au devoir de conseil et d'information, en ne l'informant pas de la possibilité de bénéficier du Pacte Dutreil, et ainsi, de ne régler aucun droit de succession.

Le tribunal judiciaire de Toulouse, par jugement du 21 octobre 2021 a :

- constaté le désistement d'action et d'instance de M. [T] [C] à l'encontre de Me [F] ;

- rejeté l'ensemble des demandes de M. [T] [C] ;
- condamné ce dernier à payer des frais la somme de 1.000 euros à Maître [F] et la somme de 2.000 euros à la Scp Dayde-[M]-Malsallez sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamné M. [C] aux dépens ;
- dit n'y avoir lieu à exécution provisoire.

Pour statuer ainsi, le premier juge a considéré que la non délivrance de l'information relative à la loi Dutreil n'était pas contestée par la Sci Dayde [M] Malsallez.

Il a considéré que l'étendue du devoir de conseil de tout notaire instrumentaire se trouvait limitée à la mission qui lui était confiée et devait s'entendre ainsi par rapport à l'acte qu'il lui était demandé d'instrumenter et de ses conséquences directes.

Il a considéré qu'aucun élément ne démontrait que Me [N] [M] avait été requis pour une autre tâche que celle de recevoir en la forme authentique les statuts de la

Sarl Garonne promotion, qui prévoyaient bien les modalités de cession et de transmission des parts ; que l'âge des associés à l'époque de la signature des statuts et l'absence de recul sur le chiffre d'affaires de la société nouvellement créée, n'étaient pas de nature à alerter le notaire sur la nécessité d'informer ses clients des incidences fiscales en cas de décès d'un des associés et de la possibilité de recourir au pacte Dutreil pour bénéficier d'un abattement, dès lors qu'il n'était pas consulté pour un conseil sur la façon d'optimiser fiscalement la transmission des parts. Il a donc estimé que la faute du notaire n'était pas établie.

Par déclaration en date du 30 novembre 2021, M. [C] a relevé appel de ce jugement, intimant la Scp [Z] [F] et M. [S] [I], et la Scp Dayde Dayde-Crochet Sylvie exerçant sous l'enseigne Scp Dayde [M] Malsallez, en ce qu'il :

- a rejeté l'ensemble de ses demandes,
- l'a condamné à payer à la Scp Dayde [M] Malsallez la somme de 2 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- l'a condamné à payer à Maître [F] la somme de 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- l'a condamné aux dépens.

⋮⋮⋮

Suivant ordonnance rendue le 16 décembre 2021, le magistrat chargé de la mise en état a constaté le désistement de M. [C] de l'appel et de l'action et a ainsi constaté l'extinction de l'instance.

Par courrier du 27 décembre 2021, le conseil de M. [T] [C] a indiqué que, selon ses conclusions du 8 décembre 2021, le désistement ne concernait que la Scp [Z] [F] et M. [S] [I] et ne visait nullement l'ensemble des parties, de sorte que la clôture du dossier ne pouvait résulter que d'une erreur dont il demandait la rectification.

Le conseil de la Scp Dayde-[M]-Malsallez a écrit le 28 décembre 2021 pour indiquer qu'il voulait se constituer dans l'instance résiduelle et que, sauf erreur de sa part, M. [C] ne s'était pas désisté de l'appel visant la Scp Dayde-[M]-Malsallez.

Par une ordonnance du 6 janvier 2022, le magistrat chargé de la mise en état a :

Vu les dispositions de l'article 462 du code de procédure civile ;

- constaté l'erreur matérielle affectant le dispositif de l'ordonnance rendue le 16 décembre 2021 par le magistrat chargé de la mise en état.

- dit que le dispositif de cette décision sera intégralement modifié de la manière suivante :

"Constatons le désistement de l'instance d'appel dirigée contre la Scp [Z] [F] et [S] [I] ;

Constatons que l'instance d'appel se poursuit uniquement entre M. [T] [C] et la Scp Dayde-[M]-Malsallez ;

Laissons les dépens de la procédure de désistement partiel à la charge de M. [C]"

- dit que l'affaire sera réinscrite à la diligence du greffe au rôle de la chambre 1-1 de la cour d'appel de Toulouse.

- rappelé que les délais pour conclure et accomplir les autres actes de la procédure ont été nécessairement suspendus à compter du 16 décembre 2022 jusqu'à la date de la réinscription de l'affaire au rôle.

- mis les dépens de l'instance de rectification à la charge du Trésor public.

Prétentions et moyens des parties :

Dans ses dernières écritures transmises par voie électronique le 20 novembre 2023, M. [T] [C], appelant, demande à la cour, au visa des articles 1240 et suivants du code civil, de :

- juger son appel recevable,
- réformer le jugement dont appel,
- juger que la Scp Dayde [M] Malsallez a commis une faute en manquant à son devoir de conseil et d'information,
- juger que cette faute est à l'origine de son préjudice,

En conséquence,

- juger que la Scp Dayde [M] Malsallez a engagé sa responsabilité,
- condamner la Scp Dayde [M] Malsallez au paiement de la somme de 37.124 euros à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice,
- condamner la Scp Dayde [M] Malsallez au paiement de la somme de 6.000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

Il soutient qu'il appartient au notaire de prouver qu'il a satisfait à son obligation de conseil ; que ce devoir de conseil s'étend aux implications et incidences fiscales de l'opération à laquelle il apporte son concours ; que le préjudice peut découler du paiement d'un impôt auquel le contribuable est légalement tenu, lorsqu'il est établi que le manquement du notaire à son obligation de conseil et d'information l'a privé de la possibilité de renoncer à l'opération ou d'envisager une solution lui permettant de bénéficier d'un régime fiscal plus avantageux.

Il soutient que pour pouvoir être appliqué, le pacte Dutreil suppose que l'engagement des bénéficiaires soit pris avant la transmission, et donc, en pratique, dès la signature des statuts.

Il fait valoir que s'agissant d'une société de famille, constituée entre deux frères âgés de 57 et 73 ans, le notaire aurait dû les informer qu'en cas de décès ou de transmission à titre gratuit des titres, l'imposition était importante, sauf à souscrire un pacte Dutreil, de sorte que les parties auraient pu s'engager en toute connaissance de cause et donc soit renoncer à l'opération, soit souscrire au pacte Dutreil, soit constituer une société autrement.

Il soutient que les conditions d'application du pacte Dutreil étaient réunies.

Il dit que son préjudice correspond au surplus d'imposition qu'il a payée faute de bénéficier de l'exonération par le pacte Dutreil.

Dans ses dernières écritures transmises par voie électronique le 9 janvier 2023, la Scp DSM Notaires associés, anciennement dénommée Scp Dayde-[M]-Malsallez, intimée, demande à la cour, au visa de l'article 1382 du code civil, de :

Rejetant toutes conclusions contraires comme injustes et mal fondées,

- confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions,

En conséquence,

- débouter M. [T] [C] de l'ensemble de ses demandes telles que dirigées à son encontre,

- le condamner à lui payer la somme de 3.500 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile

- le condamner aux dépens de l'instance,

Le notaire soutient que l'étendue de l'obligation d'information du notaire se limite à la mission qui lui est confiée et doit s'entendre par rapport aux conséquences directes des actes qu'il reçoit ; que le périmètre du devoir de conseil du notaire est donc circonscrit au mandat que lui donnent ses clients sans que le notaire n'ait lui-même à envisager les conséquences de cet acte par rapport à des événements ultérieurs et donc hypothétiques.

Il fait valoir que sa mission consistait en la rédaction des statuts de la société et qu'il n'avait pas à se pencher sur une transmission hypothétique des parts d'un frère à un autre, par testament ; que c'est au moment de la succession que le conseil pouvait être dû.

Il estime que le préjudice en lien de causalité n'est pas démontré, car il n'est pas établi que les conditions d'un pacte Dutreil auraient pu être réunies, et car il n'est pas établi que les associés auraient souscrit un tel pacte..

L'ordonnance de clôture est intervenue le 4 décembre 2023.

L'affaire a été examinée à l'audience du 4 décembre 2023.

**Motivation**

Motifs de la décision :

Sur la responsabilité du notaire :

Lorsqu'elle est mise en cause sur le fondement du manquement au devoir de conseil et d'information, la responsabilité civile professionnelle du notaire, qui a alors une nature délictuelle, suppose la démonstration d'une faute, d'un préjudice qui soit né, actuel et certain, et d'un lien de causalité entre la faute et le préjudice.

Le devoir de conseil du notaire rédacteur d'un acte s'étend aux implications et incidences fiscales de l'opération qu'il est chargé d'instrumenter.

L'étendue de cette information s'apprécie par rapport à la mission qui lui est confiée, et doit s'entendre par rapport aux conséquences directes des actes qu'il reçoit.

Le notaire avait pour mission la rédaction des statuts de la société, ce qui a été fait par acte authentique du 22 décembre 2004 dont la validité et l'efficacité n'ont pas été remises en cause.

Les statuts prévoient au paragraphe 'mutation par décès' : 'En cas de décès d'un associé, ses ayants droits doivent justifier de leurs qualités et demander leur agrément, s'il y a lieu, selon ce qui est dit au chapitre 'mutation entre vifs' ci-dessus. Lorsque l'agrément a été refusé à l'ayant-droit, celui-ci a droit à la valeur des droits sociaux de son auteur.'

Le notaire reconnaît ne pas avoir conseillé la souscription du pacte Dutreil à M. [T] [C] lors de la rédaction des statuts.

La loi pour l'initiative économique du 1er août 2003, a mis en place un certain nombre de mesures visant à favoriser la création, le développement et la transmission des entreprises.

S'agissant de la transmission des entreprises, le dispositif dit 'pacte Dutreil' permet, sous certaines conditions, de bénéficier d'une exonération des droits de mutation à titre gratuit à concurrence d'une partie de la valeur des titres ou de l'entreprise.

Or, l'article 787 B du CGI disposait, dans sa version applicable entre le 1er janvier 2004 et le

3 août 2005 :

'Sont exonérées de droits de mutation à titre gratuit, à concurrence de la moitié de leur valeur, les parts ou les actions d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale transmises par décès ou en pleine propriété entre vifs si les conditions suivantes sont réunies :

a. Les parts ou les actions mentionnées ci-dessus doivent faire l'objet d'un engagement collectif de conservation d'une durée minimale de deux ans en cours au jour de la transmission, qui a été pris par le défunt ou le donateur, pour lui et ses ayants cause à titre gratuit, avec d'autres associés ;

b. L'engagement collectif de conservation doit porter sur au moins 20 % des droits financiers et des droits de vote attachés aux titres émis par la société s'ils sont admis à la négociation sur un marché réglementé ou, à défaut, sur au moins 34 %, y compris les parts ou actions transmises.

Ces pourcentages doivent être respectés tout au long de la durée de l'engagement collectif de conservation. Les associés de l'engagement collectif de conservation peuvent effectuer entre eux des cessions ou donations des titres soumis à l'engagement.

L'engagement collectif de conservation est opposable à l'administration à compter de la date de l'enregistrement de l'acte qui le constate. Dans le cas de titres admis à la négociation sur un marché réglementé, l'engagement collectif de conservation est soumis aux dispositions de l'article L. 233-11 du code de commerce.

Pour le calcul des pourcentages prévus au premier alinéa, il est tenu compte des titres détenus par une société possédant directement une participation dans la société dont les parts ou actions font l'objet de l'engagement collectif de conservation visé au a et auquel elle a souscrit.

La valeur des titres de cette société qui sont transmis bénéficie de l'exonération partielle à proportion de la valeur réelle de son actif brut qui correspond à la participation ayant fait l'objet de l'engagement collectif de conservation ;

L'exonération s'applique également lorsque la société détenue directement par le redevable possède une participation dans une société qui détient les titres de la société dont les parts ou actions font l'objet de l'engagement de conservation.

Dans cette hypothèse, l'exonération partielle est appliquée à la valeur des titres de la société détenus directement par le redevable, dans la limite de la fraction de la valeur réelle de l'actif brut de celle-ci représentative de la valeur de la participation indirecte ayant fait l'objet d'un engagement de conservation.

Le bénéfice de l'exonération partielle est subordonné à la condition que les participations soient conservées inchangées à chaque niveau d'interposition pendant toute la durée de l'engagement collectif.

c. Chacun des héritiers, donataires ou légataires prend l'engagement dans la déclaration de succession ou l'acte de donation, pour lui et ses ayants cause à titre gratuit, de conserver les parts ou les actions transmises pendant une durée de six ans à compter de la date d'expiration du délai visé au a.

d. L'un des associés mentionnés au a ou l'un des héritiers, donataires ou légataires mentionnés au c exerce effectivement dans la société dont les parts ou actions font l'objet de l'engagement collectif de conservation, pendant les cinq années qui suivent la date de la transmission, son activité professionnelle principale si celle-ci est une société de personnes visée aux articles

8 et 8 ter, ou l'une des fonctions énumérées au 1° de l'article 885 O bis lorsque celle-ci est soumise à l'impôt sur les sociétés, de plein droit ou sur option ;

e. La déclaration de succession ou l'acte de donation doit être appuyée d'une attestation de la société dont les parts ou actions font l'objet de l'engagement collectif de conservation certifiant que les conditions prévues aux a et b ont été remplies jusqu'au jour de la transmission.

A compter de la transmission et jusqu'à l'expiration de l'engagement collectif de conservation visé au a, la société doit en outre adresser, dans les trois mois qui suivent le 31 décembre de chaque année, une attestation certifiant que les conditions prévues aux a et b sont remplies au 31 décembre de chaque année.

Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'application du présent article, notamment les obligations déclaratives incombant aux redevables et aux sociétés.'

En l'espèce, le notaire n'avait pas reçu de mission d'optimisation fiscale.

La question de pose de savoir s'il devait envisager spontanément l'incidence fiscale de la transmission des parts sociales, en cas de décès d'un des associés.

En l'espèce, il s'agissait d'une société constituée entre deux frères âgés respectivement de 57 et 73 ans lors de la rédaction des statuts en 2004.

Le notaire soutient que le pacte Dutreil ne pouvait s'appliquer du fait de la condition d'activité de la société et de conditions touchant aux signataires.

- condition d'activité de la société :

Seules sont susceptibles d'ouvrir droit à l'exonération les parts ou actions d'une société qui exerce une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale, à l'exclusion des activités de nature civile.

L'activité de marchands de bien est éligible.

En l'espèce, la société avait pour objet l'activité de marchands de biens, de promotion immobilière et de recherche foncière, la propriété, la mise en valeur, la construction, la transformation, l'aménagement, la location de tous biens et droits immobiliers, de tous biens et droits pouvant constituer l'accessoire, l'annexe ou le complément des biens et droits immobiliers en question. La vente en totalité ou par lots de ces biens, à terme, en état futur d'achèvement ou après achèvement.

- condition d'activité des signataires :

M. [Y] [C] était le gérant de la société Garonne promotion suivant délibération de l'assemblée générale des associés du 22 décembre 2004. M. [T] [C] exerçait également une activité de représentation de la société, ainsi qu'en attestent divers actes juridiques et courriers produits aux débats.

En conséquence, le notaire ne démontre pas que le pacte Dutreil ne pouvait pas s'appliquer à la situation de M. [T] [C] et M. [Y] [C].

Cependant, les statuts de la société Garonne promotion ont été rédigés en 2004. Le testament de M. [Y] [C] est daté de 2009. Il a été déposé chez un autre notaire que celui ayant rédigé les statuts. Il dispose que M. [Y] [C] lègue à M. [T] [C] les parts de la société Garonne promotion. Le décès de [Y] [C] a eu lieu en 2017.

M. [Y] [C] avait d'autres frères et soeurs et des neveux, ainsi qu'en atteste la déclaration de succession. .

En conséquence, le notaire rédacteur des statuts de la société ne pouvait pas partir du principe en 2004 que les parts de M. [Y] [C] allaient être léguées à M. [T] [C]. Elles pouvaient aussi bien être léguées à un autre de ses frères et soeurs ou neveux.

Il n'appartenait pas au notaire d'envisager tous les événements ultérieurs à la rédaction des statuts, et donc hypothétiques. Son obligation de conseil et d'information se limitait aux conséquences directes de l'acte qu'il recevait.

Il n'a donc pas commis de faute envers M. [T] [C] en ne conseillant pas aux associés, dès la rédaction des statuts, la souscription d'un engagement collectif de conservation des parts.

Sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile :

M. [T] [C], partie perdante, doit supporter les dépens de première instance, ainsi que décidé par le premier juge, et les dépens d'appel.

Il se trouve redevable d'une indemnité sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, que le premier juge a justement estimée au titre de la procédure de première instance, et dans les conditions définies par le dispositif du présent arrêt au titre des frais non compris dans les dépens exposés en appel.

Il sera débouté de sa demande sur le même fondement.

## Dispositif

Par ces motifs,

La Cour,

Statuant dans les limites de sa saisine,

Confirme en toutes ses dispositions le jugement du tribunal judiciaire de Toulouse du

21 octobre 2021 ;

Y ajoutant,

Condamne M. [T] [C] aux dépens ;

Le condamne à payer à la Scp DSM Notaires associés la somme de 2.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais exposés en appel et non compris dans les dépens ;

Le déboute de sa demande sur le même fondement.

Le Greffier Le Président

N. DIABY M. DEFIX

