



Le caractère exécutoire de l'acte notarié en droits interne et européen

Cette étude a pour objet de rappeler les avantages de l'acte authentique notarié et notamment les conditions de délivrance d'un titre exécutoire notarié qui intéressera non seulement les notaires, mais aussi les avocats-conseils confrontés à des difficultés d'exécution notamment en matière de convention de garanties indemnitaires ou de révision de prix ou de pacte d'actionnaires, les juristes d'entreprise confrontés à des impayés et les banques où l'acte notarié a disparu dans le domaine des financements aux entreprises non garantis par une hypothèque. Une solution sera aussi proposée pour permettre la transformation d'un acte sous seing privé en acte authentique.

Définis à l'article 1^{er} de l'ordonnance du 2 novembre 1945 (1), les notaires sont « des 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 des expéditions ».

Sa fonction consiste donc à recueillir l'accord des parties pour conférer à l'acte l'authenticité, et une valeur probante quasi irréfragable.

De plus, il est conseiller et technicien du droit. Son domaine est immense et les cas juridiques qu'il traite sont presque sans limite ou frontière.

Cette étude aura pour objet de délimiter la force exécutoire de l'acte notarié (I) ainsi que son utilisation pratique, sa portée dans le domaine des voies d'exécution (II), les particularités concernant la forme exécutoire des actes notariés en Alsace-Moselle (III) et enfin sa reconnaissance à l'échelle européenne (IV).

Il sera également abordé la mise en place de l'acte sous signature juridique, appelé aussi « acte d'avocat », pour le comparer avec l'acte authentique.

I – DE LA FORCE EXÉCUTOIRE DE L'ACTE NOTARIÉ

A – Authenticité de l'acte notarié

C'est l'acte reçu par un notaire, signé par lui et revêtu du sceau que lui a confié l'État. Ce peut être également un acte sous seing privé déposé au rang des minutes d'un notaire à la requête des parties à la convention. Celles-ci doivent comparaître devant le notaire à l'effet de reconnaître le caractère original de leurs convention et signatures. Le dépôt avec reconnaissance d'écritures et de signatures pro-

duit les mêmes effets qu'un acte authentique. Notamment, il génère le devoir de conseil du notaire et l'application du tarif, dans la mesure où l'acte entre dans le champ d'application des actes tarifés.

En pratique, pour éviter de faire comparaître les parties devant le notaire, les parties peuvent se donner dans le corps de l'acte sous seing privé un mandat d'intérêt commun permettant d'effectuer le dépôt d'un original de la convention au rang des minutes d'un notaire, dans les conditions susvisées (2).

L'acte notarié présente des qualités qui fondent sa supériorité sur l'acte sous seing privé :

- engagement professionnel du notaire ;
- confidentialité ;
- date certaine ;
- force probante supérieure ;
- force exécutoire, comme un jugement.

L'authenticité se fonde sur le devoir de conseil et l'explication du notaire. Celui-ci met en forme les volontés des personnes qui se présentent devant lui pour leur donner leur pleine efficacité juridique, et il constate la réalité de leur consentement. Ainsi, le contenu de l'acte authentique est garanti par le notaire qui assume l'entière responsabilité de sa rédaction.

En outre, le notaire assure la confidentialité de l'acte, de par le secret professionnel qui encadre la profession ainsi

notes

(*) www.bruno-bedaride-notaire.fr

(1) Ord. n° 45-2590, 2 nov. 1945.

que les sanctions pénales qui y sont attachées. Pour exemple, la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat encadre la délivrance de copies et la mise à la connaissance de l'acte par le notaire, subordonnée à une procédure de contrôle stricte.

L'acte authentique a une date certaine, date ne pouvant pas être mise en cause. À l'inverse, un acte sous seing privé doit faire l'objet d'un enregistrement auprès de l'administration fiscale.

Enfin, l'acte authentique a force probante, ce qui confère un caractère incontestable aux faits énoncés et constatés par le notaire.

Il est en droit français le plus fort degré de preuve.

B – Force exécutoire de l'acte authentique

La défaillance d'une des deux parties à l'acte soulève le problème de l'exécution forcée de ce même acte, c'est-à-dire le fait pour un créancier de procéder à l'exécution sur les biens de son débiteur sans avoir recours à une décision de justice.

Cette exécution forcée est conditionnée à la nécessité d'avoir un titre exécutoire, sur le double fondement de l'article 502 du Code de procédure civile (CPC) et de l'article 2 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 (3). Ce titre exécutoire doit se comprendre comme un acte ayant force exécutoire. La force exécutoire de l'acte notarié est affirmée depuis la loi du 25 ventôse an XI, en son article 19, qui dispose : « *Tous actes notariés feront foi en justice et seront exécutoires dans toute l'étendue de la République* ».

Mais mis à part la loi du 15 juin 1976 relative à certaines formes de transmission de créances (4), qui prévoit différentes règles de forme pour la délivrance des copies exécutoires et leur endossement en cas de mobilisation de la créance hypothécaire suivant le caractère nominatif ou non de la copie exécutoire, et l'article 3 de la loi du 9 juillet 1991, qui énumère les différents titres exécutoires, il n'existe pas de texte de portée générale

qui fixe le champ d'application des actes notariés pouvant être revêtus de la formule exécutoire.

Il convient donc d'analyser les différentes règles encadrant la délivrance de la copie exécutoire.

1°/ Règles de fond commandant

la délivrance d'une copie exécutoire

Il faut tout d'abord souligner que l'article 19 de la loi du 25 ventôse an XI a une portée générale, car, selon cette disposition, tout acte notarié est exécutoire de plein droit. Mais l'article 2 de la loi du 9 juillet 1991 précise : « *Le créancier muni d'un titre exécutoire constatant une créance liquide et exigible peut en poursuivre l'exécution forcée sur les biens de son débiteur dans les conditions propres à chaque mesure d'exécution* ».

Pour délimiter le domaine de ce texte, il convient de revenir sur les conditions qu'il édicte. Ces conditions définissent les qualités que doit nécessairement présenter la créance constatée par le titre exécutoire :

- l'acte doit tout d'abord constater une créance certaine. Cette condition sera inhérente à l'acte notarié, en raison essentiellement de l'apparence de régularité dont il bénéficie ;
- aux termes des dispositions de l'article 4 de la loi de 1991, la créance doit par ailleurs être liquide. Une créance est liquide lorsqu'elle est évaluée en argent ou lorsque le titre contient tous les éléments permettant son évaluation. Il n'est pas nécessaire que l'acte notarié contienne la liquidation des sommes en cause même si certaines juridictions du fond l'exigent (5) ;
- enfin, la créance doit être exigible, c'est-à-dire pouvant être réclamée dès l'échéance du terme. À cet effet, l'acte notarié pourra comporter une clause de déchéance du terme ou une clause résolutoire.

2°/ Règles de forme permettant

la délivrance d'une copie exécutoire

Elles résultent du décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 (6), relatif aux actes établis par les notaires et modifié par le décret n° 2005-973 du

10 août 2005 (7), qui définit la copie exécutoire comme la copie authentique qui se termine par la même formule que les jugements des tribunaux. Il est nécessaire de rappeler tout d'abord que le droit de délivrer des copies exécutoires appartient au notaire détenteur de la minute (8). En outre, les copies peuvent être établies soit sur support papier, soit sur support électronique, quel que soit le support initial de l'acte. Concernant les copies sur support papier (9), il convient de rappeler certaines règles obligatoires telles que l'obligation de revêtir chaque feuille du paraphe du notaire à moins que toutes les feuilles ne soient réunies par un procédé empêchant toute substitution, la mention de la conformité de la copie exécutoire ou de la copie authentique avec l'original, ou encore l'obligation de paraphes et de signatures manuscrites.

Concernant les copies sur support électronique (10), il faut souligner la possibilité pour le notaire de délivrer une copie sur support papier d'un acte qui sera établi sur support électronique (à compter de 2009) ; inversement, le notaire pourra procéder à la numérisation sur support électronique d'une copie d'un acte établi sur support papier, dans des conditions garantissant une reproduction à l'identique ; mention devra être faite sur cette copie électronique de la date ainsi que de la signature électronique sécurisée du notaire ; enfin, le décret soumet la transmission de copies (exécutoires ou authentiques) par voie électronique à des conditions garantissant sa confidentialité ainsi que celle de l'identité de l'expéditeur et du destinataire et l'intégrité de l'acte.

notes

(2) V. modèle de clause en annexe.

(3) L. n° 91-650, 9 juill. 1991, JO 14 juill. 1991.

(4) L. n° 76-519, 15 juin 1976, JO 16 juin 1976.

(5) Cass. 2^e civ., 2 avr. 1997, n° 95-13.226.

(6) D. n° 71-941, 26 nov. 1971, 3 déc. 1971.

(7) D. n° 2005-973, 10 août 2005, JO 11 août 2005.

(8) D. n° 71-941, 26 nov. 1971, précité, art. 32.

(9) D. n° 71-941, 26 nov. 1971, art. 34.