

## FORUM FRANCO ALLEMAND du 10 décembre 2008

### Participation de Me Jean TARRADE, notaire à PARIS à la 3<sup>ème</sup> table ronde

#### QUESTION : Commentaires sur la pratique notariale en France

On présente souvent le notaire comme « l'homme du contrat ».

Certes, le notaire n'est pas le seul professionnel à rédiger des contrats, mais il est le seul dont la rédaction d'actes soit la fonction principale.

La définition officielle du notaire résulte de l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative au statut du notariat :

*« 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 grosses et expéditions ».*

En matière contractuelle, le rôle du notaire se présente donc comme une magistrature amiable : le contrat notarié se devant d'être équilibré et de refléter l'intérêt de chacune des parties. En outre, la particularité du contrat établi devant un notaire français est l'authenticité, c'est-à-dire qu'il possède force probante et force exécutoire.

Le notaire étant un officier public, délégataire du sceau de l'Etat, dresse des actes qui ont la même force et la même valeur que des jugements.

#### QUESTION : Les convergences

Vingt et un des vingt sept Etats de l'Union disposent d'un notariat.

La convergence réside dans la fonction notariale ainsi largement partagée.

#### QUESTION : Les divergences

Elles résident essentiellement dans le statut et dans le champ d'application de l'activité :

- Le statut de notaire en Allemagne, peut varier selon les Länder. Dans certaines régions il existe des avocats-notaires, dans d'autres des Nur Notar, alors qu'en France le statut est unifié (sous réserve du statut des notaires d'Alsace Moselle)

- Le champ d'application diffère selon les textes et selon la pratique : Les actes de société doivent par exemple être obligatoirement reçus par un notaire en Allemagne ; cela est facultatif en France.  
En France, rien ne restreint le champ d'application des actes notariés : on pourrait par exemple imaginer qu'un contrat de travail soit passé devant notaire.  
En revanche, l'intervention du notaire est obligatoire pour l'établissement de certains actes : contrats de mariage, donations, actes volontaires devant être publiés au Bureau des Hypothèques.

**QUESTION : Le principe d'exécution de bonne foi est-il un désavantage par rapport à la Common Law ?**

L'article 1134 du code civil dispose :

*Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

*Elles ne peuvent être révoquées que par leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise.*

*Elles doivent être exécutées de bonne foi*

Le droit romano-germanique est imprégné de ce principe de bonne foi.

Il semble d'ailleurs, ainsi que le rappelle l'ouvrage intitulé « Terminologie contractuelle commune » élaboré par l'Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française et la Société de Législation Comparée, dans le cadre des travaux du CFR, que « bien que les pays de common law soient assez réfractaires à l'idée de l'introduction d'un concept aussi malléable que celui de bonne foi, l'examen de certaines dispositions législatives laisse apparaître un certain usage de la bonne foi, différent de celui que l'on relève classiquement en matière de clauses abusives, et qui découle de l'influence européenne. »

Et de conclure :

*L'analyse des différents systèmes juridiques laisse ressortir que la distinction entre la bonne foi objective<sup>1</sup> et la bonne foi subjective<sup>2</sup> est finalement une problématique transversale qui connaît des résonances plus ou moins importantes dans tous les systèmes. Toutefois la bonne foi dans son acception subjective ne semble jamais avoir été une source de difficulté.*

*C'est la bonne foi dite objective qui a suscité et qui suscite toujours interrogations et appréhension, notamment de la part de certains pays de common law.*

---

<sup>1</sup> Interprétation du contrat en recherchant la volonté des parties.

<sup>2</sup> Interprétation du contrat conformément au sens que donneraient des personnes raisonnables placées dans les mêmes circonstances.

**QUESTION : Description du notariat français (Comment devient-on notaire en France ?)**

**La formation :**

	<b>LICENCE EN DROIT</b>	
	<b>MASTER 1</b>	
<b>Voie professionnelle : Diplôme d'aptitude aux fonctions de notaire au Centre de Formation Professionnelle Notariale 1 an</b>		<b>Voie universitaire : MASTER 2 DROIT NOTARIAL A l'Université 1 an</b>
	<b><i>NOTAIRE STAGIAIRE</i></b>	
<b>Suivi des séminaires pendant deux ans parallèlement au stage suivi dans un office</b>		<b>Suivi des cours pendant deux ans parallèlement au stage suivi dans un office</b>
<b>Rapport de stage</b>		<b>Mémoire ou rapport de stage</b>
	<b>DIPLÔME DE NOTAIRE</b>	
	<b><i>NOTAIRE ASSISTANT</i></b>	

**Comment devient-on notaire ?**

Le notariat en France est une profession libérale.

C'est toutefois une profession réglementée, sous la tutelle du Garde des Sceaux.

L'implantation des offices est décidée par l'Etat, qui veille à ce que soit assuré un maillage de tout le territoire.

Les notaires peuvent exercer soit à titre individuel, soit au sein de structures d'exercice (sociétés civiles professionnelles, ou structures de type commercial Selarl ou Selafa).

Le nombre des offices est déterminé par les pouvoirs publics ; en revanche le nombre des notaires n'est pas limité à l'intérieur des sociétés de notaires.

Il existe donc trois manières de devenir notaire :

1. Soit en créant un office lorsque l'état décide une création. Dans ce cas, le recrutement se fait par concours.
2. Soit en faisant l'acquisition d'un office existant
3. Soit en entrant dans une société de notaires .

Dans tous les cas, le notaire est nommé par le Garde des Sceaux.

## **Domaine de compétences**

Comme indiqué plus haut, le notaire intervient toutes les fois que les parties doivent ou veulent donner à leurs conventions le caractère authentique.

Outre les actes qui requièrent l'authenticité (contrats de mariage, donations, consentements à adoption, actes soumis à la publicité foncière etc...) le notaire peut intervenir dans toutes sortes de conventions. Il ne peut refuser de prêter son concours lorsqu'il en est expressément requis.

Le notaire agit aussi en qualité de conseil dans les matières où ses compétences sont reconnues : droit de la famille, droit immobilier, droit des sociétés, droit du crédit etc...

## **Quelles différences avec le solicitor ?**

Le droit britannique ne connaît pas l'acte authentique ; le rôle du notaire et celui du solicitor sont donc fondamentalement différents.

La seule similitude est dans le domaine d'intervention notamment en matière de mutations immobilières.

## **Le notaire garant de la sécurité juridique ?**

Le notaire a un devoir de conseil et une obligation de résultat.

A ce titre il est responsable de la validité des actes qu'il rédige.

Il bénéficie d'une assurance de responsabilité civile professionnelle ; en outre les notaires sont solidaires entre eux dans le cadre d'une garantie collective nationale.

L'acte notarié présente une excellente garantie et fait l'objet de très peu de contentieux.

## **L'intervention du notaire en droit des sociétés**

Le notaire français est compétent en droit des sociétés, mais sa compétence n'est pas exclusive.

Le contrôle est effectué par le Greffier du Tribunal de Commerce.

## **Développement des familles franco-allemandes et droit de la famille**

Les relations franco-allemandes dans les domaines des régimes matrimoniaux, du divorce, des successions sont régies par le droit international privé.

## **Position par rapport à la fusion des professions d'avocat et de notaire**

Le sujet est actuellement très sensible.

Les notaires sont opposés à toute idée de fusion et défendent l'idée que les deux professions sont fondamentalement différentes.

Pour ne pas apparaître corporatiste, je me permettrai de citer deux personnes :  
Tout d'abord un journaliste du journal *Le Monde*, Monsieur Robert Solé qui écrivait récemment sous le titre « Simplification » et à propos d'une *grande profession du droit* :  
« *Les avantages de telles simplifications sont pourtant évidents. Nous pourrions nous contenter de cinq ou six métiers bien typés, au lieu d'un éparpillement absurde. Pourquoi pas une grande profession de la santé ? Un soignant polyvalent serait, à la fois anesthésiste, kinésithérapeute, dentiste, accoucheur... Une grande profession de l'artisanat éviterait d'avoir affaire à trente-six spécialistes : on s'adresserait à la même personne, qui ferait plombier, jardinier, ramoneur, chauffagiste, coiffeur... Et pourquoi pas une grande profession du service public ? Nous aurions un animal politique unique, formé par l'ENA, qui serait à la fois comédien, acrobate et prestidigitateur. »*

Plus sérieusement, je terminerai en citant Madame Rachida Dati, Garde des Sceaux, qui a déclaré que le n métier de notaire n'était pas celui de l'avocat qui n'était pas celui de l'huissier.