



115^e CONGRÈS
DES
NOTAIRES DE FRANCE

COMPTE-RENDU DES TRAVAUX

DU

115^e CONGRÈS DES NOTAIRES DE FRANCE

115^e CONGRÈS
DES
NOTAIRES DE FRANCE



BRUXELLES • 2 AU 5 JUIN 2019

L'INTERNATIONAL
QUALIFIER • RATTACHER • AUTHENTIFIER

SOMMAIRE

SEANCE SOLENNELLE D'OUVERTURE	P.3
OUVERTURE DES TRAVAUX	P.38
COMMISSION 1 S'ORIENTER : <i>Le notaire dans un contexte international</i>	P.44
COMMISSION 2 REDIGER : <i>L'acte notarié français dans un contexte international</i>	P.63
COMMISSION 3 VIVRE : <i>La famille dans un contexte international</i>	P.89
COMMISSION 4 CONTRACTER : <i>Acquérir et financer dans un contexte international</i>	P.115
SEANCE SOLENNELLE DE CLÔTURE	P.139

SÉANCE SOLENNELLE D'OUVERTURE

Bruxelles - Lundi 03 Juin 2019



INTRODUCTION DE MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES, NOTAIRE À PARIS.

Je vous souhaite, à toutes et à tous, la bienvenue à BRUXELLES !

Ça y est, nous y sommes ! Nous nous étions quittés à Cannes, après qu'Emmanuel Clerget et son équipe aient défriché notre territoire.

Mais la caractéristique d'un territoire, c'est qu'il est délimité par des frontières, Et qu'au-delà de ces frontières se trouvent d'autres territoires.

C'est pourquoi nous avons eu l'idée folle, de franchir l'une de ces frontières, pour tenir, pour la première fois, notre congrès en dehors de l'hexagone.

Si vous y pensez, avez-vous eu le sentiment de franchir une frontière en venant à Bruxelles ? Vous n'avez croisé aucun douanier, vous n'avez pour la plupart même pas pris votre passeport.

Et c'est un fait, aujourd'hui, en Europe, l'effet-frontière est considérablement atténué. A quelques jours du départ du Tour de France depuis Bruxelles, on peut dire que l'on peut franchir les frontières comme Monsieur GARCIA-AVELLO, petit clin d'œil pour les commentateurs de la jurisprudence de la Cour européenne.

Donc vous avez répondu à notre invitation au voyage, je vous en félicite, car vous avez fait preuve de courage. Vous avez accepté de sortir de vos habitudes, de sortir de votre zone de confort, d'aller à la conquête de cette nouvelle frontière qu'est le droit international privé.

Sans doute parce que comme mon équipe, vous avez la conviction, ou au moins l'intuition, Qu'il faut se saisir de l'International, et non se laisser saisir par l'International.

J'ai l'honneur de vous présenter maintenant cette équipe, en commençant par le Directoire.

J'invite à me rejoindre sur scène :

- Patrick METZ, Vice-président,
- Jean GASTE, et Delphine DETRIEUX, Chargés de la communication sous toutes ses formes,
- Fabrice LAEVENS, Commissaire général,
- Et Pierre TARRADE, Rapporteur général.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES, NOTAIRE À PARIS.

J'invite à mon tour l'équipe intellectuelle ; les 4 commissions :

Pour la 1^{ère} commission j'appelle : Caroline GINGLINGER-POYARD et Marianne SEVINDIK

Pour la 2^E commission j'appelle : Jean-Christophe REGA et Olivier LECOMTE

Pour la 3^E commission j'appelle : Valérie MARMEY-RAVAU et Frédéric VARIN

Et pour la 4^E commission, j'appelle : Antoine DESNUELLE et Cécile SAINTE-CLUQUE-GODEST

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Et enfin j'appelle à nous rejoindre, notre rapporteur de synthèse ; le Professeur Cyril NOURISSAT, que je ne remercierai jamais assez pour tout ce qu'il nous a apporté tout au long de ces deux années.

Et je n'oublie pas, notre secrétaire générale, Elisabeth DUPART-LAMBLIN, mais aussi, Anne HENRY, Responsable administrative et Barbara SIMON, chargée de projets.

Vous avez devant vous tous les acteurs de cette pièce qui va se dérouler devant vous pendant 3 jours. Je peux donc **proclamer ouvert le 115^e Congrès des notaires de France.**

Nous allons être rejoints dans la matinée par le ministre fédéral de Belgique ; Monsieur Koen GEENS, Monsieur Philippe BAS ; Président de la commission des lois du Sénat, et Monsieur Thomas ANDRIEU, directeur des Affaires civiles et du Sceau.

J'invite à nous rejoindre sur scène, aux côtés de Pierre TARRADE :

- Le Président Philippe BOSSELER, Président de la Fédération Royale du Notariat Belge,

- Le Président Marc BOMBEECK, Président de la Chambre Nationale des Notaires de Belgique,

- Et enfin, Maître Jean-François HUMBERT, Président du Conseil supérieur du notariat français.

J'invite à ce pupitre, le Président Philippe BOSSELER, que je remercie mais également maître BOOMBECK, et leurs équipes, pour l'aide et l'assistance qu'ils nous ont apportées dans l'organisation de notre congrès. Nos amis belges n'avaient aucune obligation de nous accueillir comme ils l'ont fait. Ils l'ont pourtant fait en toute confraternité, et c'est donc avec un grand plaisir et avec la même confraternité que je cède la parole au président BOSSELER.

INTERVENANT 1 :

PHILIPPE BOSSELER, PRÉSIDENT DE LA FÉDÉRATION ROYALE DU NOTARIAT BELGE (FEDNOT)

Mesdames, messieurs les Hautes personnalités,

Mesdames et messieurs les hauts représentants politiques,

Monsieur le président du congrès,

Monsieur le président du Conseil Supérieur du Notariat,

Monsieur le Rapporteur Général,

Mesdames et messieurs les représentants de la magistrature,

Mesdames et messieurs les représentants des associations notariales,

Chères consœurs, chers confrères,

Mesdames et messieurs,

C'est un grand honneur pour moi, mais aussi pour l'ensemble du notariat belge de vous accueillir aujourd'hui à Bruxelles pour l'ouverture officielle du 115^e congrès des notaires de France.

Je m'adresse à vous en tant que président de la fédération royale du notariat belge, mais également au nom de la chambre nationale des notaires de Belgique, présidée par maître Marc BOMBEECK, également présent aujourd'hui.

Le notariat français se réunit aujourd'hui à Bruxelles, au cœur de l'Europe. La tenue de votre congrès dans notre capitale constitue un événement historique dont nous nous réjouissons. La place prise par l'international dans la pratique notariale est considérable et de nombreux défis sont à relever par la profession, notamment en Europe, afin de répondre aux attentes des citoyens mais également à celles des entreprises. Leurs attentes ont fortement changé, particulièrement ces 10 dernières années, et le notariat se doit de s'adapter sans cesse à ces nouvelles contraintes.

Tenant compte du cadre de sa mission d'intérêt général, fidèle aux grands principes que le notaire défend quotidiennement dans son étude, conseiller de manière impartiale les partis, agir en toute indépendance pour assurer la conformité avec le droit et assurer la sécurité juridique des accords conclus devant lui.

Il s'agit de valeurs importantes soulignées par la cour de justice de l'Union Européenne dans sa jurisprudence. L'Europe est en évolution continue, et le droit européen occupe de plus en plus une place centrale dans la vie des citoyens et des entreprises. C'est pourquoi, le notariat doit anticiper et répondre à leurs demandes. Nous devons contribuer pleinement à relever les défis de demain, à construire le notariat du futur qui prend à cœur cette dimension internationale. Un notariat qui tire sa force du réseau qu'il construit et qu'il rend plus fort, ensemble !

Pour cela, le notariat doit continuer à garantir un accès aux sources d'informations juridiques, portant sur les règles nationales de d'autres pays et sur les règles européennes. Aussi, devons-nous continuer à faciliter la coopération entre notaires de différents pays. Le grand nombre de formations organisées au niveau du notariat européen, en partenariat avec les institutions européennes, ainsi que les plateformes de coopération telles que le réseau notarial européen et EUFides, en sont un bon exemple. En Belgique, ce réseau est constitué de plus de 1500 notaires. Chaque notaire est un élément du réseau et contribue à le faire grandir via ses contacts, ses échanges, ses rencontres avec les confrères européens et internationaux. Nous devons donc entretenir ce réseau, alimenter cette connectivité. C'est par le partage de nos réflexions, de nos échanges et de nos connaissances que nous pourrions offrir des réponses adéquates aux questions nouvelles que génèrent la plus grande mobilité et les règles différentes auxquelles le citoyen est de plus en plus souvent confronté.

La défense du consommateur et la protection du citoyen dans ses intérêts juridiques, professionnels et bien sûr, personnels sont l'ADN du notariat. L'indice de confiance des citoyens belges en est la preuve. Les enquêtes de notoriété des notaires belges réalisées ces dernières années montrent un taux de confiance élevé dans la profession, qui reste dans le top 3 des professions les plus en confiance. Cette confiance nous devons la mériter, la préserver, l'entretenir. C'est grâce entre autres, aussi à la confiance des organismes politiques avec qui nous sommes quotidiennement en contact pour faire évoluer la profession. La digitalisation, la coopération et l'ouverture aux autres professions au travers de partenariats, que cela soit les comptables, les agents immobiliers ou les avocats. Et bien sûr, le travail régulier au sein du notariat européen montre qu'il y a une place pour le notaire au sein de l'Union Européenne, mais également dans le monde.

La mondialisation et les évolutions technologiques font du citoyen un citoyen du monde, un citoyen plus mobile, sans frontières ni limites. Pour rencontrer les exigences de ces citoyens « nouvelle génération », le notariat belge a lancé une politique stratégique tournée vers le citoyen. Nous avons baptisé notre stratégie « why not », parce qu'il nous semblait essentiel

dans notre évolution de partir du pourquoi, et non du quoi ou du comment. Pourquoi le citoyen doit-il passer chez le notaire ? Pourquoi est-ce essentiel pour lui ? Mais également parce que nous voulions délibérément envisager le notariat de demain qui sera porté par la génération Y. Cette génération Y a grandi à l'heure de l'ouverture des frontières européennes, et les jeunes qui font partie de cette génération multiplient les échanges internationaux, grâce entre autres, au programme ERASMUS. Il en résulte pour la majorité d'entre eux, que l'espace social, familial, mais aussi économique s'est considérablement élargi, et que des réseaux se créent via des expériences de vie, riches d'enseignement.

Cependant, ce nouvel espace mérite que l'on reste attentifs aux spécificités des cultures, aux droits applicables de chaque état membre tout en offrant sécurité et efficacité dans les rapports élargis qu'il offre aux citoyens européens. Le notariat belge réfléchit également aux perspectives d'avenir de la profession. Il est crucial pour notre profession de s'adapter à l'évolution de la nouvelle société, tournée toujours plus vers les nouvelles technologies. Le notariat se doit d'être toujours plus attentif à l'intérêt du citoyen mais aussi à l'intérêt des entreprises. Un notariat en constante évolution, imprégné des impératifs liés au climat, à la digitalisation, à la protection des données et ce, en se positionnant du point de vue du citoyen et/ou de l'entreprise et non plus, de celui du notaire.

Parmi les projets récemment lancés par le notariat belge, je me permettrais d'en citer 2 : BIDDIT est une plateforme de ventes immobilières en ligne. Depuis le lancement officiel le 1^{er} septembre 2018, BIDDIT connaît un succès inattendu. Aujourd'hui, 3 biens sur 4, dont la négociation est réalisée par les notaires, sont effectivement vendus grâce à cette plateforme de ventes aux enchères en ligne. Avec BIDDIT, les notaires sont présents sur le terrain de jeu des plus jeunes générations. 4 acheteurs sur 10 ont moins de 35 ans. Le citoyen cherche à acheter un bien immobilier différemment. Tenant compte de ses besoins et contraintes, le notariat apporte avec ce produit une image de transparence, un gage de sécurité, et l'avantage de l'accessibilité.

Le 2^e projet ISTOXX, est une nouvelle application que les notaires et les experts comptables et conseillers fiscaux ont lancés ensemble, il y a quelques semaines. Le registre des actions est une base importante pour toute entreprise. Grâce à ce registre numérique fiable, les notaires et les experts comptables et conseillers fiscaux répondent aux exigences du monde économique moderne. Les registres des actions actuelles sont souvent des livres encombrants qui peuvent parfois se perdre. De plus, les données qu'ils contiennent peuvent être manipulées, cela peut entraîner de longues discussions et même des procédures judiciaires. Avec ISTOXX, ces problèmes peuvent être résolus. En numérisant le registre des titres, les sociétés peuvent également choisir de transmettre immédiatement leurs obligations au ministère des finances. C'est une simplification considérable pour les dirigeants d'entreprise.

Deux exemples parmi d'autres projets, qui symbolisent bien notre évolution constante, celle que nous tous vivons au quotidien.

Pour conclure, je vous souhaite au nom du notariat belge, un excellent congrès et des travaux très fructueux dans l'intérêt de l'ensemble de la profession.

Soyez tous encore les bienvenus à Bruxelles. Merci

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Monsieur le Président, mon cher Confrère, je vous remercie pour votre intervention et l'accueil que vous nous avez réservé. Nous savons bien tous deux, que les notaires d'Europe n'ont pas attendu ce congrès pour se parler et travailler ensemble, nous le faisons depuis bien longtemps, mais il est bon que cela se sache au-delà ces cénacles notariaux.

INTERVENANT 2 :

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Mesdames et Messieurs les parlementaires,
Mesdames et Messieurs les hauts magistrats, monsieur le président du Conseil du Supérieur
du Notariat,
Mes chers associés,
Mesdames et Messieurs,
Mes chers Confrères,
Mes chers Confrères de France,
Mais aussi mes chers Confrères venus des quatre coins du monde, qui nous faites l'amitié et
l'honneur d'assister à notre 115^{ème} Congrès,

A tous, bienvenue à Bruxelles !

Comment trouvez-vous le FIGARO du jour ?
Comment trouvez-vous le MONDE d'aujourd'hui ?

Sans doute le trouvez-vous comme moi, difficile à comprendre, difficile à lire...
Mais avez-vous conscience que nous notaires, nous ne sommes pas les NOUVEAUX
OBSERVATEURS de nos sociétés,

Mais nous en sommes des observateurs privilégiés.

Parce que tous les jours, c'est le monde entier que nous rencontrons.
Parce que nous recevons toujours plus de non-résidents,
Ou des résidents aux prises avec leurs éléments d'extranéité familiaux ou patrimoniaux.
Puisque nous sommes des spectateurs et des acteurs privilégiés, il nous est offert l'opportunité
de comprendre ce monde.
De nombreux philosophes, politiques, juristes, économistes ont proposé des analyses de notre
monde contemporain.
Mais le notariat, de par son statut et de par sa fonction, est tout autant légitime à apporter sa
contribution à la compréhension de notre monde, et ce par le prisme du droit international
privé, dont nous sommes l'opérateur pacifique, selon l'expression du Professeur
Franceskakis. : « Et qu'est-ce que le droit international privé, si ce n'est par nature un terrain
de conflits ? »

Conflits entre les lois,
Conflits entre les juridictions,
Conflits entre les doctrines.
Mais plus largement, le DIP n'est-il pas un révélateur des conflits d'identités ?
C'est sous cet angle des identités que je vais axer mon propos.

1°) Le monde d'aujourd'hui

Parmi les grilles de lecture qui permettent d'expliquer notre monde, celle proposée par David
Goodhart est très convaincante. Il fait une distinction entre les « Anywheres » et les
« Somewheres ».

Les Anywheres, ce sont les gens qui sont favorables à la mondialisation, parce qu'elle leur est
profitable.

Les Somewheres, ce sont ceux qui tentent de résister à l'uniformisation ou à la disparition de
leur mode de vie sous les coups du multiculturalisme et du libre-échange.

Les Anywheres sont à l'aise avec le changement car ils ont une « identité portative », qui leur
permet de se sentir à l'aise partout dans le monde.

Alors que les Somewheres ont une « identité prescrite », ils redoutent la mondialisation, ils ont
le sentiment de ne pas être compris par les élites.

Hubert Védrine, que nous aurons la chance d'écouter mercredi, ne dit pas autre chose lorsqu'il dit que « *les élites doivent écouter les demandes d'identité, de souveraineté et de sécurité des peuples* ».

Ce clivage Somewheres/Anywheres serait de nature à expliquer les résultats de certaines élections de par le monde,

Résultats qui seraient des revanches des Somewheres sur les Anywheres.

Il y a donc un trio d'identités qui seraient en présence :

- les identités portatives, celles qui se jouent des frontières,
- les identités prescrites, celles qui redoutent la mondialisation,
- et les identités collectives, c'est-à-dire les souverainetés.

Et ces identités collectives sont malmenées par les identités prescrites qui se rebellent contre elles, parce qu'elles ne les protègent pas des excès de la mondialisation, mais aussi parce ces souverainetés sont contrôlées par les Anywheres qui ont la mainmise sur le système politico-médiatique.

La communauté juridique a également proposé des analyses.

Ainsi, la crise actuelle des souverainetés serait le résultat d'un double mouvement.

Le premier de ces mouvements, est la perte de pouvoir de nos élus, au profit de pouvoirs économiques et juridictionnels ou d'instances supranationales.

Le second est la désagrégation de la société politique qui s'opère par fragmentation de l'intérêt collectif et une hypertrophie des droits individuels.

Les droits fondamentaux, tels que conçus aujourd'hui, iraient à l'encontre des souverainetés, à l'encontre des identités collectives.

Les droits fondamentaux ont, à l'origine, été pensés pour protéger le citoyen, de l'oppression qui peut résulter de l'exercice du pouvoir politique. C'est la LIBERATION de l'HUMANITE, et pas que le dimanche.

Aujourd'hui ces droits fondamentaux se traduisent par la revendication de faire du désir individuel de chacun, une règle de vie commune.

Il en est ainsi de l'état-civil.

Aujourd'hui chacun doit pouvoir choisir le sexe qu'il souhaite, c'est un droit fondamental.

Le désir de chacun passe avant les exigences de la vie en commun, et c'est une source de décomposition du collectif.

Ce vide laisse place à une recomposition autour de communautés, de micro-sociétés qui se forment autour de la religion, de l'orientation sexuelle, ou du genre...

Cela rend impossible la formulation d'un intérêt général capable de s'imposer aux intérêts individuels.

En substance, notre monde se caractérise par l'émergence d'identités individuelles antagonistes, avec schématiquement, d'un côté des identités prescrites et inscrites dans un territoire, et de l'autre côté des identités portatives franchissant au gré de leurs envies et de leurs intérêts les frontières. Et la rivalité entre ces identités individuelles fragmente les souverainetés.

On peut légitimement s'inquiéter sur ce que sera notre monde de demain ?

Mais ces questions sont-elles si nouvelles que cela ?

2°) Le monde d'hier

Dans quelques jours, le 14 juillet prochain, nous fêterons les deux siècles de la loi qui a aboli le droit d'aubaine en France !

Dit autrement, lors de la promulgation de notre Code civil, les étrangers ne pouvaient venir à une succession en France. Ce rappel montre à quel point nos sociétés évoluent rapidement.

Mais si l'on s'attache aux grands mouvements qui irriguent l'histoire du DIP,

Et ainsi que Jean-Louis HALPERIN l'a démontré dans « *Entre nationalisme juridique et communauté de droit* », de quelque façon que l'on aborde la matière, on comprend d'une part, qu'il est impossible d'exclure complètement l'emploi de la loi étrangère et, d'autre part, qu'il

est inconcevable qu'un corps complet de règles juridiques suive une personne à travers ses déplacements, sans jamais tenir compte du droit du territoire sur lequel cette personne se trouve.

L'histoire du DIP est l'histoire de ce mouvement de balancier entre nationalisme juridique et communauté de droit. De ce fait, les doctrines du DIP se situent nécessairement entre la territorialité absolue et la personnalité totale du droit.

Entre souveraineté et volonté.

Entre identité collective et identité individuelle.

Tout DIPiste est à la fois un internationaliste et un nationaliste.

Tout nationaliste doit à un moment faire preuve d'ouverture vers l'étranger,

Et tout internationaliste engagé ne peut s'abstraire de préjugés nationaux.

Il a fallu attendre le début du 19^{ème} siècle pour que s'élabore une véritable doctrine du droit international privé. On a alors avancé qu'en admettant la loi étrangère, l'Etat n'agit pas par bienveillance, comme s'il consentait à baisser la garde, mais il prend en compte l'intérêt de ses propres nationaux favorables à la réciprocité.

C'est en vertu de la volonté de son législateur qu'un juge peut être amené à appliquer une loi étrangère, et non pas par subordination du juge à un Etat étranger.

Les grands juristes de la communauté de droit, qui étaient à la recherche d'un équilibre entre nationalité, liberté et souveraineté, ont été les premiers :

- à prôner la reconnaissance mutuelle des jugements étrangers
- et à envisager des règles de conflit universelles.

Puis, le droit international privé a commencé à être irrigué par des textes d'origine nationale ou internationale.

Ainsi, de nombreux pays ont codifié leur droit international privé, mais pas la France qui n'y pas parvenu, malgré plusieurs projets qui ne rencontrèrent pas alors de volonté politique.

Pour ce qui est des textes internationaux, comment ne pas parler de la Conférence de La Haye ! Cette conférence est née en 1892. Les treize Etats européens qui la composaient alors, rejetaient le nationalisme juridique et considéraient que le DIP s'imposait aux Etats parce que les Etats sont soumis au respect d'un principe supérieur de justice, découlant d'une communauté de droit.

La Conférence de La Haye a élaboré un grand nombre de projets et de conventions, dont 25 sont entrées en vigueur. Mais peu d'Etats sont liés, de sorte que l'on est en présence d'un droit à géométrie variable. D'autres accords internationaux apparaissent aussi, comme la Convention de Vienne de 1980 sur le commerce international.

Le DIP est alors un labyrinthe d'accords adoptés au cas par cas par un nombre variable d'Etats leur donnant des interprétations parfois divergentes. Mais la part du droit d'origine internationale ne cesse de progresser.

Et l'Union Européenne apparaît.

Elle développe un « ordre juridique propre », commun à tous les membres de l'Union qui l'intègrent à leur système juridique. Si l'on fait un pas de côté, pour observer ce que représente la construction européenne dans l'histoire du droit, nous sommes en présence d'un cas unique de transformation des souverainetés nationales pour aboutir à une souveraineté collective dans un cadre pacifique.

En quelque sorte une transformation des identités collectives, ou à tout le moins, une extension des identités collectives nationales.

Le paradoxe est que l'Europe est décriée en son sein même, mais qu'à l'extérieur, est une leçon d'intelligence collective. Elle pèse face à d'autres puissances, grâce à sa capacité à rester unie dans la diversité, et on peut même dire à rester unie dans l'adversité.

C'est un grand honneur que d'accueillir en début d'après-midi, le premier magistrat européen en la personne du Président de la Cour de Justice de l'Union Européenne, Monsieur Koen Lenaerts.

Lors des débats doctrinaux des siècles passés, les opposants à la communauté de droit soulignaient que cette communauté de droit était une utopie, puisque qu'il n'y avait pas de juge suprême. Aujourd'hui, ce juge suprême existe, et il est la preuve que la communauté de droit existe. Cette communauté de droit est une expression de la culture juridique européenne, de l'identité européenne. Mais on a vu qu'aujourd'hui, les souverainetés sont menacées par les identités individuelles.

Comment les choses sont-elles susceptibles d'évoluer ?

Quels seront les rapports de force dans le MONDE DE DEMAIN ?

3°) Le monde de demain

Nombreux sont ceux qui dénoncent les excès de la prééminence des identités individuelles.

Elles se regroupent inéluctablement en communautés, ce qui fragmente nos sociétés.

Mais ces regroupements en d'autres communautés démontre qu'Aristote disait vrai lorsqu'il affirmait que « *l'homme est par nature un animal politique* », que l'homme ne devient homme que parmi les autres.

Et l'on retrouve l'éternel débat sur le point de savoir :

- si l'on adhère à une identité collective parce qu'on a une identité individuelle,
- ou bien si l'on accède à une identité individuelle qu'à la condition de s'épanouir dans une identité collective.

Le défi du monde de demain est sans doute de faire évoluer ces identités collectives, de manière à ce que les identités individuelles aient le désir d'en être.

De quelles ressources dispose l'Europe pour renouveler le lien entre identités collectives et identités individuelles ?

Selon le Professeur Jullien, l'Europe dispose de ressources.

Les ressources ne sont pas des valeurs, car les valeurs sont antagonistes, alors que les ressources s'ajoutent. Les ressources ne sont pas des richesses, car les richesses s'épuisent alors que les ressources sont des potentiels à activer. Les ressources ne sont pas des racines, car elles sont statiques, alors que les ressources sont en perpétuelle évolution.

Et ces ressources sont à explorer et à exploiter.

Parmi ces ressources européennes, il en est une qu'il nous faut explorer et exploiter, une ressource qui est tout autant culturelle que juridique : c'est l'authenticité, c'est l'identité notariale ! L'identité notariale, c'est l'agilité.

Car on pourrait se demander comment le notaire, qui est par fonction rattaché à un territoire, peut-il composer avec la mondialisation qui ne connaît aucun territoire ?

Comment le notaire peut-il appliquer un droit qui n'est plus l'émanation de l'Etat souverain dont il tire sa fonction ?

Comment le notaire doit-il appliquer ces droits venus d'ailleurs, ou ces normes supranationales qui ne s'inscrivent dans aucun territoire ?

Comment le notaire, porteur d'une souveraineté, doit-il agir lorsqu'il est confronté à des stratégies de contournement favorisées par le marché des droits ?

Et bien précisément, le notaire est le point de rencontre entre le droit et la mondialisation.

Car le notaire, en qualifiant, en rattachant et en authentifiant, accomplit cette opération délicate, de rattacher les situations mondialisées à un ordre juridique.

Mais au-delà, un autre défi encore plus complexe se profile.

C'est celui d'articuler le rattachement de certaines situations mondialisées à plusieurs ordres juridiques. Un simple exemple peut être pris : un non-résident souhaite donner à un enfant, également non-résident, un immeuble en France.

Un acte de donation peut être proposé à la signature. Un acte strictement conforme au système juridique du lieu de situation de l'immeuble.

Mais est-ce suffisant ?

Ne faut-il pas s'assurer que la transmission sera bien reçue par le système juridique qui réglera la succession du donateur ?

La ressource de l'identité notariale est capable de répondre à un tel défi. En effet, le travail en EQUIPE, entre notaires des deux systèmes concernés permet de garantir que le bien sera transmis, que la greffe de cette transmission prendra bien tant dans l'ordre juridique du donateur, futur de cujus, que dans l'ordre juridique du lieu de situation de l'immeuble.

Car le notaire, tel Janus, a deux visages :

- D'une part, il incarne l'identité collective, c'est-à-dire les souverainetés nationale et européenne.
- D'autre part, il conseille et instrumente au profit des identités individuelles.

Mes chers confrères, il nous appartient, à nous tous et collectivement, d'explorer et d'exploiter cette ressource européenne qu'est notre identité notariale,

Car elle est un lien précieux entre les identités collectives et les identités individuelles.

La meilleure preuve de la vivacité de cette identité notariale est votre présence en nombre aujourd'hui à Bruxelles, puisque nous sommes près de 3000 inscrits !

Et maintenant, et puisque nous sommes dans l'une des capitales mondiales de la bande dessinée, je ne vais pas appeler mon rapporteur général, TINTIN !! Mais bien mon HERGE. Je lui avais donné un OBJECTIF : la LUNE ! Il a relevé le défi avec toute l'intelligence et la subtilité que ceux qui le connaissent apprécient chez lui, sans s'égarer à la recherche d'une ETOILE MYSTERIEUSE ou d'un TEMPLE du SOLEIL. Merci Pierre d'avoir décroché LA LUNE.

INTERVENANT 3 :

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GENERAL DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Le hasard fait bien les choses...

Pour la première fois que le Congrès des Notaires s'empare du sujet du droit international privé, et pour la première fois qu'il se tient en dehors de l'Hexagone, nous nous retrouvons dans un palais conçu pour une exposition universelle (*Celle de 1935*) ! Avez-vous remarqué les quatre grandes sculptures qui dominent la façade du palais ?

En 1935, le thème de l'Exposition universelle était les Transports.

Sont donc représentées, aux extrémités, la Navigation et l'Aviation, et au centre la Traction hippomobile et la Traction à vapeur : c'étaient les façons de voyager de l'époque...

Je ne suis pas certain que vous soyez nombreux à nous avoir rejoints grâce à la traction hippomobile ou à vapeur : retenons que pour nous, aujourd'hui, et comme dirait Charles Baudelaire, ces sculptures sont comme une *invitation au voyage*.

Or cela tombe bien car c'est à un voyage que nous nous préparons.

I – L'ouvrage

Le rapport du 115^e Congrès a en effet été conçu comme cela : comme un guide de voyage à l'usage des notaires. C'est lui, le notaire, qui est le sujet de l'ouvrage, au centre de nos travaux : le notaire, sa pratique, et son instrument : l'acte authentique.

Effectuons ce voyage ensemble :

Première Commission

Avant de partir, il est nécessaire de faire le point.

De consulter les cartes pour savoir d'où l'on part et où l'on va, en regardant par où l'on voudra passer...C'est l'exercice auquel se sont livrées Caroline Ginglinger-Poyard et Marianne Sevindik, de la Première Commission.

Leur rôle est de nous permettre de nous orienter dans le contexte international.

Cela supposait dans un premier temps de faire le point, car c'est la première fois qu'un congrès est consacré intégralement à cette matière : il fallait donc rappeler les bases, avant d'étudier les évolutions profondes qu'a connues la discipline.

1/ Les bases

Les bases, le « *B – A BA du DIP* », c'est le conflit de lois. Ou plutôt la résolution des conflits de lois : c'est l'idée fondamentale que l'on admet (sans cela il n'y aurait pas de conflit) que plusieurs systèmes juridiques peuvent prétendre s'appliquer à une même situation, en raison d'un élément d'extranéité. Si plusieurs lois sont en conflit, il faut une règle pour choisir laquelle aura le droit de s'appliquer : c'est la règle de conflit. Or ce cadre classique a changé.

2/ Cette matière a connu de profondes évolutions.

Selon les statistiques du Conseil supérieur du notariat, l'âge moyen des notaires français est de 46 ans. Je parlerai donc en connaissance de cause, car c'est tout juste mon âge !

Je peux donc témoigner que j'ai étudié le droit international privé, hélas, il y a déjà une bonne vingtaine d'années, à une époque où la matière était essentiellement d'origine jurisprudentielle, et franco-française. Chaque étudiant se référait alors au Recueil des Grands Arrêts de la Jurisprudence de droit international privé.

Je laisserai Caroline Ginglinger broser cet après-midi le tableau des évolutions du DIP. Retenons simplement le résultat, en quatre points saillants :

1. D'un droit national, on est passé à un droit international :
 - Celui des conventions (en particulier les conventions de La Haye),
 - Celui surtout de l'Union européenne (les règlements régimes matrimoniaux et partenariats, entrés en application en janvier dernier, ou le règlement succession depuis août 2015), raison pour laquelle notre rapport se devait de traiter aussi du droit de l'Union européenne.
2. Ce droit nouveau est un droit écrit, et non plus jurisprudentiel, d'où la proposition que nous soutiendrons, d'aligner notre DIP français sur les nouveaux standards internationaux en le codifiant, pour assurer sa visibilité dans le monde d'aujourd'hui.
3. L'analyse des conflits de juridictions a pris de l'importance. L'actualité « people » l'a illustré la semaine dernière par une ordonnance du tribunal de grande instance de Nanterre, sans négliger que la Cour de cassation, le lendemain même, rendait un important arrêt en la matière. Notre rapport fait état de cette importance nouvelle des conflits de juridiction dans l'analyse juridique ; il n'est pas sûr que nous l'aurions fait à ce point il y a encore quelques années.
4. La volonté des parties, enfin, est de plus en plus importante. La première commission évoquera cet après-midi les clauses d'élection de for ; le débat qui viendra clore la troisième commission reviendra à son tour sur cet aspect.

Tout cela combiné conduit à ce que nous, les praticiens, nous serons de plus en plus, et toujours plus, amenés à résoudre des conflits de lois en faveur d'un droit étranger. En clair : nous aurons de plus en plus à intégrer l'application de la loi étrangère dans le règlement de nos dossiers, ou dans les conseils que nous donnerons.

Dans ce contexte, le notaire français peut se sentir un peu seul... Qui d'entre-nous peut prétendre qu'il sera en mesure de maîtriser assez - assez pour les appliquer - les législations du monde entier ?

C'est pour rompre cet isolement que la première commission se devait également de faire le point sur les organisations internationales de la profession, qui sont le lieu d'échanges d'information et la base des réseaux qu'il conviendra que nous bâtissons, afin d'identifier les correspondants qui nous aideront, au quotidien, à traiter nos dossiers.

Parler des organisations, c'était aussi parler de l'action internationale du notariat français, sur laquelle nous aurons un précieux éclairage et une utile mise en perspective cet après-midi.

Reprenons le cours de notre voyage...

Deuxième Commission

Une fois que l'on sait d'où l'on vient et où l'on va, il faut encore se demander *comment* on ira. C'était le sujet de la deuxième commission : « rédiger l'acte notarié français ».

Jean-Christophe Rega et Olivier Lecomte ont donc joué le jeu de cet exercice sans véritable précédent : scruter l'impact des éléments d'extranéité sur notre pratique quotidienne.

De fait, il faut bien comprendre que « l'international » est un sujet comme les autres. Je veux dire que nous n'avons pas à l'aborder avec d'autres outils que ceux que nous connaissons parfaitement. Notre outil, notre raison d'être, c'est l'acte authentique.

Il s'agissait ici dans un premier temps de voir comment l'adapter pour répondre correctement au défi qu'est l'élément d'extranéité, sans évidemment trahir l'authenticité. C'est ainsi que la deuxième commission a d'abord travaillé sur la notion d'authenticité au sens du droit européen au sens large, c'est-à-dire à la lumière tant de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE) que de celle de la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH).

Ensuite la deuxième commission a repris le plan d'un acte, de « *de pardevant* » jusqu'à « *dont acte* », en mesurant à chaque étape l'impact de l'extranéité.

Si pour l'essentiel il s'agissait d'adapter nos outils quotidiens, il y a tout de même quelques sujets proprement internationaux que la deuxième commission a abordés : la circulation (la légalisation, l'apostille), l'arbitrage international...

Et puis, parce que, du moins selon la conception française, il n'y a pas d'authenticité sans conseil, la deuxième commission a traité du droit fiscal, et du droit social, et nous donne des clés pour aborder le trust ou encore l'assurance-vie, dans un contexte international.

Le notaire qui sait d'où il vient, où il va, et comment, peut maintenant entreprendre son voyage...

Ce voyage s'est fait sur des terres assez classiques pour les notaires : le droit de la famille, et celui des contrats.

Troisième Commission

La troisième commission, avec Valérie Marmey-Ravau et Frédéric Varin, s'est penchée sur le droit de la famille, ou du moins ceux de ses aspects qui touchent la pratique notariale.

Le titre de la commission est « Vivre », car nous avons suivi la vie de nos clients : la naissance (avec la filiation et, à l'international, les enjeux propres à l'adoption, à la GPA et à la PMA), les unions (*dans leur grande variété à travers le monde, jusqu'à la triéja colombienne, entre trois Messieurs...*), le mariage, les régimes matrimoniaux, le divorce, les successions...

Une partie a été consacrée à l'anticipation successorale.

Même si elle souhaite rester dans l'ombre, je veux ici saluer la lumière que nous devons à Isabelle Farabollini qui nous a éclairés sur tous ces sujets.

Quatrième Commission

La quatrième commission enfin, avec Antoine Desnuelle et Cécile Sainte-Cluque-Godest, a abordé les sujets si notariaux des contrats, et plus particulièrement de la vente immobilière, avec les conseils qui doivent l'accompagner (quelle détention, quelle fiscalité...).

Le financement a évidemment constitué une partie importante des travaux de cette commission : qui peut prêter à qui ? Quelles garanties peuvent être mises en œuvre ? *Nous aurons droit mercredi à un petit exercice de mise au point sur ces sujets.*

Derrière ces questions, il y a bien entendu celle de l'exécution des obligations à travers les frontières, et les importants enjeux de la publicité foncière.

Comme sa matière est souvent celle de la protection du consommateur, la Quatrième Commission a enfin travaillé sur les dispositions impératives (en DIP, on parle de lois de police ou d'ordre public international) : *une proposition sera d'ailleurs soutenue dans l'espoir de pouvoir à l'avenir mieux cerner ce qui est impératif et ce qui ne l'est pas à l'international.*

Ici encore je remercie Maria Lopez de Tejada pour son soutien.

II – L'art du notaire

Voilà pour le guide de voyage. Mais au risque de vous décevoir, je dois vous le dire maintenant : ce n'est pas nous, les notaires, qui sommes invités au voyage : ce sont nos clients ! Vous, vous les guiderez de votre Etude !

L'*Invitation au Voyage*, vous le savez, c'est un poème de Baudelaire :

*« Mon enfant, ma sœur,
Songe à la douceur
D'aller là-bas vivre ensemble.
Aimer à loisir,
Aimer et mourir
Au pays qui te ressemble »*

Ce texte s'applique à tant de nos contemporains, qui choisissent de vivre au pays qui leur ressemble, où ils décident de vivre, de s'unir, de mourir...

Depuis deux ans que nous préparons ce congrès, je me livre régulièrement à un petit exercice auquel je vous propose de participer aujourd'hui encore : dans cette salle, que ceux qui se reconnaissent dans la phrase suivante lèvent la main : « J'ai un proche qui vit à l'étranger » ! (*Plus de la moitié de la salle lève la main*).

J'évoquais tout-à-l'heure les transformations du DIP en quatre points, mais il y a une autre transformation, une cinquième (peut-être la plus importante, en fait), qu'il faut prendre en compte, et c'est celle que vous venez d'illustrer : les dossiers ne sont plus les mêmes !

Il est loin, le temps où la matière était réservée à la princesse de Bauffrémont, au jeune Lizardi qui tirait des lettres de change pour acheter des bijoux place Vendôme, etc. A l'époque, le DIP jurisprudentiel était un droit du cas par cas, appliqué à des personnes et des situations exceptionnelles. On avait le temps de spéculer dans le détail sur la meilleure solution...

Aujourd'hui, le DIP est l'affaire de tout un chacun, nous venons d'en avoir l'illustration ! Il nous faut donc sortir les dossiers, trancher les questions, sans délais... C'est l'âge industriel du DIP...

Dans ce contexte, le défi, pour nous, c'est de continuer à faire ce que l'on attend de nous : des actes authentiques (1), et des actes authentiques efficaces (2).

1 : Des actes authentiques

Il ne faut pas que les notaires aient peur de s'engager et de rédiger des actes authentiques à l'international : ils ont été inventés pour cela !

L'histoire se passe à la fin du 12^e siècle (à l'époque où l'on construisait Notre-Dame de Paris...). Plus précisément l'histoire se passe dans la moitié nord de l'Italie.

A l'époque, l'Empereur germanique et le Pape se disputent tellement le pouvoir que finalement, cela laisse l'espace suffisant aux municipalités pour s'émanciper. Nous avons une classe de bourgeois, commerçants, qui prennent leur indépendance : chaque ville se dote de ses propres lois, les « statuts ». Mais ces bourgeois commerçants sont bien embêtés : ils passent leur vie à aller d'une ville à l'autre pour leurs affaires, et donc ils se heurtent au changement incessant de lois.

D'où deux innovations concomitantes :

A – La première, c'est cette question posée aux juristes de la grande université de Bologne (la fameuse glose soumise aux glossateurs...) : si un juge de Modène est saisi du cas d'un commerçant bolonais, doit-il appliquer la loi de Modène (nous dirions la loi du for) ou celle de Bologne (la loi personnelle) ?

Il se trouve que la plupart des glossateurs considéraient que c'est le droit de Modène qu'il fallait appliquer. Mais ce n'est pas cela le plus important : le plus important, c'est que l'on ait tout simplement posé la question, c'est-à-dire que l'on ait pu concevoir qu'un juge applique une autre loi que la sienne.

C'est là ce que l'on considère comme l'acte de naissance de la théorie des conflits de loi et donc, en un sens, l'acte de naissance du droit international privé moderne.

B – Les mêmes commerçants italiens de la fin du 12^e siècle sont ceux qui avaient ressenti la fragilité que les changements de lois, « tous les dix kilomètres », fragilisaient leurs conventions.

Ce sont donc eux qui, pour consolider leurs contrats avant de les faire circuler, avaient pris l'habitude de saisir le juge pour qu'il leur donne la force d'un jugement.

C'est cette solution qui fut consacrée par le Pape Alexandre III qui rendit entre 1167 et 1169 sa fameuse décrétale donnant aux actes des notaires, jusqu'à aujourd'hui, la même force que les jugements rendus en dernier ressort.

Le droit international privé moderne et l'authenticité notariale sont nés en même temps, au même endroit, d'un même besoin : ce que l'on appelle (l'expression fait particulièrement sens ici à Bruxelles) la circulation des personnes, des biens et j'ajouterais, des contrats.

C – Si vous doutez encore de votre légitimité à faire des actes susceptibles de produire leurs effets à l'étranger, voyez Georges DROZ qui, dans son cours sur la fonction notariale à la Conférence de la Haye, rappelle que là où les notaires n'existaient pas (l'Angleterre en l'espèce), il a fallu les inventer *pour l'export* : les *public notaries* ou *scrivener notaries* nommés par l'Archevêque de Cantorbéry dressent des actes exclusivement destinés à être produits à l'étranger !

Bref, l'acte authentique est un instrument (dans tous les sens du terme) pour l'international.

On attend donc de nous que nous fassions des actes authentiques, oui, mais des actes efficaces.

2 : Des actes authentiques efficaces

L'efficacité est une de nos obligations statutaires. Quelle contrainte ! Surtout si l'on songe que le notaire, tenu de rédiger un acte efficace, est d'abord tenu d'instrumenter ! Dit comme cela, c'est un véritable piège qui se referme sur le notaire...

Pourtant cette servitude particulière est, j'ai l'audace de le dire, la force du Notariat : nous n'avons pas le choix, nous devons trouver des solutions, puisque nous devons instrumenter et que notre instrument doit être efficace.

C'est la force du Notariat car nous sommes les seuls juristes à rassembler cette double obligation :

- L'universitaire a le droit de dire qu'une question n'a pas de solution claire ; nous aimons qu'il exprime son opinion, mais il n'y est pas obligé. Il peut d'ailleurs choisir les questions qu'il traite.

- L'avocat, à la différence du notaire, ne doit pas soutenir « la bonne » solution, dans l'absolu, mais la solution qui convient à son client. La logique est différente. Et si l'avocat ne croit pas en la solution souhaitée par son client, il peut toujours refuser le dossier.
- Le juge, comme le notaire, est certes tenu de rechercher « la bonne » solution, et ne peut refuser de trancher ; mais il n'est pas responsable s'il se trompe...

Notre force, c'est que n'ayant pas le choix, nous devons trouver des solutions justes et efficaces (ce qui est la même chose, car une solution juste sera plus facilement acceptée). Et c'est justement cette efficacité qui est défiée par l'International.

Je vous propose de considérer une série de questions illustrant ces défis :

- Comment être aussi efficace que d'habitude, lorsque je dois appliquer un droit étranger que je ne connais pas ?

Nous devons nous constituer des réseaux, identifier des correspondants... Nos instances professionnelles ont mis en place des outils (Eufidès, les jumelages, etc.) mais cela nous concerne aussi individuellement !

La 2e Commission nous donnera demain matin, par une table ronde, un témoignage concret de ce que peut donner la coopération entre notaires.

- Comment être sûr que mon acte sera efficace s'il doit être exécuté dans un pays étranger ?

Cela pose la question de la circulation de l'acte, de la qualité des garanties.

Je dois penser au TEE (Titre Exécutoire Européen). La 4^e Commission se posera d'ailleurs la question d'aller plus loin et d'étendre cet outil efficace au-delà de l'Europe, pour un titre exécutoire international.

Mais peut être aussi cela doit-il me conduire à modifier la présentation de mon acte pour augmenter ses chances d'être bien compris, bien accueilli à l'étranger :

- Par exemple, en présence d'un couple qui a des attaches hors de France, vais-je recevoir une donation entre époux, qui est une spécificité française pas forcément reconnue à l'étranger ? Je vais sans doute plutôt adapter ma pratique et conseiller un testament.

- Autre exemple : les Anglo-saxons ne connaissent pas le concept de régime matrimonial. Ils n'ont donc pas la même approche que nous des contrats de mariage. Un juge américain statuant sur le divorce risque fort de ne pas accepter de tout simplement regarder le contrat de mariage que vous aurez reçu et qui, à ses yeux, est dépourvu du minimum : le contradictoire. D'où la pratique qui se développe, de recevoir le contrat à deux notaires, un par époux, de manière à consolider l'acte dans un contexte anglo-saxon.

Dans le même ordre d'idées la Quatrième commission nous invitera mercredi à évaluer les adaptations à intégrer dans nos avant-contrats immobiliers pour plus d'efficacité.

- Comment être sûr que mon acte sera efficace s'il n'est pas bien compris par celui qui le signe ou par celui qui le lira ?

C'est une autre spécificité notariale : il nous arrive de recevoir des actes, souvent des procurations, qui n'auront d'utilité qu'à l'étranger...

Nos clients, qui ont peut-être lu (dans une bonne traduction ?) le poème de Baudelaire, voudraient un acte où :

Tout y parlerait

À l'âme en secret

Sa douce langue natale.

Hélas, l'acte notarié français est une écriture publique, qui n'appartient pas aux parties et ne doit être écrite que dans la langue de la République.

Comment concilier cet impératif et la nécessité de s'assurer la compréhension de ceux qui signent, et de ceux qui liront l'acte ? La Deuxième commission tentera de concilier ces impératifs contradictoires.

- Comment être sûr que mon acte sera efficace s'il met en œuvre une notion qui n'existe pas partout, ou pas exactement de la même façon ?

Je pense à un legs en usufruit : l'usufruit, qui n'existe pas dans les pays anglo-saxons, ou qui ne peut pas porter sur une universalité dans un pays aussi proche du nôtre que l'Allemagne...). Si mon client me demande des conseils pour rédiger son testament, je devrai adapter la rédaction pour léguer l'usufruit de ses biens allemands un par un, et non dans leur ensemble. Et puisque cela vaut dans les deux sens, la Troisième commission nous aidera demain à mieux comprendre à quoi correspond une institution étrangère que nous ne connaissons pas : le trust.

- Comment être aussi efficace que d'habitude si la construction juridique que j'élabore dans mon acte est menacée par l'application future d'une règle de conflit différente de celle que j'ai anticipée ?

J'organise une succession sur fond d'application du droit californien, mais certains héritiers font valoir que le droit français pourrait s'appliquer... Ah que c'est compliqué !

- N'est-ce pas encore plus compliqué si la règle de conflit qui sera appliquée dépend du juge qui sera saisi ?

La Première commission nous parlera tout à l'heure de développer les clauses d'élection de for pour renforcer l'efficacité de nos actes en assurant la corrélation entre la loi du fond et celle du juge.

Conflits de qualifications, conflits de lois, conflits de juridictions, sont des points de fragilité de nos constructions juridiques. Il faut en avoir conscience pour réduire au maximum les risques d'effondrement.

La façon pour éviter le désastre, c'est d'adapter nos actes.

C'est une méthode toute simple, et au fond très notariale : j'en ai déjà donné quelques exemples d'application à l'instant, avec la donation entre époux, le contrat de mariage à deux notaires...

Le droit international privé lui-même est avant tout une méthode : celle des conflits de lois, ou plutôt de leur résolution.

Il s'agit de qualifier les situations, pour en déduire un rattachement.

L'application de cette méthode, qui donne son sous-titre au 115e Congrès, est donc confiée au notaire, à qui il revient d'authentifier : c'est le troisième terme du sous-titre.

Au-delà de l'aspect mécanique de la formule, « qualifier pour rattacher », il y a bien un état d'esprit, une culture : il s'agit d'accepter l'accueil, par un ordre juridique, de situations, voire de liens d'obligations, nés dans un autre ordre juridique.

École de tolérance, mais aussi de pragmatisme.

Car il faut savoir adapter, ou s'adapter ; passer outre les différences ou les nuances pour se concentrer sur le résultat attendu.

Un état d'esprit qui, je le disais, correspond assez à la pratique notariale : le notaire, qui ne peut refuser d'instrumenter mais qui est astreint à une obligation d'efficacité de ses actes, est rompu à l'exercice pragmatique qui consiste à trouver les voies, légales, qui parviendront au résultat recherché.

Le meilleur garant de la sécurité juridique est alors l'équilibre de la solution ainsi trouvée, qui permet l'adhésion des parties.

Il faut alors de la souplesse pour faire entrer dans les catégories d'un système juridique les situations ou les constructions issues d'un autre monde.

Il faut d'abord analyser, disséquer, chercher à comprendre la situation étrangère. Mais il faut aussi, et c'est l'un des grands intérêts de la pratique du droit international privé, revenir sur sa propre règle, l'analyser à nouveau, mais en faisant un pas de côté, avec l'œil du droit étranger : qu'est-ce qui, dans mon droit, correspond le mieux au droit étranger ?

Littéralement, cet exercice nécessite de se mettre à la place de l'autre.

Se mettre à la place de l'autre, c'est aussi la base de toute pédagogie, autre grande vertu du notaire « instituteur du droit ».

L'exercice est encore plus important lorsque le client est étranger, que sa culture est différente.

Se mettre à la place de l'autre, c'est enfin de se mettre à la place du juriste étranger qui aura peut-être à lire et à interpréter ce que nous rédigeons.

III – Les propositions

Vous l'avez compris, l'efficacité de nos actes en présence d'éléments d'extranéité a été au cœur de nos préoccupations.

Elle est le point commun des propositions que nous vous présenterons. J'en ai cité un certain nombre, en voici encore quelques autres :

- Améliorer l'efficacité des mandats d'inaptitude,
- Améliorer l'efficacité du Certificat Successoral Européen (CSE),
- Améliorer l'efficacité des désignations de loi applicables aux régimes matrimoniaux...

Je ne ferai pas davantage le catalogue, mais toutes, ou presque, sont animées par le souci de renforcer l'efficacité de nos actes.

De sorte que, au bout du voyage et toujours avec Baudelaire, tout dans nos actes ne soit :

qu'ordre et beauté,

Luxe, calme et volupté.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Cher Pierre, je te remercie.

L'heure n'est pas encore venue de t'exprimer toute ma gratitude, mais je souhaite simplement dire que plus je te connais, plus je suis impressionné.

J'appelle maintenant à nous rejoindre sur scène :

- Le président de la commission des lois du Sénat ; Monsieur Philippe BAS
- Le directeur des affaires civiles et du Sceau ; Monsieur Thomas ANDRIEU

J'invite directement au pupitre, Monsieur le ministre fédéral de la Belgique ; Monsieur Koen GEENS.

INTERVENANT 4 :

KOEN GEENS, MINISTRE FÉDÉRAL DE LA JUSTICE DE BELGIQUE

Mesdames et messieurs les représentants politiques, surtout Monsieur le président du Congrès,

Monsieur le président du Conseil Supérieur du Notariat,

Monsieur le Rapporteur Général,

Mesdames et messieurs les représentants de la magistrature, des associations notariales,

Mesdames et messieurs dans tous vos titres et vocalités,

Je suis extrêmement heureux de pouvoir, non pas vous accueillir, mais de pouvoir vous dire bonjour dans la capitale de l'Europe, Bruxelles.

C'est avec une certaine émotion, que dans ces jours tourmentés au niveau politique, on se souvient de la période entre 1945 et 1952 à Strasbourg, où les racines de l'Europe ont été repensées grâce à des grands hommes et des grandes femmes.

Comme Mr Schuman, comme Mr Monnet, comme Mr De Gasperi et peut-être aussi comme Mr Churchill. Ce qu'on a fait à ce moment-là était la suite d'une guerre atroce, qui était la suite d'un protectionnisme et d'un populisme, d'un nationalisme extrême qui nous a fait des dégâts qui étaient presque insurmontables. D'où est née une alliance profonde entre votre pays et l'Allemagne qui a finalement donné lieu à l'Euro et qui a aussi donné lieu à Bruxelles, capitale de l'Europe. Ensemble, toujours, avec Strasbourg et c'est la raison pour laquelle j'évoque cette ville qui a été aussi importante et où, même nos pays ont conclu un contrat sur la défense européenne, qui a été signé mais qui malheureusement en 1952, n'a pas été ratifié. Ce qui fait que toujours, au niveau mondial, nous sommes un pays, c'est-à-dire un continent qui est gigantesque au niveau économique mais qui n'est que très petit au niveau militaire.

Je suis très heureux aussi parce que je peux parler à des notaires.

J'ai été 4 ans et demi le ministre de la justice de ce pays, presque 5 ans, et pour vous dire quelle fonction compliquée j'ai exercé, parce qu'elle est temporaire et va sans doute être terminée après les élections de ce dimanche dernier qui chez nous étaient aussi fédérales et non seulement européennes. Je dois vous dire que j'ai connu dans cette période, 4 ministres de la justice - français, et 4 ministres de la justice - hollandais. De nouveau, l'ironie que vous percevez n'est pas dans ma voix. Elle est sincère, parce que cette fonction est la plus compliquée qui soit, et dans notre état de droit, la plus vulnérable qui soit - et ce n'est pas la France seule qui a vécu cette expérience. J'ai aussi vécu 4 ministres de la justice - hollandais, et au niveau de la stabilité de leur gouvernement, je crois qu'ils étaient plus durables dans cette période que votre pays. Pourquoi j'évoque les notaires ? Parce que les notaires belges, dans toute cette période, ont été ceux qui étaient les plus proches du ministre pour avancer. Les plus proches pour reformer, malgré leur image qui est assez conservateur, je me permets de vous le dire. Ils ont tout fait pour avancer, au niveau de la numérisation, au niveau du droit, au niveau du droit successorale, au niveau du droit familial, ils n'ont été qu'à mes côtés. Et, quand on me demanda en dernière minute - parce que j'avais en principe une réunion à Madrid - d'être ici, parce que j'ai renoncé à cette réunion, j'ai tout de suite dit oui. Parce que ce que vous avez contribué, par le biais de vos confrères belges était plus que grandiose. Le DIP est un sujet très important, dans la mesure où vous l'avez entendu, il est beaucoup plus vieux que la communauté européenne. Et au niveau de son intérêt pour l'harmonisation de nos droits, peut-être beaucoup plus important que l'harmonisation que nous avons mis en œuvre au niveau de l'Europe, quant à certaines parties de notre droit. Le DIP, avec ses points et ses critères de rattachement détermine quel est le choix du droit finalement fait par un juge dans un certain contexte, et de par la concurrence entre les pays auxquels il invite implicitement la concurrence entre les législateurs au niveau de la question : quel est le droit le plus performant ? Celui qui sera finalement applicable quand je le choisis, quand je fais son choix, qui finalement a un effet beaucoup plus harmonisateur que l'harmonisation européenne. C'est une profonde conviction que j'ai et je me souviens qu'il y a peu, il y avait un professeur dont le podium était moins impressionnant que celui-ci, posait la question à ses interlocuteurs : Où sont les nouveaux Schuman, qui vont harmoniser le droit familial en Europe ? Je n'ai pas osé répondre, non pas que je n'avais pas cette ambition, qui était forte orgueilleuse, mais le droit familial harmonisé en Europe ? Le droit de l'affiliation harmonisé en Europe ? Bonne chance ! Même dans notre pays j'ai eu besoin de 34 réunions, le samedi entier pour tenir un droit unique qui remplaçait le code napoléon au niveau du droit des successions et au niveau du droit matrimonial. Dans notre pays, nous avons récemment fait le choix au niveau du droit des sociétés, du rattachement à l'incorporation. C'était un choix fort courageux, fort inhabituel pour un pays latin, contraire à ce qui existe en Allemagne et en France. Et, on y était invité par un pragmatisme européen et hollandais, qui finalement trouve ses racines en ce qu'il se passe aux États-Unis. Aux États-Unis, le droit des sociétés est un droit qui est créé par les états et non pas par l'état fédéral, et tout le monde aux États-Unis s'incorpore au DELAWARE Inc. Non seulement parce que le droit des sociétés y est le meilleur, mais aussi parce qu'elle est

juge. Ils sont les plus familiers avec la réalité des entreprises. On pense que c'est un paradis fiscal quelque part sur les Caraïbes, ce n'est pas le cas, c'est un état normal américain, petit mais normal. La jurisprudence de la cour européenne nous y invite, parce que vous l'ignorez qu'au début de la communauté européenne en 1957, on ne savait pas trop bien quoi harmoniser, il fallait faire un choix. Et, le professeur du droit des sociétés était prêt à se voir toutes les semaines à Strasbourg ou à Luxembourg - plus agréable au niveau de la mobilité des 6 pays de l'époque. Mais la raison profonde pour le faire était qu'on choisissait un exemple pour les autres domaines du droit, non pas que le droit des sociétés était le plus apte à être harmonisé car assez vite, le modèle français, le modèle hollandais et le modèle allemand n'ont pas trouvé de convergence et évidemment, au moment de l'entrée de nos amis britanniques, cela était devenu tout à fait impossible. Si l'Europe pouvait s'entendre sur les rattachements dans les différents domaines de droits, il y aurait une harmonisation sans précédents. Cela ne doit pas être une course, « to the bottom » comme on le dit en anglais, ce n'est pas que ça, ce n'est pas cela que j'envisage, mais si on avait des standards d'harmonisation peut-être à minima, on pourrait beaucoup plus vite avancer. Donc le DIP, pour moi, est vraiment crucial, non seulement dans le droit des sociétés, mais aussi dans tous droits qui se doit être un peu convergent pour que l'Europe vive plus harmonieusement ensemble.

Le notariat est là pour la sécurité juridique. Vous êtes mis en doute quant à l'existence de votre profession depuis un certain temps dans notre pays. Je connais moins bien la situation des autres pays, et ce n'est pas à juste titre, et je dirais que la fonction politique dans notre pays est mise en question à chaque élection - c'est peut-être une maigre consolation pour vous mais je crois que nous sommes aussi utiles, vous ne serez peut-être pas d'accords pour la société que les notaires. Donc, continuez davantage, et en tout état de cause, dans notre pays, je serais toujours celui qui vous défend parce qu'au niveau de la sécurité juridique, au niveau de l'avis du conseil au citoyen, même gratuit, vous êtes essentiels.

Je vais bientôt terminer Mr le président, parce que venir sans avoir alerté et alors parler trop longtemps, cela ne serait pas très sérieux.

La grande question est toujours, comment pour la sécurité juridique évolue-t-on dans l'Europe de demain ? Et je ne me concentre pas pour l'instant sur seulement les actes authentiques des notaires, mais sur toutes questions d'exécution d'un acte d'un pays dans un autre pays ? Et, il y a toujours deux moyens d'agir. Il y a le plus simple, qui est la reconnaissance mutuelle, qui de par la numérisation et les registres au niveau européen, dans lesquels notamment les notaires, sont tellement brillants, est une voie assez normale. J'y pensais, quand j'entendais tout à l'heure parler de l'acte d'exécution ou exécutoire harmonisé. Un concept sans doute intéressant, et je déborde, et je ne parle plus maintenant du notariat pour vous montrer que ce n'est pas tellement évident. Nous avons pour l'instant au niveau européen, et je ne parle que de cela, il y en a plusieurs mais je ne parle que de cet instrument-là : le mandat d'arrêt européen. C'est un instrument européen, ce n'est pas une question de reconnaître ce qui a été décidé en Flandre ou en Belgique ou en France, non c'est vraiment un instrument européen, harmonisé qui doit être rédigé selon certaines normes. Dès qu'on l'a, et là nous devons constater que nous sommes tous des juristes, ce qui veut dire que nous sommes tous avant tout des gens qui réagissent dans un cadre national, parce que ce n'est pas une pure reconnaissance mutuelle, ce n'est pas un pur exequatur. La question devient : comment va-t-on faire pour que ce mandat d'arrêt - pour ne pas dire espagnol - va être exécuté en Allemagne ou en Belgique ? Et, les nations disent, faites attention, il faut quand même voir qu'au niveau de notre pays, les règles soient reconnues, avec quelques critères assez vagues au niveau européen. Et, on va donner au juge national, le pouvoir de dire oui ou non. On pourrait dire que c'est une question de confiance mutuelle, si cette confiance mutuelle existe moins ou n'existe plus, ces instruments n'ont pas d'avenir. Et donc, quand vous réfléchissez sur la question, aussi longtemps qu'avec une simple traduction, et de nouveau je ne parle pas des notaires, parce que c'est dangereux que je le fasse dans ma fonction - mais par exemple, quand je parle à des prospectus européens, quand il y a une cotation en bourse, en France, l'approbation par l'autorité boursière française vaut automatiquement autorisation par l'autorité belge. Il n'y a qu'une apostille qui doit être rapportée et c'est fini. C'est cela que je veux dire par la reconnaissance mutuelle. Dès qu'on commence à discuter du contenu, au niveau judiciaire, c'est dangereux parce que la confiance va finalement être mise en question.

Messieurs dames, vous avez un sujet fort intéressant, vous avez entendu que cela me passionne, c'est le moindre honneur que je puisse faire à votre réunion. Je vous souhaite des journées à Bruxelles formidables, et sachez que Strasbourg a été le début de tout ceci et que nous devons à tout prix continuer davantage dans la direction prise pour avoir un avenir demain, sans guerre, avec une sécurité juridique et avec une paix durable. C'est le doyen de l'institut Max PLANCK qui, en 1945 a dit « la guerre tout le monde sait la faire, mais la paix elle vient des juristes. » Je vous souhaite une excellente journée.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Monsieur le Président du Conseil Supérieur du Notariat,
Cher Jean-François,
Avant de te céder la parole,
Je souhaite simplement et publiquement te remercier pour ton soutien personnel, également pour le concours apporté par le Conseil supérieur du notariat et ses équipes, pour l'organisation de ce congrès et plus particulièrement la couverture médiatique qui nous a été offerte. Merci, nous sommes heureux de t'écouter.

INTERVENANT 5 :

JEAN-FRANÇOIS HUMBERT, PRÉSIDENT DU CONSEIL SUPÉRIEUR DU NOTARIAT

Monsieur le ministre,
Monsieur les parlementaires ;
Monsieur le Directeur des affaires civiles et du sceau,
Monsieur les Présidents de la Fédération royale et de la Chambre nationale des notaires de Belgique,
Mesdames les conseillères justices, attractivité du droit et prospective
Messieurs les Présidents,
Mes chers confrères,
Et surtout mes chers amis.

Vous pensiez que nous allions parler de droit. Je laisse ce soin à l'équipe du Congrès et à son brillant Rapporteur Général.
Je voudrais moi, vous parler de peinture.

Sans cesse, sous le pinceau des peintres de notre continent, a surgi et ressurgi un même sujet de mélodrame : le drame de l'enlèvement d'Europe, un épisode mythologique à la fois charmant et inquiétant. C'est toujours un peu la même iconographie : le taureau blanc affaissé sur le flanc comme un animal voué au sacrifice ; et la princesse Europe, ses boucles blondes couronnées de fleurs, insouciante. Et tous deux, le plus souvent, quittant les rivages bucoliques, s'enfoncent dans des flots tourmentés, prélude à un dénouement brutal.

Rubens, Jordaens, Van Balen, ont magnifiquement illustré ce sujet, pour n'évoquer que les peintres dont le nom s'attache à cette terre de Belgique qui nous accueille en ce jour.

Ce mythe obsédant d'Europe enlevée par Jupiter est-il une bonne représentation de notre Europe ?

Certains analystes verraient dans l'histoire du continent, y compris dans les événements récents et dans les élections des derniers jours, de pareils exemples d'ingénuité et de beauté, de crédulité et de violence, de tromperie et de déguisements, répétés à l'infini. L'Europe, les sens épuisés par ses plaisirs, ne succomberait-elle pas sans cesse, malgré tous ses

raffinements, à la même tentation de la fuite en avant qui la précipite dans des flots glacés et inconnus de la désunion ou de la mondialisation ?

Non, non, je ne crois pas à cette fatalité du rapt d'Europe. Laissons cette Europe-ci aux peintres, et revenons à des fondamentaux solides.

Je ne vais pas devant vous faire l'article des conquêtes immenses de l'Union européenne en l'espace de 60 ans, même s'il serait tentant, en ce jour où va intervenir le Président de la Cour européenne de Justice Koen Lenaerts, de dresser un bilan de cette Europe qui a voulu se construire depuis 1957 autant sur le droit que sur l'économie.

Partout, dans notre vieille Europe, nous observons le même appétit de construire, de savoir, de réguler, depuis des siècles. Partout c'est la même empreinte originelle. Et c'est pourquoi à travers toute l'Europe nous éprouvons un sentiment si fort, non pas forcément de fraternité, mais de proche cousinage. Cette impression n'est pas fortuite. C'est bien que nous sommes le produit d'une même civilisation. Pas seulement le fruit d'une communauté de destin qui découlerait de notre voisinage géographique. Mais le produit, dis-je, d'une même civilisation.

Le droit est partie intégrante de cette civilisation européenne. Je dirais plus : une certaine conception du droit, du moins dans la partie continentale de l'Europe. On parle souvent du modèle social de l'Europe, construit depuis les années 1880 et répandu depuis 1945 par l'avènement de l'Etat providence. Mais il est dangereux de présenter cet Etat providence, sujet aux aléas économiques de la mondialisation, comme le seul ciment de l'Europe.

A mon sens, au contraire, le droit constitue le pilier beaucoup plus robuste de notre civilisation européenne commune que certains ont la folie de renier, comme on rejette l'évidence. L'Union européenne est un monde du droit, avec des règles du jeu parfois difficiles à admettre, mais claires, affinées au fil des ans. Bien avant l'Union européenne, l'Europe a été une terre de droit, et cinq cents ans au moins avant les programmes Erasmus, déjà, les étudiants de toute l'Europe traversaient le continent et allaient vers les prestigieuses universités où l'on enseignait le droit – Bologne, Cracovie, Orléans, Louvain, Göttingen, pour n'évoquer que quelques noms.

Existe-t-il un modèle du droit européen ? Certains se récrieraient ici si j'osais le prétendre. Mais il existe un modèle incontestablement majoritaire, qui va s'affermir encore si le Brexit est consommé.

Je veux parler du modèle de droit continental, dans lequel il est prévu une place déterminante pour le notariat. Le notariat nous semble évident, à nous tous, puisque nous sommes rassemblés par le congrès des notaires de France.

Et pourtant il est le fruit d'un long cheminement, il est le résultat de l'expérience des siècles, d'une succession de générations, de praticiens, de juristes, d'hommes d'Etat. Je ne vais pas tracer l'histoire du notariat européen, où l'Italie a la bonne part. Je citerai simplement deux dates : 1512 et l'ordonnance de Maximilien, qui dans cette large partie de l'Europe alors sous la domination des Habsbourg, a institué les fondements du notariat moderne ; et la date de 1539, celle de l'édit de Villers-Cotterêts en France. Bien avant Napoléon, dont le nom est associé au notariat, mais aussi dans de nombreux pays représentés ici à une forme de folie conquérante, le notariat s'est imposé comme une évidence liée à la construction de l'Etat moderne.

L'Etat a voulu depuis des siècles, qu'avec tact, compétences, nous formions la garantie pacifique du respect de l'ordre public au cœur des relations contractuelles privées. Dans chacun des 22 pays de l'Union, par toutes nos fibres nous faisons corps avec la société, et je devrais même dire avec la civilisation européenne, qui rejette la loi du plus fort. Le notariat est fier de se sentir en vérité avec lui-même, fidèle à sa vocation publique, fidèle à cette vocation

de médiateur intime et délicat au cœur de notre société, dans les replis de la vie privée et parfois du cœur humain.

Près de quatre ans après la loi Croissance et activité, il est important de rappeler ce que sont le notariat et l'institution notariale en France. Je dois le rappeler car la loi Croissance a fait croire à certains à l'avènement d'une ère nouvelle. Elle a répandu une certaine confusion dans les esprits de ceux qui y voyaient la concrétisation ultime du rapport Attali.

Ere nouvelle qui pour certains serait celle d'une dérégulation complète dans laquelle des professionnels du droit interchangeables seraient noyés comme des atomes, libérés de toute adhérence, dans un environnement de concurrence pure et parfaite.

Ere nouvelle qui, pour d'autres, serait au contraire, celle d'une micro-régulation, forme actuelle de despotisme technocratique, notamment dans le domaine tarifaire - un despotisme tarifaire dont la demi-douzaine de projets de textes qui ont circulé depuis le début de cette année 2019 nous offre une anticipation kafkaïenne ; oui je le dis, kafkaïenne, un despotisme tarifaire, que nous devons dénoncer et que je demande à nos dirigeants de conjurer.

Le notaire est un officier public. Il rend un service au public, au point d'être parfois un opérateur de l'Etat, par exemple lorsqu'il collecte l'impôt.

Cet officier public n'est pas un quelconque délégataire de prérogative publique. Dans son ADN, il est proche du juge. Historiquement, dans une grande partie de la France, le notaire est apparu comme un délégataire du juge. C'est bien de ce lien spécial avec le juge que le notaire tire la force exécutoire des actes authentiques.

Ce lien est important et je veux souligner que Madame la ministre de la justice à l'automne 2018 a défendu en commission et en séance la force exécutoire des actes authentiques et des seuls actes authentiques lorsque, au Parlement, certains voulaient en gommer la spécificité. Je tiens à l'en remercier, devant vous.

Cette spécificité de la fonction notariale a été soulignée par la loi récente du 23 mars 2019, qui prévoit plusieurs nouvelles délégations de compétences aux notaires dans le cadre de ce que l'on appelle la déjudiciarisation. Ces compétences peuvent peut-être sembler anecdotiques à certains. Du moins économiquement. Mais elles sont fondamentales. Car les domaines dévolus au notariat par cette loi sont bien issus de l'activité des juges civils. Par ces nouvelles délégations, a bien été réaffirmé ce lien essentiel, ce lien que la Cour européenne des droits de l'homme, voici tout juste deux ans, a elle aussi souligné, en qualifiant expressément le notaire de "magistrat de l'amiable". Et c'est heureux.

Le notaire est officier public, certes, mais il est également un professionnel libéral. C'est un entrepreneur qui ne coûte rien à l'Etat. Il est au service de clients. Des clients qui n'appartiennent pas commercialement à un notaire, mais qu'il nous appartient de soigner, de respecter. Des clients qui désormais peuvent avoir recours à la médiation de la consommation en cas de litige ou d'incompréhension avec un notaire.

Vous avez pour les deux tiers d'entre vous, mes chers confrères, pleinement participé avec vos équipes à la journée de la relation client qui s'est déroulée en octobre dernier. Vous êtes ce notariat au service de clients dont les demandes sont multiples, dont les exigences sont croissantes, et auxquels nous nous attachons à apporter une réponse adaptée à leurs besoins.

Mais le notaire n'est pas un entrepreneur comme les autres. La publicité lui est interdite. Nous ne sommes pas propriétaires de fonds de commerce. Un décret du 29 mars dernier, aux termes équilibrés, autorise la sollicitation personnalisée, par des canaux limitativement énoncés. Cette sollicitation personnalisée, n'est pas de la publicité indifférenciée, car elle vise un public déterminé sur des critères objectifs, et elle n'est pas de la publicité en ce qu'elle ne vise pas à susciter de l'émotion.

Le Conseil supérieur du notariat va dans les jours qui viennent rendre disponible un Guide de la communication, renouvelé. Ce guide rappellera que la communication est non seulement possible mais souhaitable. Mais il fixera des bornes qui ne doivent pas être transgressées. Non par conservatisme. Mais parce que ce sont des exigences qu'on ne peut pas nier, sans dénaturer toute notre profession, et même sans la défigurer.

En 2014-2015, certains imaginaient en France la fin du notariat, en perte de sens et de vitesse. Or le notariat français n'a jamais paru aussi utile. Dans un monde en perte de repères, il est pour le législateur un pôle de stabilité. J'en veux pour preuve les mesures de déjudiciarisation que j'ai évoquées voilà un instant.

Certains imaginaient un notariat renvoyé par la loi croissance au spectre de son passé. Or je constate que chaque jour la profession accomplit de nouveaux progrès dans le domaine du numérique. Nous avons franchi en mars dernier le cap de 10 millions d'actes authentiques sur support électronique. Désormais 85% sont signés au moyen de ce procédé. Nous mettons au point une blockchain de délivrance des copies exécutoires de nos actes, et nous ne nous arrêterons pas en si bon chemin. La dématérialisation se poursuit dans le travail quotidien des études. Avec les nouvelles générations de notaires, le Zéro papier va s'imposer partout, beaucoup plus rapidement qu'on l'imaginait voilà cinq ans.

Certains imaginaient un notariat privé de sève par la loi croissance. Or, nous avons entrepris un important chantier de modernisation de la formation initiale. Le décret du 25 juillet 2018 crée l'Institut national des formations notariales qui fédère désormais l'ensemble des sites de formation. Cet INFN est aujourd'hui doté d'une gouvernance nouvelle, il a sa feuille de route, et travaille avec le CSN à la rénovation des filières de formation. C'est un projet d'une ampleur stratégique majeure, car les notaires que nous allons former exerceront jusqu'en 2060 au moins.

En plein accord avec cet institut, et après une large concertation avec les universitaires, je remettrai dans les prochains mois au ministre de la justice, une demande de modification du décret qui définit le contenu de la formation des futurs notaires, afin de l'adapter aux besoins et aux exigences de notre époque.

Certains imaginaient avec la loi Croissance un notariat recroquevillé. Le thème de ce Congrès, Monsieur le Président Cagniard, montre combien, sur les sujets les plus complexes, nous sommes travailleurs et inventifs, et à l'écoute des besoins de nos clients, sans cesse davantage confrontés à des exigences de mobilité et à des formes d'extranéité. Je remercie l'équipe du Congrès de l'inventivité, de la rigueur, et sans doute aussi de l'audace dont elle a fait preuve.

Ma reconnaissance s'exprime en particulier envers le rapporteur général Pierre Tarrade, dont l'exposé brillant nous a éblouis par une clarté qui augure bien des travaux de ces trois jours.

Certains imaginaient que la loi croissance apporterait la démonstration d'une sclérose de notre profession, incapable de se renouveler. Or la loi croissance, de l'aveu de beaucoup d'entre nous, si elle a créé beaucoup d'inconfort et si elle est toujours source d'inquiétude, si les tirages au sort se déroulent selon des procédés archaïques, nous a rappelé que rien n'était acquis, et qu'il fallait sans cesse mériter la confiance qui nous est faite. La loi a conduit les instances de notre profession à s'interroger sur la confraternité, d'une manière souvent féconde. Féconde et surtout pragmatique, quand je vois les efforts déployés dans tout le territoire pour intégrer et accompagner les jeunes confrères.

Les efforts des derniers mois, nous allons les couronner au niveau national par une double journée d'intégration, de partage et d'information avec près de 2500 nouveaux confrères, les 4 et 5 juillet prochains. Nous avons atteint le chiffre de 13700 notaires et 6700 études, quand

nous étions 9500 professionnels et 4500 études en 2014. Et cette intégration, bon an mal an, est en cours.

Certains pensaient, et peut être souhaitaient, que la loi croissance conduirait à l'éclatement de la profession, fracturée de divisions, morcelée par les égoïsmes. Or, nous venons d'apporter la preuve d'une capacité de solidarité inentamée, aiguisée au contraire. Nous avons en effet en avril dernier mis en place différents mécanismes de soutien et de compensation de plusieurs dizaines de millions d'euros, sur cotisations exceptionnelles, au profit des études les moins robustes. Quelle autre profession est capable d'une telle solidarité ?

Et parce que nous appliquons loyalement la loi croissance, nous pensons que toutes ses dispositions méritent d'être respectées, par tous, notamment les termes équilibrés de son article 52 qui indique que le rythme des créations doit être progressif.

Il serait tentant pour moi d'énoncer les raisons nombreuses et convaincantes pour lesquelles l'arrêté du 3 décembre 2018 n'aurait pas dû être adopté avec cet empressement, cet arrêté qui propose l'installation de 733 notaires supplémentaires après plus de 1600 dans une première vague. Rien ne prescrivait de se précipiter pour cette deuxième vague de créations. C'est désormais au Conseil d'Etat de se prononcer sur le recours que le CSN a déposé.

Mais nous faisons la part des choses, et continuerons naturellement à accueillir les nouveaux confrères, qui viennent de nos études, persuadés qu'ils représentent aussi pour la profession un enrichissement et qu'ils ne sont surtout pas responsables des erreurs en chaîne qui ont conduit à l'adoption de l'arrêté interministériel du 3 décembre.

Je ne veux pas, pourtant, en traçant ce portrait du notariat français, en vantant son agilité et sa capacité d'adaptation, paraître défier le destin, et plus encore insulter la patience de l'auditoire de cette salle, qui, au quotidien, est confronté à un terrain hérissé de difficultés, et parfois de tracasseries.

Beaucoup d'intelligence collective, beaucoup d'imagination seront nécessaires pour aborder cette nouvelle phase de l'application de la loi croissance. Nous en serons capables. Mais ce sera difficile.

Nous savons que malheureusement, la deuxième vague de créations provoquera des déceptions nombreuses parmi les créateurs, confrontés à tous les défis économiques de start-uppers.

Une chose est bien certaine : le notariat aura beau faire œuvre d'intelligence collective et de bonne volonté, il ne peut pas, il ne pourra pas continuer à œuvrer de manière positive, si l'Etat n'y aide pas. Nous voulons continuer à travailler, individuellement et collectivement. Travailler normalement et intelligemment. Mais pour cela nous réclamons des autorités de l'Etat une seule chose : nous réclamons de la justice. Je dis bien réclamer et j'ai eu l'occasion de le souligner dernièrement à la conseillère justice du président de la république.

Nous réclamons la justice et la cohérence pour pouvoir travailler normalement

Je demande donc l'équité et même la justice sur trois points précis.

Le premier, c'est la correction des déséquilibres qui caractérisent les pouvoirs de l'Autorité de la Concurrence dans l'exercice de la mission qui lui a été conférée par la loi croissance. Je n'évoque pas ici la capacité d'influence politique de l'Autorité, ou le fait qu'elle s'autorise à commenter les décisions des pouvoirs publics.

Je veux parler d'un point d'apparence technique, et pourtant capital. En 2015, l'Autorité a vu sa compétence étendue à des avis sur la carte d'installation et les tarifs des notaires. Pour simplifier, je qualifierai cette activité nouvelle de participation à la régulation sectorielle de la

profession Elle a alors considéré que, dans le silence du législateur, il lui était permis d'utiliser pour ce nouveau domaine d'activité tous les pouvoirs d'enquête qui lui ont été conférés pour son activité historique en matière de répression des infractions au droit de la concurrence.

Le problème, c'est que l'Autorité ne nous applique aucune des garanties de forme ou de procédure concédées aux contrevenants supposés au droit de la concurrence. L'Autorité a donc dans ce nouveau domaine de régulation sectorielle tous les pouvoirs d'enquête. Mais le CSN ou les chambres ou les notaires n'ont aucune des protections dont jouiraient des entreprises dans le domaine historique d'application du droit de la concurrence.

J'en veux trois exemples :

- L'Autorité fonde son avis de juillet 2018 sur la carte d'installation, sur des contributions de quelques dizaines de nouveaux notaires ; je demande l'accès à cette consultation publique ; il m'est refusé.
- En mars 2019 l'Autorité rend public un avis dans lequel elle reconnaît avoir exploité les liasses fiscales de près de 400 études en métropole, sélectionnées dans un échantillon dit aléatoire. Mes chers confrères, le saviez-vous ? Certains d'entre vous, ici même, sont dans cet échantillon. Mais naturellement, si j'ose dire, il m'est défendu de connaître les résultats de cette analyse, mais plus encore comment l'échantillon supposément aléatoire a été constitué.
- En mars 2019 toujours l'Autorité demande aux chambres de divulguer leurs correspondances avec l'autorité judiciaire dans le cadre d'une enquête ouverte un an plus tôt ; on me refuse la transmission de cette décision d'ouverture d'enquête.

Comprenne qui pourra. Je cesse ici l'inventaire pour ne créer dans cette salle ni ennui ni indignation. Car cette salle, Monsieur le directeur, aurait lieu d'être indignée.

Il est impossible, il est impossible, que le législateur ait souhaité un système bancal qui est la violation flagrante du droit à des procédures équitables.

On pourrait m'objecter que l'Autorité rend seulement des avis. Ces prétendus avis qui ressemblent fort à des décisions faisant grief, sont publics, et dès lors il est presque impossible de s'en écarter.

Le notariat réclame donc les modifications législatives suivantes :

- En premier lieu que les avis de l'autorité ne soient plus publics ;
- En second lieu que des garanties de procédure nous soient accordées : 1° principe du contradictoire, 2° capacité d'accéder à toutes les pièces du dossier sauf secret d'affaires, et 3° enfin bénéficiaire de l'appui du conseiller auditeur qui existe dans le domaine de la concurrence.

Sans ces garanties, comment puis-je prêter mon concours aux missions que le législateur a confiées à l'Autorité ?

Ma deuxième demande porte sur l'écrêtement dont chacun sait qu'il est très concentré. Pour près de 500 offices l'impact de l'écrêtement a représenté plus de 5% de leur chiffre d'affaires. Pour près de 100, plus de 10%. Pour certains, plus de 20% de leur chiffre d'affaires. C'est injuste.

Même si la ministre de la justice a fait savoir que pour elle l'abolition de l'écrêtement n'était pas à l'ordre du jour. Mais je demande que le champ des bénéficiaires de l'écrêtement soit corrigé. Il est incompréhensible, il n'est pas acceptable, que des collectivités publiques

financées par l'impôt, que de grandes entreprises, que des opérateurs de réseaux, qui n'ont aucune difficulté de financement, bénéficient d'une mesure à vocation sociale.

De notre côté, pour faire notre part du chemin, nous travaillons à des mesures de simplification des petits actes, notamment ceux qui portent sur des parcelles forestières, et nous en ferons la proposition au ministre de l'agriculture.

J'aborde enfin ma troisième demande, qui porte sur les tarifs. Et je formulerai deux vœux. Le premier, c'est que l'on nous épargne un système absurde d'analyse au microscope de nos comptabilités, aussi bien qu'un système hyper-administré.

Le second, c'est qu'on laisse à la profession le moyen de pratiquer une péréquation : une péréquation à l'intérieur des études entre différentes catégories d'actes, et une péréquation entre les études à travers les budgets des instances de la profession, financées sur cotisations. C'est ainsi que nous maintenons une solidarité entre les études favorisées par leur structure d'activité, et celles qui le sont beaucoup moins.

Si les tarifs devaient baisser l'an prochain, puisqu'une révision nous est annoncée, nous n'aurions plus les moyens d'une quelconque péréquation. Autrement dit : les gestes de solidarité et de responsabilité à l'intérieur de la profession, supposent que nous ne soyons pas privés des moyens de les assurer. Nous serons vigilants et combatifs. Je le répète, Monsieur le directeur des affaires civiles et du sceau : nous serons vigilants et combatifs.

Cette observation me conduit au dernier temps de mon intervention.

Proposition historique : reconstruire un modèle de régulation

Depuis plusieurs années, désormais, la profession est confrontée à des injonctions contradictoires et à un silence assourdissant des pouvoirs publics dans des domaines pourtant essentiels.

Les notaires sont fiers d'être ce qu'ils sont, mais ils sont consternés. Ils sont heureux d'exercer une profession magnifique stimulée par les défis d'une adaptation constante, mais ils sont en attente.

On ne peut pas demander de soutenir les études confrontées à un contexte difficile pour maintenir le maillage territorial et les 7000 points d'accès au droit que nous représentons, et menacer de baisser le tarif en 2020.

On ne peut pas exiger de la bonne volonté des notaires dans la mise en œuvre de la loi croissance, et fermer les yeux sur un déséquilibre aussi manifeste dans les relations avec l'Autorité de la concurrence.

On ne peut pas demander à la profession son concours en nature et également en numéraire sur des politiques publiques, et ne pas rattacher ces actions à une vision d'ensemble.

On ne peut pas vanter le développement du sens de l'entrepreneuriat dans le notariat, et imposer de fournir certaines prestations à des tarifs si éloignés du coût de revient.

On ne peut pas exiger une coûteuse et très complexe contribution du notariat aux bases immobilières puis à grand renfort de communication ouvrir en open data des bases qui se prétendent comparables, alors même qu'elles sont largement moins complètes. Cet exemple est caractéristique où l'Etat, par l'INSEE interposé, nous impose des contraintes extraordinaires, quand le même Etat s'en affranchit.

Il est temps, il est urgent, qu'avec les services de l'Etat nous fassions œuvre de cohérence collective.

Le notariat est fier de participer aux politiques publiques. Sur l'accès aux fichiers immobiliers nous avons franchi les premières étapes du projet ANF voulu par la direction générale des finances publiques. Quelques années et surtout quelques millions d'euros plus tard financés par la profession, nous sommes prêts à nous engager sur le long terme pour exercer des responsabilités plus étendues dans la gestion même de la publicité foncière.

Ce n'est pas seulement moi qui le dis, mais le rapport du professeur Aynès de novembre 2018. La sécurité juridique des transactions est étroitement liée à la publicité foncière. Son fonctionnement actuel peut largement être amélioré, et le notariat est convaincu que nous sommes techniquement et fonctionnellement les mieux armés pour faire face à cette mission. Nous pouvons prendre des engagements à cet effet. Mais, je dis bien « Mais » nous ne pouvons pas le faire sans visibilité.

Nous sommes fiers, disais-je, de participer aux politiques publiques. Nous sommes donc fiers de contribuer avec nos forces à la promotion du système de droit continental. Il y a un mois, le ministre de la justice de Chine nous a fait l'honneur de partager avec nous plus de deux heures d'échanges au Conseil supérieur du notariat, sur l'état actuel de notre coopération en Chine et sur la manière dont le droit, créateur de confiance, pourrait être un corollaire du projet des Nouvelles Routes de la Soie.

L'ANF d'un côté, la coopération internationale de l'autre, ne sont que deux facettes d'une action multiforme du notariat aux côtés de l'Etat.

Je souhaite donc que nous nous engagions dans la négociation d'une convention d'objectifs dans laquelle il soit reconnu et compris par les quatre ou cinq ministères qui sont nos interlocuteurs principaux, que nous contribuons au service public presque comme des opérateurs, en tous cas comme des auxiliaires. A ceux qui doutent, je vous le promets : il y a de la matière. Je souhaite qu'en contrepartie des engagements politiques, financiers et en nature que nous prendrons, nous bénéficions sur la durée de la convention de la visibilité nécessaire.

Car nous ne nous pouvons plus travailler comme cela. Partout, dans les contacts que suscite ma fonction de président du CSN, retentit la même exclamation chez mes confrères et dans leurs instances que j'entends : nous ne pouvons plus travailler comme cela ! de manière désordonnée, où la main droite néglige ce que fait la main gauche, pire, refuse de reconnaître ce que fait la main gauche.

Depuis 1988, nous sommes liés à la CDC par une convention, de partenariat, structurée et pilotée de manière rigoureuse, c'est un partenariat exigeant et robuste que nous avons renouvelé le 4 décembre dernier avec Eric Lombard, que je remercie pour sa fidélité. Ce partenariat est exemplaire. Ce que la CDC fait avec le notariat, l'Etat doit pouvoir le faire avec le notariat. Quoi de mieux qu'une telle convention pour exprimer la vraie position de l'Etat, celle d'un Etat stratège qui fixe un cadre et un cap assortis d'obligations de résultat ?

Cette convention d'objectifs, j'en ai proposé une esquisse. Je l'ai entre les mains, les seules têtes de chapitre s'étalent sur plusieurs pages. Je ne veux pas en infliger le détail à l'auditoire ; mais je souhaite le prendre à témoin de ce geste que le notariat de France fait en direction de l'Etat. Ce projet est un témoignage renouvelé de la bonne volonté du notariat, et des sentiments de loyauté dont nous sommes pénétrés.

Je suis fier et heureux d'être aujourd'hui au milieu de vous, dans cette salle comble, qui apporte une nouvelle preuve de la vitalité du notariat français, je devrais plutôt dire des notariats de l'Europe, des notariats du monde, car une fois de plus nous avons la joie d'accueillir des délégations du monde entier, que je vous demande d'applaudir. Elles viennent

de tous les continents, d'Amérique du Nord, centrale et du Sud, d'Afrique francophone et australe, d'Europe dont la grande majorité des 22 notariats est représentée, et d'Asie, Asie centrale, de Chine.

Je vous demande de les applaudir.

Et c'est précisément car je veux partager cette joie constructive, que je souhaite, Mesdames et Messieurs, mes chers confrères, terminer mon intervention par deux souhaits.

Le premier, ce sont les vœux de réussite que j'adresse à toute l'équipe du Congrès. Face aux conflits de normes, face aux situations d'extranéité à la fois banales et infiniment complexes, face aux désordres dans l'application des lois, vous êtes aujourd'hui, non pas comme des scientifiques chevronnés, non pas comme des législateurs, mais bien comme des praticiens pétris du bien public, qui n'ont de cesse de proposer des solutions pour rendre le droit plus simple, plus opérant, plus accessible, pour façonner un droit au service de l'homme.

Vous nous rappelez, comme aiment à nous le dire les Chinois, que la France, *Fa-quo*, est bien le pays du droit dont vous êtes aujourd'hui les ingénieurs. Nous pouvons être fiers de vous.

Le second souhait, il s'adresse à Monsieur le Directeur des affaires civiles qui incarne aujourd'hui notre ministère de tutelle. J'ai évoqué en introduction l'image de l'enlèvement de la princesse Europe par Jupiter. Je voudrais descendre maintenant de deux générations et évoquer la petite-fille que la mythologie prête à Europe, à savoir la célèbre Ariane, celle qui a sauvé Thésée du labyrinthe et du Minotaure.

Je souhaite en effet que notre ministère de tutelle nous aide à retrouver le fil d'Ariane de relations constructives et sincères entre l'Etat et le notariat. C'est afin de renouer ce lien que j'appelle de mes vœux cette convention d'objectifs. Car ce fil d'Ariane est vital. Pas seulement pour l'institution notariale. Mais pour une certaine conception de la société française où le notariat contribue comme il doit le faire, et comme il sait le faire, à l'établissement de rapports pacifiés entre les citoyens. Chacun sait combien cela est nécessaire.

Avec Apollinaire, je vous le dis : « il est grand temps de rallumer les étoiles ».

Je vous remercie.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Merci Jean-François, merci pour tes mots d'encouragement pour toute mon équipe, auxquels nous sommes particulièrement sensibles, mais également pour tout le reste.

Monsieur le Président de la commission des lois du Sénat, je vous remercie de nous honorer de votre présence et sommes très honorés de l'intérêt que vous portez à nos travaux, et je vous invite à rejoindre le pupitre immédiatement.

INTERVENANT 6 :

PHILIPPE BAS, PRÉSIDENT DE LA COMMISSION DES LOIS DU SÉNAT

Monsieur le Président du Congrès des Notaires de France,
Monsieur le directeur des Affaires civiles et du Sceau, représentant Madame la Garde des Sceaux,
Monsieur le Président du Conseil du Supérieur du Notariat que je remercie de son invitation,
Monsieur le Président de la Fédération Royale des notaires de Belgique,
Monsieur le président de la chambre nationale des notaires de Belgique,

Messieurs les parlementaires,

Monsieur le rapporteur général, vous avez su rendre captivant un exposé qui n'aurait pu être qu'austère et même poétique, je vous en félicite.

Mesdames, messieurs, je suis très heureux d'avoir pu vous rejoindre ce matin, et je suis heureux monsieur le président HUMBERT, que vous ayez eu la délicatesse d'associer le sénat à vos travaux en m'associant à cette matinée de réflexion.

L'attachement du sénat à votre profession ne date pas d'hier. J'y vois deux raisons essentielles. D'abord, le sénat représente les collectivités territoriales de la République, et aussi les français de l'étranger, et il a depuis toujours un fort attachement au maillage territorial de vos études, au maillage territorial du réseau des notaires qui rendent à la population que nous représentons dans les villes comme à la campagne, des services indispensables. Et, je crois que c'est la première cause de cette compréhension profonde que beaucoup de mes collègues ont de votre profession. Nous sommes donc particulièrement attentifs, naturellement, à tout ce qui touche les conditions d'installation des notaires, les composantes de leurs émoluments, avec le souci que les études rurales puissent continuer à vivre et à s'épanouir, et nous sommes également très soucieux de voir se développer au sein de la profession, cette solidarité que le président HUMBERT a soulignée tout à l'heure, à travers les mécanismes de sur-cotisations et les projets de péréquation que vous avez développés. Nous sommes également très soucieux de voir se développer une pratique plus respectueuse, d'un rythme d'installation qui puisse préserver à la fois les jeunes qui s'installent et les études qui sont déjà en place, afin que la profession garde son équilibre.

Vous avez rappelé l'exigence de progressivité qui figure dans les textes. Le sénat a une deuxième raison d'être particulièrement attentif à votre profession, par son mode de désignation, c'est le seul pouvoir public constitutionnel en effet, qui est à la fois en situation bien sûr de voter la loi mais aussi, en situation d'être un contre-pouvoir parce qu'il est libre, indépendant et échappe aux logiques de polarisation. Il joue donc depuis toujours un rôle particulier dans la défense des droits fondamentaux et de l'état de droit. Et sur ce point, vous l'avez amplement montré ce matin, nous avons de bonnes raisons de vous rejoindre. Parmi nos droits fondamentaux, ceux qui ont été reconnus par la déclaration des droits de l'homme et du citoyen, le droit de propriété est celui qui jouit des qualificatifs les plus forts. Il n'est pas seulement naturel et imprescriptible comme les autres droits, ce qui est d'ailleurs l'est déjà beaucoup, mais il est aussi inviolable et sacré. À certaines périodes de notre histoire, ce droit matériel a pu être malmené ou en tout cas avoir été malaimé. Il n'a pas le prestige de l'égalité ou de la liberté, mais il est au fondement de la vie de la société et du développement des échanges. C'est la défense de la propriété et la garantie apportée aux échanges qui fondent votre profession, bien avant que la déclaration des droits de l'homme et du citoyen ait été publiée. C'est aussi cette défense de la propriété, cette garantie apportée aux échanges qui a assuré la permanence de votre profession et son succès, à travers les âges. Vous êtes en effet au cœur de la confiance, que vous fortifiez par l'acte authentique, le notariat est nécessaire aux français, c'est pourquoi il a survécu à toutes les révolutions et il survivra bien sûr à toutes les réformes, même celles dont la mise en œuvre vous paraît aujourd'hui, si difficile. En France, chacun est attaché à son bien, aussi modeste soit-il. Et peut-être encore plus d'ailleurs, quand il est modeste. L'écu normand que je suis en reçoit jours après jours de multiples exemples. La preuve de la propriété, la sécurité de sa transmission, la garantie du recouvrement de l'impôt par l'état, on l'oublie trop souvent, demeurent des justifications très solides au système français qu'ont adopté d'ailleurs, vous l'avez rappelé, de nombreux pays, certains depuis longtemps, d'autres plus récemment. L'international des notaires est constitué, vous en avez donné la preuve mesdames et messieurs, en manifestant votre présence et c'est heureux. Vous avez l'audace cette année de réunir votre congrès au royaume de Belgique, c'est une première avez-vous dit, je m'en réjouis et je m'en réjouis d'autant plus que c'est pour vous un choix hautement symbolique, celui de consacrer vos travaux à l'international, dans une capitale européenne. Je dis une capitale européenne, car comme le ministre de la justice du royaume de Belgique l'a mentionnée avec élégance, il y en a d'autres et vous avez d'ailleurs réuni à de nombreuses reprises votre congrès à Strasbourg où vous aviez je m'en souviens, en 2006, discuté du mandat de protection futur et de votre rôle essentiel, dans la protection

des incapables majeurs. C'est que pour le meilleur et pour le pire, la fenêtre de vos études ouvre sur l'avis des familles qui vous confient leurs secrets et que vous ne cessez de conseiller dans la défense de leurs intérêts. Mais ici, à Bruxelles, c'est à l'Europe et au monde que vous manifestez votre détermination à continuer à vous ouvrir. La libre circulation des personnes et des biens, avec pour corolaire l'essor des familles binationales, voire multinationales et l'acquisition ou la transmission de biens immobiliers dans plusieurs pays, que cela soit pour des raisons familiales ou des motifs économiques vous lance de nombreux défis qu'il vous faut impérativement relever et, vous le faites. Et vous le faites, comme vous l'avez rappelé tout à l'heure monsieur le rapporteur général, avec l'obligation d'instrumenter, il n'y a pas de vide juridique possible pour le notaire, une solution s'impose et elle s'impose avec un risque pour vous. Une responsabilité particulière que vous vous devez d'assumer. Au sein de l'Union vous y êtes aidés bien sûr par de nombreux règlements européens, qui vont des régimes matrimoniaux aux successions internationales, il faudra encore progresser d'ailleurs pour assurer la libre circulation des actes authentiques qui est un objectif devenu urgent. Dans les prochains mois, vous devrez aussi vous adapter au Brexit, qui soulèvera de nombreuses difficultés, notamment pour l'immobilier et je sais que la profession s'y prépare. Au-delà des frontières de l'Union Européenne, la promotion de l'acte notarié comme instrument de sécurisation des transactions et des relations contractuelles est également une ambition majeure pour accompagner nos entreprises qui interviennent à l'international. Partout, se faisant, votre engagement contribue au rayonnement de la France à travers son modèle juridique de droit écrit, partagé par la plupart des pays membres de l'Union Européenne, mais qui intéresse aussi des empires aussi lointains que la Chine, avec laquelle vous avez je le sais et vous l'avez rappelé tout à l'heure, noué des relations fécondes. Vos accords avec 40 pays témoignent également de cette présence renforcée à l'international. En France, vous ne cessez de participer à l'évolution de la législation. Le sénat vous y associe régulièrement pour enrichir sa propre réflexion, ce fut le cas pour la réforme de la justice en 2017. Ce fut le cas pour la réforme du droit des contrats en 2018. C'est le cas aujourd'hui, avec la réforme de la responsabilité civile. Vous avez présenté avant même la réunion de votre congrès 10 propositions qui ont été rendues publiques. Elles vont créer de nouvelles opportunités de travailler ensemble et je m'en réjouis évidemment. Vous ne cessez aussi de renouveler vos méthodes, vous êtes entrés de pleins pieds dans l'ère du numérique et de la legaltech, vous en êtes même à un fer de lance. Le numérique n'est pas une option, c'est aujourd'hui un impératif. L'acte authentique électronique couvre aujourd'hui 85% des actes notariés, c'est une performance sans égale dans d'autres professions. La signature en visio-conférence se développe rapidement, et demain votre projet de blockchain de délivrance des copies-exécutoires sera également une avancée que l'on devra à l'esprit d'innovation de votre profession. Je compte beaucoup sur vous pour que votre participation au prochain forum parlementaire des legaltech que le sénat organise au mois de juin, puisse nous permettre de faire avancer notre propre réflexion dans ce domaine qui est devenu un domaine évidemment essentiel. Vous avez mentionné aussi, monsieur le président, les soucis que vous causent les relations qui ne sont pas suffisamment équilibrées entre l'autorité de la concurrence et le conseil supérieur du notariat et les notaires eux-mêmes et je crois qu'un rééquilibrage est en effet nécessaire. La relation doit de mon point de vue, s'inscrire dans un cadre pleinement coopératif et mieux tenir compte du rôle régulateur que notre droit confère au conseil supérieur du notariat pour l'exercice de votre profession que vous avez qualifiée d'auxiliaire du service public, cette mission doit être pleinement prise en compte pour ces relations.

Monsieur le président, mesdames et messieurs, vous l'aurez compris je crois à l'avenir de votre profession. J'y crois parce qu'elle est nécessaire et utile, en France comme à l'étranger et le développement des échanges internationaux la rend plus encore nécessaire et utile. Il faut pour assurer son avenir, tenir compte de son statut que je qualifierais d'hybride, car vous êtes des officiers publics, nommés par la garde des Sceaux mais vous êtes aussi des professionnels libéraux et cette 2^{ème} caractéristique est également gage de confiance comme pour le médecin de famille avec le libre choix qui en est le corolaire, et l'exigence d'une qualité de service à laquelle le public est en droit d'attendre. C'est l'hybridation qui donne les plus belles roses et les plus beaux fruits, il faut en maintenir la sage combinaison et l'équilibre. Je forme donc le jeu que cet équilibre qui fonde votre profession et l'esprit d'innovation dont vous ne cessez de témoigner, garantisse votre avenir au service des Français.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Merci monsieur le président, merci de l'intérêt que vous portez à nos travaux, et maintenant, Monsieur le Directeur des affaires civiles et du Sceau, Les notaires, dont de nombreux jeunes notaires nommés, sont impatients de vous écouter. Je vous en prie.

INTERVENANT 7 :

THOMAS ANDRIEU, DIRECTEUR DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCAEU

Monsieur le Président du Conseil supérieur des notaires de France, cher Jean-François, Monsieur le Ministre et Président de la Commission des Lois du Sénat, cher Philippe, Messieurs les Parlementaires, Mesdames et Messieurs,

Le Président de la République réunissait ce matin un Conseil de Défense et un Conseil des Ministres, c'est pourquoi La Garde des Sceaux n'est pas là. Elle m'a demandé de porter devant vous le message suivant :

Celui de l'entière confiance du gouvernement envers les Notaires, l'entière confiance du gouvernement envers leur expertise, l'entière confiance du gouvernement envers leur esprit d'entreprise, mais plus encore, l'entière confiance envers les valeurs qu'ils portent.

Il n'est pas au sein des professions du Droit, profession qui ait su aussi bien se projeter dans le 21^{ème} siècle en vous appuyant sur votre singularité.

La singularité, l'idée est ancienne, elle découle de ce statut hybride, on exerce une fonction publique en étant une profession libérale.

Mais ce statut, Mesdames et Messieurs, ce statut est en perpétuel renouvellement et il est aussi en perpétuel débat ; et ce statut, la Garde des Sceaux l'a défendu avec conviction.

J'invite chacun d'entre vous, et ils sont sur internet, à lire les débats parlementaires du projet de loi sur la Justice, où la Garde des Sceaux s'est opposée calmement mais sans ambiguïté aucune, aux revendications pourtant insistantes des avocats, tendant à pouvoir conférer force exécutoire aux actes contresignés par eux-mêmes avocats.

C'est bien, c'est bien parce que vous détenez, contrairement aux avocats, une parcelle de la souveraineté de l'État, que vous pouvez par délégation garantir l'authenticité et conférer la force exécutoire.

Le Conseil Constitutionnel l'a d'ailleurs dit, en 1999, la force exécutoire de l'État est monopole de l'État et elle le restera.

Autre marque d'attachement à votre statut, ce qu'on évoque sous le terme barbare de « déjudiciarisation », la Justice fait des choses et finalement on se dit pourquoi la Justice ? On a des gens extrêmement compétents pour le faire ce sont les Notaires.

La loi de programmation de la Justice a dé-judiciarisé certains actes uniquement au profit des Notaires, le Notaire étant la seule alternative naturelle au juge civil, il le restera.

Dernière exemple, tiré également de la loi de programmation de la Justice, l'apostille et la légalisation des actes publics destinés à être produits à l'étranger, je pense qu'on en parlera pendant ce Congrès, elle va être confiée aux Notaires et aux seuls notaires. C'est 240 000 formalités par an qui seront réalisées par voie numérique par le Notariat.

Statut particulier encore, parce que le Notaire est une profession libérale, et à ce titre il doit faire connaître et valoriser ses services pour conquérir et conserver une clientèle qui, me dit-on est de moins en moins fidèle.

Le décret du 29 mars 2019, a posé le cadre juridique de la sollicitation personnalisée et de la prestation de service en ligne. Les règles sont claires, la concurrence peut désormais s'exercer sainement dans des bornes déontologiques clairement définies, qu'il appartiendra au Notariat de faire respecter.

Sur le numérique, je ne reviendrai pas sur les avancées en matière numérique, vous les avez rappelées Monsieur le Président, vous les avez rappelées Monsieur Le Ministre, et elles vont être rappelées tout au long de ce Congrès, on dira simplement que le service public notarial est un des mieux numérisés des services publics, et que l'État s'appuie tous les jours sur les Notaires pour se numériser lui-même. C'est avec beaucoup de modestie, moi qui viens du Ministère de la Justice, que je viens devant vous évoquer le sujet numérique. J'ai conscience de l'extrême modernité de la profession sur ce champ-là, y compris par rapport à d'autres professions du Droit.

Merci de m'applaudir car je ne sais pas si cela va continuer, car j'en viens aux créations d'offices. Je ne passerai pas le sujet sous le tapis.

La profession de Notaire est attractive, vous le savez bien.

Mais savez-vous qu'elle est encore plus attractive qu'il y a 2 ans ?

La deuxième vague de création d'offices, qu'évoquait le Président Humbert à l'instant, pour cette deuxième vague, le 1^{er} février, nous avons enregistré 23 400 candidatures dans les 24 premières heures.

Si on rapporte ça aux nombres d'office à créer, c'est un plus grand nombre de candidats que pour la première vague.

Après la première vague on pensait, on aurait pu penser, que la première vague aurait éteint la soif des jeunes créateurs, on aurait pu penser que la dureté de la première installation aurait refroidi les ardeurs : il n'en est rien.

Il est trop tôt pour analyser les tenants et les aboutissants de ce phénomène dans son entièreté.

Mais l'extrême attractivité du Notariat est là. Elle fait peur. L'arrivée, la création de 733 offices dans les 18 mois qui viennent fait peur, je l'entends. La Garde des Sceaux n'est pas indifférente, loin de là, mais il faut peut-être d'abord se féliciter de voir à quel point devenir Notaire est une ambition noble aux yeux de beaucoup de jeunes français, de jeunes hommes et de jeunes femmes désormais, car près de la moitié des créations sont par des jeunes femmes.

J'assume de dire que l'attractivité du Notariat est une force et qu'elle est à l'honneur de la profession.

La Garde des Sceaux salue d'ailleurs les efforts considérables que vous faites au quotidien pour intégrer les nouveaux notaires et pour qu'ils trouvent à l'entrée dans cette profession un accueil et les conseils dont ils ont besoin.

Je sais les efforts faits au niveau local, au niveau du Conseil Supérieur également.

Je tiens à cette occasion à évoquer l'extraordinaire bouleversement en cours et à le remettre dans un contexte plus général.

Avant à la Chancellerie, on recevait environ 900 dossiers par an relatifs aux officiers publics ministériels et on produisait environ 800 arrêtés par an, toutes professions, confondues, mais honnêtement à 90 % des notaires.

La mise en œuvre de la loi Macron a radicalement changé la situation :

- 40 000 demandes de nominations dans un office à créer, enregistrées depuis le 16 novembre 2016

- 2 200 arrêtés créant des offices notaires et huissiers de justice, commissaires-priseurs judiciaires

Mais plus que c'est 2 200 arrêtés de création, 4 335 arrêtés relatifs à la vie des offices existants. Ce qu'il se passe, Mesdames et Messieurs, c'est qu'au-delà de ces créations, qui sont, pour moi, la part émergée de l'iceberg, la profession est en profond bouleversement.

Et cela je voulais le saluer, parce qu'au-delà des changements, au-delà des contraintes économiques, les cessions de parts sociales, les nominations d'OPM salariés, les transformations sociales, les fusions, les transferts, les bureaux annexes... le modèle économique de la profession est en train de changer.

Là encore il est sans doute trop tôt, cher Jean-François, pour en tirer un bilan définitif

Je ne sais pas comment interpréter ces sourires si ce n'est pour vous dire que celui qui prétend vous dire exactement à quoi ressemblera la profession de notaires dans 10 ans serait très prétentieux.

Et c'est pour cela que je suis prudent, celui qui prétend vous dire à quoi ressemblera chacune des professions du Droit dans 10 ans serait extrêmement prétentieux.

Méfiez-vous de ceux qui prétendent savoir où nous serons exactement dans 10 ans. Mais là où nous serons dans 10 ans, oui il y aura plus de notaires et je sais l'inquiétude que cela suscite mais il y a aura toujours des notaires. Il y a aura toujours des notaires qui seront sur ce que j'appelle la ligne de front, et la ligne de frontière de la performance juridique.

Des notaires qui auront développé leur modèle économique, des notaires avec peut-être un peu moins d'exercice individuel, si je regarde mes chiffres. Mais je me pose la question, je viens déposer cette question devant vous.

J'ai conscience aussi, et la Chancellerie prend toute sa part de responsabilité dans les retards, dans les dossiers dont certains d'entre vous sont chez moi. Ne doutez pas de notre mobilisation : la taille de mes équipes a doublé, la Garde des Sceaux vient encore en début d'année de valider de nouveaux recrutements. Nous avons ramené à 6 mois et demi les délais à la fin de l'année 2018, et nous les baisserons encore en 2019.

Cette politique d'ouverture de la profession, doit s'accompagner d'exigences fortes en terme de formation. La fusion de l'Institut National, du Centre National et des 26 établissements de formation professionnels est une grande et belle entreprise : l'initiative vient du Notariat. Je la salue.

Et dans un contexte où les grandes écoles sont parfois critiquées, un consensus s'est fait sur la nécessité de doter le Notariat d'une formation d'excellence supervisée par une telle structure. J'ajoute aussi que la formation des collaborateurs des Notaires sera aussi assurée par l'Institut. Et je salue cette profession qui depuis toujours a su allier l'excellence à la promotion sociale.

Monsieur le Président, vous souhaitez aller plus loin, vous l'avez dit, et je souhaite vous accompagner dans cette voie.

Vous dénoncez en des termes très forts, Monsieur le Président, la procédure par laquelle l'Autorité de la concurrence est amenée à faire des propositions sur les créations d'offices.

Je voudrais tout d'abord rappeler que les dispositions de la loi du 6 août 2015 sur la croissance ne sont pas spécifiques aux notaires. Les dispositions relatives à la « carte » concernent les huissiers, les commissaires-priseurs, les avocats au Conseils d'État, à la Cour de Cassation et les notaires bien sûr.

Les grands principes de la loi fixent le cap, n'ont pas vocation à être modifiés. Mais la procédure, elle, devant de l'Autorité de la Concurrence, Monsieur le Président, oui : elle pourrait être améliorée.

Ses effets sont d'une telle importance sur la transformation en profondeur du paysage des professions, et au premier chef du Notariat, qu'il pourrait-être, oui, envisagé, sinon de la rendre contradictoire, en tout cas plus coopérative.

Nous avons besoin d'un mécanisme assurant un partage effectif de l'expertise sur la situation des professions. Il faut adjoindre les observations des partis concernés comme vous le demandez, en amont de la décision, pour nourrir cette décision qui restera toujours une

décision prise par le gouvernement à la suite d'un avis rendu en toute indépendance par l'Autorité de la Concurrence.

Alors discutons en, dès aujourd'hui avec le Ministère de l'Économie.

Autre révision : les tarifs.

Monsieur le Président, j'ai entendu beaucoup de chose sur les tarifs, je crois que l'État, oui, a un devoir de cohérence, et il doit donner au Notariat plus qu'autre chose de la visibilité.

Nous devons donc préparer dès à présent les arrêtés dans la plus grande concertation, dont je mesure absolument les enjeux pour les études. Les tarifs seront donc révisés à un horizon de février 2020.

Travail interministériel conjoint avec la profession, l'arrêté comptabilité analytique extrêmement sensible qui suscite des difficultés avec beaucoup de professions, sera purgé également dès la rentrée.

Les tarifs Outremer : l'Autorité de la Concurrence nous invite à les revoir, sans néanmoins nous donner la clé ni la méthode. Il faudra donc être prudent, sans doute prendre des mesures transitoires, on sait l'extrême sensibilité mais aussi l'extrême diversité des territoires d'Outremer : qui peut comparer Mayotte à la Réunion, qui peut comparer Guadeloupe à La Guyane ?

Les tarifs, c'est aussi le décret de l'application de l'article 20 de la loi de programmation pour la Justice, avec notamment la détermination des évolutions tarifaires à partir de l'objectif du taux de résultat cible.

Monsieur le Président, dans quelques semaines, je vous transmettrai le projet de décret pour que nous ayons largement le temps de le concerter entre nous.

Ce devoir de cohérence de l'État, Monsieur le Président, il est essentiel et je le partage.

Nous devons donner de la visibilité à la profession, c'est pour ça que l'idée d'une convention qui rassemblerait, les relations des notaires avec Bercy, les relations des notaires avec la Chancellerie, les relations peut-être moins connues mais toutes aussi vivantes avec beaucoup d'autres ministères. Une convention, qui, à titre simplement pédagogique rassemblerait l'ensemble des relations qu'ont les notaires avec l'État, qui ferait peut-être émerger que la puissance publique dans de très nombreuses incarnations, s'appuie quasi exclusivement sur les notaires pour faire tourner la politique publique. Cette convention, Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs est une bonne idée, je propose de commencer à y travailler.

Bravo Monsieur le Président d'avoir choisi l'International, bravo Monsieur le Président d'avoir choisi de sortir des murs, de venir à Bruxelles. Le réflexe international est un réflexe de survie, pas seulement pour les notaires, pas seulement pour les juristes, mais pour tous les Français.

Je reviens de Chine, où je défendais les Chambres Commerciales Internationales de Paris devant la Cour Suprême Populaire de Chine. J'étais en Chine avec des Notaires, dont certains sont présents parmi nous aujourd'hui. Les notaires ont été précurseurs en Chine et ont contribué à la création du Notariat par une loi chinoise de 2005.

C'est une chose de connaître la Chine par la télévision, les écrits ou au travers des Chinois qui viennent en France. C'est une toute autre chose d'aller voir ce qui se passe sur place.

La Chine nous révèle l'urgence vitale à penser hors du cadre franco-français. Rien ne vaut un voyage en Chine, Monsieur le Ministre et Monsieur le Président, pour se rappeler la furieuse nécessité de l'Europe. Nous n'existons en dehors des frontières de l'Europe que parce que nous faisons partie intégrante d'un ensemble plus vaste, doté d'une population certaine, doté d'une force commerciale reconnue dans le monde entier. Ça paraît des évidences pour tous, mais visiblement non au vu du résultat des dernières élections européennes. Merci aux notaires, donc, de s'investir fortement sur ce sujet.

Les notaires participent ainsi activement au réseau judiciaire européen, en matière civile et commerciale, ils en sont d'ailleurs les principaux animateurs avec les magistrats. Le premier séminaire du réseau se tiendra le 24 juin prochain à Lyon, je vous y attends nombreux.

Autre exemple de l'importance du Notariat en Europe, le divorce par consentement mutuel à la française. Il fonctionne, vous le savez tous, les Français s'en sont emparés. Il le doit beaucoup à votre profession, aussi aux avocats, reconnaissons-le, avec lesquels vous avez su aplanir certaines divergences opérationnelles. Je vois des chartes de bonne pratique ici ou là : Nanterre, Montpellier, Béziers... Je souhaiterais, Monsieur le Président, mais je sais que vous y travaillez, qu'avec le CNB, le CSN puisse conclure une charte nationale de bonne pratique sur le divorce par consentement mutuel, qui, encore une fois, n'a pas été modifié, contrairement aux demandes de certains, dans la loi de programmation de la Justice.

Le succès du divorce par consentement mutuel a toutefois failli être entravé en raison des freins opposés à sa circulation au sein de l'Union Européenne et de l'ordre international.

De vous à moi, c'est sa seule limite aujourd'hui.

La France a profité de la refonte du règlement du Bruxelles 2bis pour clarifier ce point.

Nous avons atteint notre objectif. Le divorce par consentement mutuel pourra circuler au sein de l'Union Européenne. Inutile de vous dire qu'il a fallu convaincre à l'étranger des personnes féroceement hostiles à ce que cet acte puisse être reconnu dans leur pays. La Pologne, ou même l'Espagne, s'y sont au début opposés. C'est l'intervention du notaire qui a constitué à cet égard un élément décisif de reconnaissance de ce divorce à l'étranger. Je tiens à saluer notre collaboration fructueuse dans le cadre de ces négociations.

Pour ce divorce par consentement mutuel, nous avons entamé la renégociation, qui avance bien, de toutes nos conventions en matière de droit international, de coopération familiale, notamment avec le Maghreb, pour obtenir la reconnaissance de ces divorces. J'ai le plaisir de vous dire que le gouvernement marocain, je salue le directeur des Affaires Civiles marocain qui est parmi nous, a reconnu le divorce par consentement mutuel sans juge français. Les Tunisiens envisagent de le faire dans leur loi interne. Les Algériens négocient leur convention pour que les choses soient faites.

Même chose pour les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, puisque le règlement européen est entré en vigueur le 29 janvier dernier. Là, encore une fois, la France a obtenu le maintien du rôle central des notaires dans la liquidation du régime patrimonial et la sortie du régime de l'indivision conjugal. Là aussi, le modèle notarial français s'exporte. Nous le voyons tous les jours à Bruxelles dans nos négociations.

Je ne brosserai pas tous les thèmes du Congrès, Monsieur le Président me pardonnera, un mot quand même sur la protection internationale des adultes vulnérables, profondément rénovée par la loi de programmation de la Justice, avec une confiance renouvelée au notariat également. La France fait partie de la convention sur la protection internationale des adultes. Cette protection est trop peu ratifiée. La France, comme la Commission Européenne, invite à sa ratification. Un décret, qui sortira en juillet, désignera l'autorité habilitée en France à émettre le certificat qui permettra la circulation des décisions de protection et la circulation des mandats de protection futurs. La prochaine étape, je l'espère, sera la création d'un cadre européen de reconnaissance et d'exécution facilitée des décisions en matière de majeurs protégés, comme on a pu le faire dans d'autres champs de la matière civile.

Je ne peux pas m'exprimer dans votre Congrès dédié à l'International sans évoquer sur le projet de codification de Droit international privé, puisque c'est la première proposition faite au Congrès aujourd'hui. Nous l'avons commencé en confiant à Jean-Pierre Ancel, ancien Président de Chambre à la Cour de Cassation, un projet de rédaction d'un code de Droit International privé. Nos esprits se sont rejoints, je sais que les représentants du Congrès ont déjà été auditionnés par la commission Ancel.

Pourquoi un tel code ? Le droit international privé était jusqu'ici une niche réservée à quelques « happy few », qui parlaient entre eux, sur la base d'une jurisprudence remarquable mais complexe de la Cour de Cassation. Il est temps que la France rassemble l'ensemble de ses règles dans un seul texte. Nos amis belges ont adopté un texte de Droit international privé ainsi que nos amis suisses. L'extranéité n'est plus l'exception, ni l'apanage de quelques spécialistes, mais est dans la vie des Français, dans celle des entreprises, des offices, dans le travail quotidien des notaires.

Je vous rappelle, encore une fois, l'extrême confiance de la Garde des Sceaux dans le notariat français. La confiance dans ses outils, la confiance dans son expertise, mais plus encore la confiance dans les valeurs qu'il incarne.

Je vous souhaite un très riche et très fructueux congrès.
Merci à tous.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Merci Monsieur le directeur des Affaires civiles et du Sceau.

J'invite les congressistes à rester quelques instants assis pour permettre aux personnalités, nos invités, de sortir de la salle.

Merci beaucoup.

Et je vous invite à être ponctuels, à 14 h 00 précises, pour l'ouverture de nos travaux par Monsieur Koen LENAERTS, Président de la Cour de Justice de l'Union Européenne.

Je vous remercie.

OUVERTURE DES TRAVAUX

Bruxelles – Lundi 03 Juin 2019

Marc CAGNIART

PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES DE FRANCE, NOTAIRE À PARIS

Koen LENAERTS

PRÉSIDENT DE LA COUR DE JUSTICE EUROPÉENNE

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Mesdames et Messieurs les parlementaires,
Mesdames et Messieurs les hauts magistrats,
Monsieur le directeur des affaires civiles et du Sceau, puisque vous nous faites l'honneur de rester pour suivre une partie de nos travaux,
Mesdames et Messieurs,
Mes chers Confrères,
Figurez-vous que parmi les avantages à présider un congrès, figure la rencontre avec d'éminentes personnalités.
C'est ainsi que j'ai eu l'insigne honneur d'être reçu à Luxembourg par le Président Koen LENAERTS il y a quelques mois maintenant.
Nos échanges ont alors été si passionnants qu'il m'a semblé qu'il fallait que la communauté notariale ait elle aussi la chance de l'entendre à son tour.
Donc j'invite sans plus attendre, le Président Koen LENAERTS à venir me rejoindre sur cette scène.

Monsieur le Président, ma parole n'ayant pas la même portée et encore moins la même autorité que la vôtre, je vous laisse le soin de vous présenter tout de suite.

KOEN LENAERTS, PRÉSIDENT DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE

Le mot « présenter » n'est peut-être pas le mot exact Maître CAGNIART. Je crois que c'est plus important de souligner qu'il était d'excellent goût pour le Congrès des Notaires de France, de tenir le 115ème congrès ici, à Bruxelles. Parce que le notariat face à la mobilité internationale, quelle ville mieux que Bruxelles symbolise cette pratique internationale du droit, capitale politique je dirais de l'Union européenne. Et aussi, ce qui est important pour la séance de cet après-midi, le lieu de signature il y a presque 51 ans de la Convention de Bruxelles, c'est-à-dire la Convention qui, pour la toute première fois a réglé la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matières civiles et commerciales. Précurseur, cette convention des actuels règlements Bruxelles I et pour les spécialistes, Bruxelles I bis ; ce qui n'est rien d'autre que la version améliorée du règlement Bruxelles I.
Et c'est de tout cela je crois, que nous allons dialoguer ici.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Je vous remercie Monsieur le Président pour cette introduction, et si vous le voulez bien, je vais vous poser quatre questions qui me semblent concerner directement les notaires assemblés devant vous.

Voici la première de mes questions.

Première Question : En quoi la Cour de justice de l'Union européenne assume-t-elle un rôle si particulier aujourd'hui en Europe ?

KOEN LENAERTS, PRÉSIDENT DE LA COUR DE JUSTICE EUROPÉENNE

La mission de la Cour de justice de l'Union européenne est décrite dans l'article 19 du traité sur l'Union européenne. Il s'agit, pour la Cour d'assurer, je cite, « le respect du droit dans l'interprétation et l'application des traités ». Autrement dit, il s'agit pour la Cour d'assurer l'interprétation et la mise en œuvre uniforme du droit de l'Union.

Le droit de l'Union n'est rien d'autre qu'un droit commun aux 28 Etats membres de l'Union. Pour garder le caractère commun de ce droit et assurer l'égalité de l'ensemble des Etats membres et de leurs citoyens devant le droit de l'Union, il faut que le droit de l'Union ne soit pas uniquement un droit commun dans les textes, mais aussi au niveau de son interprétation, de son implication et du respect judiciaire de ce droit. C'est le rôle central, on le voit très bien dans le domaine du droit international privé.

En fait, l'Union européenne, au titre du principe de subsidiarité, s'occupe de toutes les matières que l'Union peut gérer avec une plus-value évidente par rapport aux Etats membres pris isolément. Or, les règles concernant la compétence internationale, la désignation de la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires ou des actes authentiques (on va y venir), sont des règles, qui par leur nature même, doivent être uniformes à travers l'Europe si on veut être sûrs que, là où il y a un litige se trouvant porté devant le juge, les règles conduisent au mêmes for compétent, à la même loi applicable et à la même reconnaissance et exécution forcée des jugements ou des actes authentiques, quel que soit l'endroit où le problème juridique se pose.

C'est particulièrement important dans un espace unique sans frontières intérieures, où la mobilité est en fait de mise. La mobilité des personnes augmente l'incidence des questions juridiques, empreintes de questions de droit international privé. La Cour a déjà rendu quelques centaines d'arrêts dans le domaine du droit international privé, directement pertinent pour les notaires dans leur pratique quotidienne. Il s'agit là du caractère commun de ces règles uniques de désignation du for compétent, de la loi applicable et de la reconnaissance de l'exécution des jugements - exécution également des actes authentiques.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Deuxième question : Pour un praticien, la Cour de Luxembourg semble très loin. Et pourtant, les décisions nous parviennent très rapidement. On a déjà plusieurs décisions qui ont été rendues sur le règlement Successions, comment cela s'explique-t-il ?

KOEN LENAERTS, PRÉSIDENT DE LA COUR DE JUSTICE EUROPÉENNE

Tout d'abord, cela s'explique par le fait que les juridictions nationales sont toutes habilitées à présenter à la Cour de justice de l'Union européenne, des questions en interprétation des normes du droit de l'Union.

Pour ce qui nous occupe ici, les normes relatives au droit international privé adoptées par le législateur de l'Union, c'est-à-dire sur proposition de la Commission par le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne, selon la procédure législative ordinaire, comme cela s'appelle dans le jargon technique. Des questions préjudicielles dans ce

domaine se décident par notre Cour à une durée moyenne de 15 mois. Certaines affaires se décident beaucoup plus rapidement. Dans la soi-disant PPU, la procédure préjudicielle d'urgence, qui est dans le domaine du droit international privé appliquée dans le contexte de la responsabilité parentale des enfants, la durée moyenne est simplement de 4 mois.

La proximité du citoyen est en fait véhiculée à travers cette procédure de questions préjudicielles. Ce sont toujours des juges nationaux qui sont eux-mêmes des juges de proximité qui découvrent les problèmes des droits de l'Union et qui les soumettent à la Cour de justice, qui donne sa réponse dans les 15 mois en moyenne, mais une réponse qui est revêtue de *l'autorité de la chose interprétée*. Et, vous comprenez le jeu de mots par opposition à *l'autorité de la chose jugée* qui elle, opère *inter partes*, l'autorité de la chose interprétée opère *ex tunc* et *erga omnes*, c'est-à-dire comme une espèce de glossaire sur la norme écrite du droit de l'Union.

Permettez-moi de vous donner l'exemple du règlement sur les successions de 2012. Le règlement du Parlement européen et du Conseil du 4 Juillet 2012, entendait les sujets du DIP relatifs à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, etc. Cela veut dire que pour vos notaires, la loi applicable à une succession lorsqu'un problème de DIP se pose, est issue de ce règlement. C'est une loi issue de l'Union européenne, un règlement, qui la régit. Prenons un exemple concret : dans l'affaire ou l'arrêt Mahnkopf du 1er mars 2018, la Cour a été amenée à se prononcer sur le champ d'application de ce règlement 650-2012, créant le certificat successoral européen. Ce certificat, comme beaucoup d'entre vous le savent, sert de fondement pour l'inscription des biens successoraux dans le registre d'un autre Etat membre. Madame Mahnkopf, de nationalité allemande était héritière de son défunt époux. En vertu du droit allemand, la part légale du conjoint survivant dans le patrimoine successoral est d'un quart. Ce quart est majoré d'un quart supplémentaire lorsque les époux vivaient sous le régime matrimonial de la communauté réduite aux acquêts. Madame Man Kampf demande à un notaire allemand la délivrance d'un certificat successoral européen et, elle demande, comme elle a un fils, que ce certificat établisse que la succession est pour une moitié pour elle, et l'autre moitié pour son fils. Ceci, afin de pouvoir faire transcrire leur droit de propriété, chacun pour 50% sur un bien immobilier situé en Suède. Le juge allemand refuse en disant : « Je peux vous donner un certificat successoral européen pour un quart, ça c'est le droit de succession, mais le quart supplémentaire, ça c'est le régime matrimonial, le droit matrimonial entre époux, et je ne peux pas vous donner un certificat pour cela. ». La dame conteste ceci devant le juge allemand et c'est ce juge - parfaite illustration de ce que je vous ai dit - qui pose la question préjudicielle à la Cour de justice : quel est le champ d'application matériel de ce règlement 650-2012 ? Couvre-t-il ce quart supplémentaire de succession ou d'héritage - ça c'était toute la question - qui est en fait, issu du régime matrimonial de la communauté réduite aux acquêts ?

La Cour de justice a répondu en faisant une interprétation autonome du champ d'application matériel de ce qu'est le droit des successions, et la Cour répond par l'affirmative, en disant que le quart supplémentaire appartient au domaine du droit des successions. La raison est bien simple, la Cour répond en analysant le texte, le contexte et les objectifs de ce règlement, y compris sa genèse : « Le quart supplémentaire après le décès de l'époux, celui dont la succession est issue. Il ne s'agit pas ici de régler les rapports matrimoniaux entre époux, parce que l'époux est décédé mais il s'agit de déterminer le quantum : la quantité de la part de la succession à attribuer aux différents héritiers. Il s'agissait de savoir si cela était au titre de l'héritage, un quart / trois quarts ou moitié / moitié. La Cour considère que le quart supplémentaire de l'héritage est issu du régime matrimonial qui a été dissout lors du décès de l'époux, et qu'il s'agissait en réalité de déterminer maintenant l'étendue de la part successorale de l'épouse - ou de la veuve, et du fils du couple. C'est pour cela que le règlement s'appliquait, et la Cour par exemple, dit dans son raisonnement que le texte ne s'oppose pas à une telle lecture mais que surtout l'objectif du certificat successoral européen, est précisément de comporter une information complète de ce qui doit se faire avec le patrimoine du défunt (de cujus) au moment du règlement de la succession. Le texte plaide pour que l'ensemble de la matière successorale au sens large du terme soit compris dans l'objet de ce certificat successoral.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Je vous remercie, vous avez parlé d'autorité de la chose à interpréter. Vous nous avez donné une idée ou un aperçu des méthodes et raisonnements que suit le juge de la Cour de justice. Troisième question : Pouvez-vous nous expliquer ce que recouvre concrètement le concept de « notion autonome » et nous indiquer ce que sont aujourd'hui pour la Cour de justice, les notions d'authenticité et de résidence habituelle ?

KOEN LENAERTS, PRÉSIDENT DE LA COUR DE JUSTICE EUROPÉENNE

Oui, merci Maître CAGNIART, je le fais avec grand plaisir.

L'interprétation autonome est issue de cet impératif d'uniformité dans l'application du droit commun aux 28 états membres. Donc, lorsque la norme est une norme de l'Union, il faut que cette norme soit comprise partout de la même manière. L'impératif d'interprétation dans notre jurisprudence dans l'ensemble des matières juridiques est le suivant : **lorsqu'une norme du droit de l'Union** - disons une disposition d'une directive ou d'un règlement - **ne contient pas un renvoi exprès au droit des Etats membres, la notion doit s'interpréter de manière autonome.** « Autonome » ne veut pas dire détaché de toute racine possible dans le droit comparé des Etats membres, et peut évidemment nourrir le contenu de l'interprétation autonome. L'interprétation autonome vise une interprétation uniforme et commune matérielle à travers toute l'Union européenne. Par exemple, qu'est-ce qu'un acte authentique ? **L'acte authentique doit se comprendre de manière autonome, dès lors que les instruments législatifs des droits de l'Union comportent la notion d'acte authentique. Il s'agit de la reconnaissance mutuelle de l'exécution forcée d'acte authentique issu d'un Etat membre dans un autre Etat membre.** Si chaque Etat appliquait sa propre conception d'acte authentique, il y aurait rupture de la fluidité visée dans l'exécution de ces actes authentiques, dans l'espace unique sans frontières intérieures que constitue l'Union européenne.

Je prends l'exemple de l'affaire UniBank en 1999. Monsieur Christensen, un danois habitant au Danemark a souscrit trois titres dans un contrat privé avec une banque et selon le droit danois, ces titres peuvent faire l'objet d'une exécution forcée. Monsieur Christensen voyage en Allemagne, et là une question se pose : ce titre de créance exécutoire - mais qui est un titre privé selon le droit danois - établi sans l'intervention de la moindre autorité publique ou notaire, constitue-t-il un acte authentique au titre du régime de Bruxelles I, à l'époque la convention de Bruxelles ? La Cour répond par la négative et donne une interprétation autonome du concept « d'acte authentique » en disant : « **un acte authentique au sens du régime de la reconnaissance et de l'exécution forcée d'acte authentique à travers les Etats membres, requiert toujours soit l'intervention d'une autorité publique, soit dans les pays du notariat latin** - comme l'assemblée impressionnante ici présente - l'intervention d'un notaire. S'il n'y a ni l'un ni l'autre comme ici, ce ne sont pas des actes authentiques. » Cela ne veut pas dire que le Danemark ne peut pas dans son ordre juridique interne attacher une formule exécutoire à un tel acte privé, mais ce n'est pas couvert par la notion autonome de l'acte authentique. **Ce qui veut dire que des notaires sont toujours nécessaires, quant à leur intervention, dans la confection d'un acte authentique, si les parties privées à cet acte visent sa reconnaissance et son exécution forcée dans un autre Etat membre.** Pour ce qui est de l'autre exemple, l'arrêt de juin 2018 (sur la résidence habituelle dans l'affaire AUBERLET) concerne le règlement, déjà cité, 650-2012, en particulier son article 4, qui prévoit le facteur de rattachement de la dernière résidence habituelle du défunt pour désigner dans le for compétent la loi applicable en matière de dévolution successorale. Là encore, quel était le problème ? Monsieur AUBERLET et son frère sont tous les deux ressortissants français, tout le monde a sa résidence habituelle en France donc l'affaire est à première vue entièrement française. Oui mais, le défunt a un important patrimoine tant mobilier qu'immobilier en Allemagne. Les deux frères obtiennent un certificat successoral national en France, (vous le savez, les certificats successoraux nationaux coexistent à côté du certificat successoral européen, qui lui vise la reconnaissance transfrontalière au sein de

l'Union européenne). Monsieur AUBERLET ici, sollicite devant un notaire allemand, l'obtention d'un certificat successoral allemand pour la partie allemande de la succession. Ce notaire refuse au motif que la dernière résidence habituelle de son père, le de cujus (le défunt) était en France. Le juge en Allemagne confirme cela, en première instance. L'affaire passe en appel et là, une question préjudicielle est posée à la Cour de justice : est-ce que le facteur de rattachement de la dernière résidence habituelle du de cujus régit la compétence internationale des juridictions des Etats membres, non seulement dans les procédures concernant le certificat successoral européen, mais aussi dans les procédures concernant les certificats successoraux nationaux ? Peut-on choisir entre soit un certificat successoral européen qui peut, lui, être seulement établi par le notaire de la dernière résidence habituelle du de cujus (du défunt) ou peut-on choisir la voie des certificats successoraux nationaux en parallèle dans les différents Etats membres où il se trouve des biens appartenant à la succession ? La Cour souscrit à la thèse des notaires et des juridictions allemandes, en disant que la compétence est celle du règlement 650-2012. Donc, le notaire allemand ne pouvait pas faire le certificat successoral national allemand parce qu'il s'agit d'une succession française car le défunt avait sa dernière résidence habituelle en France. Seul le notaire français dans cet exemple-là, peut établir le certificat successoral national, cela va de soi, car c'est évidemment une succession française mais également européenne. Évidemment, si le notaire allemand pouvait aussi faire un certificat successoral national, il y a des risques de contradiction. Pour cette raison, la Cour a validé le point de rattachement unique au titre du règlement 650-2012 pour ce qui est de la succession transfrontalière au sein de l'Union européenne.

Pour déterminer la notion même de cette résidence, là où il y a une dernière résidence habituelle – c'est bien une notion autonome - il y a une jurisprudence étendue. La Cour a développé une jurisprudence qui est axée sur les faits, sur le centre de la vie, et les critères juridiques objectifs. Une absence fortuite pour des raisons touristiques ou des raisons de visites familiales prolongées dans un autre état membre ne change pas le centre de vie. **Le lieu de résidence de la majeure partie de l'année, où vous travaillez, où les enfants sont scolarisés forment un ensemble de critères objectifs** même s'ils reflètent en même temps l'élément subjectif. C'est-à-dire l'intention présumée mais aussi avérée de la personne concernée, par exemple pour la matière successorale du défunt, pour d'autres matières comme l'exercice de l'autorité parentale sur des enfants mineurs cela serait alors la résidence habituelle du mineur. Ce raisonnement est également pertinent pour les notaires lorsqu'il s'agit de désigner le for compétent pour la désignation du tuteur d'un enfant mineur.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Merci de votre réponse, une dernière question : Il peut arriver qu'une affaire arrive devant la Cour de justice et comme on sait que les règlements ne couvrent pas toute la matière juridique, comment la Cour conçoit-elle son rôle dans ce cas-là ? Dit autrement, la Cour entend-elle se déclarer incompétente, ou bien entend-elle faire œuvre créatrice ?

KOEN LENAERTS, PRÉSIDENT DE LA COUR DE JUSTICE EUROPÉENNE

C'est une excellente question, et je dirais que cela dépend ! Cela dépend du cas. **Lorsque l'affaire ne comporte aucun lien matériel avec le droit de l'Union, il va de soi que la Cour est incompétente.** Je vous donne tout de suite un exemple. Mais, ce n'est pas parce qu'il n'y a aucun règlement ou aucune directive applicable au cas, qu'il soit litigieux ou devant un notaire, qu'il n'y a aucune règle de droit de l'Union pertinente. Il existe toutes les règles de droit primaire de l'Union telles que la liberté de circulation ou la liberté d'établissement. Pensez à la constitution de sociétés commerciales qui sont l'exercice du droit d'établissement. Notre récent arrêt Polbud–Wykonawstwo a validé la théorie de la professio

juris, permettant à une société de s'établir à son choix dans un Etat membre devant le notaire de cet Etat membre, même si son activité économique est d'un autre Etat membre.

Il y a un deuxième cas de figure et c'est le dernier que je cite, où une affaire qui ne tombe pas en tant que tel dans le champ d'application matériel du droit de l'Union, finit quand même par faire l'objet d'un arrêt de notre Cour. **Ce n'est pas parce que la Cour comme vous le disiez, fait œuvre créatrice en développant le droit de l'Union, sans limites. La Cour est, comme chaque institution de l'Union européenne, sujette au principe d'attribution de compétences.** Une compétence non attribuée à l'Union européenne reste sur le sort des Etats membres.

Dans la jurisprudence déjà ancienne de la Cour on accueille les cas où un législateur national a volontairement et, pour des matières non couvertes par un règlement de l'Union, adopté en tant que droit interne de cet Etat, le contenu d'une législation de l'Union. Cela concerne par exemple le règlement du Conseil du 20 décembre 2010 (Rome III), qui met en œuvre une coopération renforcée au moyen de règles uniformes dans 25 états sur 28 dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps.

Il s'agit de deux Syriens qui ont en même temps la nationalité allemande, mariés en Syrie mais vivant en Allemagne. Selon la loi de la Charia et devant un tribunal religieux de la Charia, en Syrie, le mari, par déclaration unilatérale a obtenu le divorce de sa femme. La question était de savoir si ce divorce devait être reconnu en Allemagne ? L'Oberlandesgericht de Munich avait refusé de reconnaître ce divorce et l'affaire a fait l'objet d'un pourvoi au national. La juridiction de pourvoi pose une question à la Cour de justice : le règlement de Rome III - si c'est la loi applicable, c'est Rome, si c'est la compétence et l'exécution c'est Bruxelles – est-il applicable et conduit-il à la nécessité de reconnaître un tel divorce ? La Cour répond par une brève ordonnance, en disant qu'elle est incompétente au motif que Rome III est uniquement applicable dès lors qu'il s'agit d'un divorce prononcé dans l'Union européenne. Un divorce prononcé, et ce, quelle que soit la procédure unilatérale, indépendamment de tout cela, par un Etat tiers, n'est pas territorialement dans le champ d'application du règlement. Le règlement n'étant pas applicable - c'est le seul point de rattachement possible avec le droit de l'Union et il n'est pas avéré - il n'y a aucune autre norme de droit de l'Union applicable. La Cour s'est dite incompétente. Mais alors la juridiction allemande relève le fait que certes le règlement n'est pas applicable, mais le législateur allemand a repris tout le contenu du règlement Rome III en tant que droit international privé allemand en matière de divorce. Il faut donc connaître la bonne application de ce règlement afin de pouvoir, ensuite, l'appliquer (c'était la volonté du législateur allemand que la désignation de la loi applicable soit conforme au règlement pour toutes les affaires pendantes en Allemagne même où le règlement ne s'applique pas comme tel, mais où le droit allemand qui l'a repris s'applique). Le juge allemand revient vers la Cour avec cette explication et la Cour n'a aucune difficulté (c'est la jurisprudence constante de la Cour) : c'est du droit interne, mais tellement modelé sur le droit de l'Union par la volonté unilatérale d'un législateur national, que la question devient recevable. La Cour interprète donc le règlement Rome III. Le résultat est donc que le divorce nécessite une intervention d'une juridiction étatique ou d'une autorité publique telle qu'un notaire. Parfois, un notaire sous l'autorité d'un juge, parfois un notaire seul. Ici, même si la déclaration avait été faite devant un tribunal à Latakia en Syrie, c'était une déclaration totalement unilatérale dans laquelle le tribunal ne jouait aucun rôle constitutif, et c'est cela qui n'allait pas. La Cour a finalement décidé que matériellement le règlement Rome III ne s'appliquait pas et qu'il faut l'intervention active d'une juridiction ou d'une autorité publique tel qu'un notaire entre autre.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Monsieur le Président, je vous remercie infiniment de nous avoir honoré de votre présence, et nous avoir apporté quelques clés de compréhension du droit international privé européen. Je vous invite à regagner la salle ensemble.

COMMISSION 1

Bruxelles – Lundi 03 Juin 2019

S'ORIENTER

Caroline GINGLINGER-POYARD
PRÉSIDENTE DE LA 1^{re} COMMISSION, NOTAIRE À SAINT-QUENTIN FALLAVIER

Marianne SEVINDIK
RAPPORTEUR DE LA 1^{re} COMMISSION, NOTAIRE À ROUEN

INTRODUCTION

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

« Exequatur », « droit du for », « renvoi au deuxième degré », autant de termes inhabituels propres au droit international privé.

La première commission a été chargée d'aider le notaire à l'orienter dans les arcanes de ce droit autrefois « droit savant », qui aujourd'hui, fait partie de notre quotidien.

Pour commencer notre découverte, ou notre redécouverte, nous vous proposons de parcourir très brièvement l'histoire de la construction du droit international privé.

Le monde a d'abord nié le phénomène des frontières. Les peuples étaient indépendants, centrés sur eux-mêmes et connaissaient chacun un système juridique propre. Ils faisaient application sur leur territoire de leurs seules règles nationales. C'est le principe du territorialisme. C'était le cas notamment à l'époque féodale lorsque les seigneuries avaient acquis une certaine autorité politique. Où l'étranger devait faire acte de soumission au seigneur et se trouvait ainsi régi par les coutumes locales. À défaut, l'étranger n'était pas un sujet de droit.

À d'autres périodes, des règles propres à chaque État ont été adoptées. Des règles qui répondaient à leurs propres impératifs. C'était le cas notamment, lors de la période hégémonique de Rome, lorsque les Romains n'ont plus pu dénier la personnalité juridique des peuples conquis. Ils créent, à côté du *jus civile* (le droit du citoyen), le *jus gentium* (le droit du peuple), des droits minimums appliqués aux étrangers.

Puis, une nouvelle méthode est apparue, celle que nous connaissons actuellement, appelée « méthode conflictuelle ». Des lois de plusieurs pays sont susceptibles de s'appliquer à une même situation juridique, il s'agit de déterminer la loi que je vais retenir.

Cette méthode a été initiée par une théorie italienne du XII^e siècle, lorsque le pouvoir était exercé par une classe bourgeoise commerçante qui souhaitait faciliter la circulation des biens et des personnes.

Comme Pierre l'a évoqué ce matin, c'est ainsi qu'un Italien de Bologne de passage à Modène établit un testament à Modène ; le juge de Modène s'est posé la question : « le testament doit-il être soumis aux lois de Modène ou aux lois de Bologne ? » En répondant à cette question, on met en place la méthode conflictuelle.

À côté des règles de conflit de lois, le droit international privé traite également des règles de conflits de juridiction. Des juges de plusieurs pays sont susceptibles d'être saisis pour prendre une décision pour un même litige. Il s'agit de déterminer quel juge sera compétent. Le droit international privé évoque également les règles qui définissent la reconnaissance des jugements étrangers et des actes publics.

Avec l'intensification des relations internationales, ces règles de conflits ont évolué avec le temps, ont subi diverses influences.

Initialement, ces règles étaient très largement jurisprudentielles et nos professeurs, dans nos universités, ont largement insisté sur les Grands Arrêts du Droit International Privé. Rappelez-vous, la princesse Valentine de Bauffremont, l'arrêt Bisbal, l'arrêt Forgo, l'Affaire des Semoules.

La loi ne prévoyait que quelques rares règles. Le Code civil de 1804 lui-même ne contenait que trois articles sur le DIP : les articles 3, 14 et 15.

La doctrine a revêtu une importance toute particulière dans l'élaboration du droit international privé. Elle a apporté des éléments de réflexion au juge et au praticien.

La pratique a également élaboré des règles, afin de répondre à ses propres besoins. La *lex mercatoria* a été élaborée pour régir les usages du commerce international.

À la fin du XIXème siècle, les relations internationales n'ont plus été régies uniquement par des normes étatiques, mais par des conventions internationales ratifiées par les États. Nous pouvons citer différents organes dont sont issues ces conventions : les Nations Unies, Unidroit, l'Organisation Mondiale du Commerce, et surtout la Conférence de La Haye, bien connue des notaires, qui a donné naissance à des instruments juridiques : les conventions, qui répondent aux besoins des différents pays.

Enfin, à côté des traités internationaux, le droit de l'Union européenne a pris une place très importante parmi les sources du droit international privé. Depuis quelques années, les règles de droit sont de plus en plus européennes.

Depuis le Traité d'Amsterdam de 1999, l'Union européenne a pris la décision de constituer un espace judiciaire européen. Les règlements qui sont des actes normatifs à caractère obligatoire sont directement applicables par les États membres. Les directives doivent elles, être transposées dans les législations des différents pays.

La Cour de justice de l'Union européenne, dont nous venons d'entendre le Président, interprète le droit de l'Union et assure une application uniforme dans tous les États membres.

Enfin, la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne fonde pour tous les citoyens européens des valeurs universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité et de solidarité.

On le constate, le droit international privé a beaucoup évolué.

D'abord, par la diversité formellement distincte de ses sources. Et nous allons vous présenter une première proposition pour une codification du droit international privé français.

Nous avons également identifié de grandes tendances dans l'évolution du droit international privé :

– d'abord, la place grandissante de l'Union européenne.

– puis, par la place des droits fondamentaux défendus par l'Union européenne. Une deuxième proposition vous sera soumise pour la généralisation des pouvoirs du consul de célébrer les mariages mixtes.

– enfin, par l'importance aujourd'hui, des conflits de juridiction. L'importance, même pour le notaire, de connaître le juge qui pourrait être saisi en cas de litige.

– et puis, par une autre évolution qui est le développement de la notion de l'autonomie et de la volonté. Nous l'évoquerons ensemble et à ce sujet, nous vous présenterons une troisième proposition pour la liberté du choix du juge du divorce : la clause d'élection de for.

Enfin, il nous a paru important de vous présenter l'action internationale du notariat français, à travers deux actions phares : le titrement et les enfants fantômes. En fin de commission, nous recevrons des confrères impliqués depuis de nombreuses années dans ces actions. Ainsi que monsieur Thomas GOMART, le directeur de l'IFRI, le premier institut français de recherche et de débat sur les relations internationales, une référence au niveau mondial.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Je vous propose de passer à notre première proposition : « Pour une codification du droit international privé français »

1^{ère} PROPOSITION POUR UNE CODIFICATION DU DROIT INTERNATIONAL FRANÇAIS

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Nous l'avons évoqué, les sources en droit international privé ont des origines multiples : nationales, internationales ou européennes. Le notaire se retrouve face à cette constellation de textes.

Se pose donc une question : Doit-on, aujourd'hui, proposer une codification du droit international privé français ?

Avant de répondre à cette question, je vous propose une définition du concept de code issu de l'ouvrage de référence du professeur Rémy CABRILLAC qui reprend trois éléments :

1/ sa forme : le code est un ensemble de règles juridiques dont il faut supposer qu'elles étaient antérieurement dispersées.

2/ son contenu : le code est constitué soit par le droit tout entier, soit par une partie importante de ses sources.

3/ son attribut : le code facilite la connaissance du contenu.

Pour nous, 115^{ème} congrès des notaires de France, il nous semble important, aujourd'hui d'avoir à notre disposition un code de droit international privé français. Comme nous avons un code de droit civil ou un code de commerce, un code de droit international privé qui classerait les lois existantes, codifierait les règles jurisprudentielles nous paraît précieux.

Un code réparti par matières nous semble mieux convenir. Il reprendrait les différentes règles de conflits aujourd'hui éparpillées dans notre droit interne. Mais pour nous, il ne doit pas se concevoir de manière traditionnelle car il devrait prévoir l'articulation avec les textes de droit international en renvoyant vers les conventions bilatérales, multilatérales et les règlements européens. Les articles de ce code pourraient alors viser un arrêté qui compilerait les textes internationaux par une règle de signalisation.

Ce code devrait également prévoir une théorie générale qui permettrait au législateur de se positionner sur les grands principes du droit international privé.

En France, la question de la codification est déjà ancienne. Nous avons déjà eu trois tentatives :

- La première en 1954, sous l'impulsion du professeur Jean Paulin NIBOYET. 150 articles qui consacraient essentiellement des solutions jurisprudentielles et qui prévoyaient également une orientation territorialiste, qui affirmait la place centrale de la loi française. Cette vision a fait l'objet de critiques et la commission de réforme a décidé de reprendre le projet.
- La deuxième tentative en 1959, conduite par le professeur Henri BATTIFOL, qui contenait uniquement des principes généraux en 21 articles, qui reprenait les règles jurisprudentielles en éliminant tout principe territorialiste.
- Une troisième tentative a vu le jour en 1967, à l'initiative de Jean FOYER, alors Garde des Sceaux. Ce texte de 37 articles n'a pas non plus connu de lendemain.

De façon générale, la principale raison invoquée quant à l'abandon de ces tentatives de codification réside dans l'absence de volonté politique. Même si, aujourd'hui une commission a été mise en place par Madame la Garde des Sceaux, nous l'avons entendu ce matin, nous avons souhaité vous faire part de notre réflexion afin que vous, le notariat, puisse se positionner.

Outre la volonté politique, il faut aussi relever que la codification n'a jamais été ressentie comme une nécessité par une partie importante de la doctrine internationaliste.

Et j'entends déjà quelques remarques à ce sujet dans la salle :

1/ La première remarque : la codification mettrait fin à la souplesse de la jurisprudence. Il faut effectivement reconnaître que la jurisprudence a été l'une des sources principales du droit international privé et a été directement influencée par la doctrine.

Cependant, ce n'est pas parce que des règles sont codifiées qu'elles ne sont plus interprétées par la jurisprudence. Nous ne pouvons que constater le nombre de fois où nous,

praticiens, nous nous référons à cette même jurisprudence, et à la doctrine, avant de prendre position, y compris dans des matières très codifiées.

2/ J'entends une deuxième remarque : la codification serait un frein au mouvement d'unification de la matière au niveau international ou européen. À première vue effectivement, une codification nationale prendrait le contrepied d'une harmonisation internationale.

Mais une codification nationale peut tout aussi bien affirmer une position d'ouverture internationale qui peut se concrétiser de plusieurs manières :

= d'abord par un positionnement clair, affirmé par exemple dans un préambule ou dans un exposé des motifs.

= ou encore par une formalisation concrète de catégorie de rattachement s'inspirant autant que possible des tendances relevées dans les instruments internationaux ou européens.

Par ailleurs, une codification nationale qui intégrerait et viserait les matières régies par les textes internationaux ne peut freiner cette unification. Il s'agirait ici de reprendre et ordonner les différentes sources du droit international privé.

Et puis, nous le constatons, les pays ayant adopté une codification nationale ne se sont pas montrés moins intéressés par la poursuite d'un travail de négociation ou d'adoption de conventions internationales ou de règlements européens.

Un code de droit international privé comme nous l'avons imaginé ne se concevrait pas comme un instrument de droit interne, mais au contraire comme un instrument contemporain, intégrant une harmonie des solutions avec les textes européens et internationaux.

3/ J'entends une troisième remarque : le droit international privé serait une matière trop complexe et ne devrait pas être codifié car seule la jurisprudence, à partir de cas concrets, est en mesure de donner des solutions souples.

Cependant, une des fonctions de la codification est justement de remédier à cette complexité et la solution de retenir des textes reprenant des formules générales laisserait la place à la jurisprudence pour s'exprimer. Il faut aussi relever le fait qu'un code ne peut pas tout prévoir. Un code qui reprendrait de grands principes, permettrait à la jurisprudence de mettre en pratique des cas concrets.

Ces différents arguments politiques ou dogmatiques éteignent-ils tout projet de codification ? Nous devons nous poser la question si, nous, notaires, nous souhaitons cette codification ? Aujourd'hui, nous ne pouvons que constater que les sources sont éclatées, désordonnées et qu'une rationalisation des sources par la codification apporterait sécurité et lisibilité.

Lors des premiers projets de codification, la matière était régie majoritairement par la jurisprudence et les relations privées internationales étaient encore peu nombreuses. Aujourd'hui, la mondialisation, la diversification des sources, le besoin de rationalisation plaident pour la codification.

Nous sommes persuadés de cette nécessité, mais à ce sujet, deux séries d'observations :

La première observation : est-ce qu'une codification privée pourrait suffire ?

Par codification privée, il s'agit ici d'évoquer le regroupement non officiel de textes, réalisés par des éditeurs et des juristes afin de faciliter le travail du professionnel.

Plusieurs arguments démontrent son insuffisance.

Tout d'abord, les multiples codifications privées ne reprennent pas toutes la même méthode de présentation et cela est source de confusion.

Par ailleurs, elles ne peuvent pas, par définition, qu'être des codifications-compilations, sans modifications. Modifications, qui pourraient être nécessaires pour une rationalisation de l'ensemble.

Et surtout, elles n'ont pas la même légitimité qu'une codification nationale. Les codifications privées n'ont aucune force obligatoire. Or, il faut que la codification soit impérative.

Une deuxième observation : un code européen peut-il être élaboré ?

Le Parlement européen, le Conseil et la Commission se sont prononcés pour cette adoption. Effectivement, des règlements régissent des pans entiers du droit, notamment dans les matières notariales : le règlement Successions ou dernièrement les règlements Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés.

À cela, nous pouvons opposer plusieurs arguments :

Aujourd'hui, même s'il existe un socle, les textes européens ne s'insèrent pas encore dans toute la matière.

L'état des personnes, la capacité, les règles de validité du mariage, de partenariats enregistrés, la filiation restent régis par le droit interne. Une codification au niveau européen ne couvrirait pas, et vraisemblablement ne couvrira pas avant de nombreuses années l'ensemble des situations internationales.

Et puis, il existe également en France une multitude de conventions bilatérales. Celles-ci non plus ne seraient pas reprises dans un Code européen, alors qu'il est fondamental pour tous les praticiens de les connaître et les appliquer. L'exercice de codification serait également l'occasion de recenser toutes ces conventions qui, pour certaines, sont déjà anciennes et parfois peut-être un peu oubliées ?

Une codification nationale nous semble donc indispensable pour apporter un remède à l'éparpillement des textes et pour donner une vue d'ensemble au praticien.

Il s'agirait aussi d'accompagner le mouvement de droit écrit.

Nous l'avons dit, le droit international privé est de plus en plus européen et ces règles sont écrites. Nos règles de droit interne doivent également être écrites.

De nombreux pays dans le monde ont adopté soit un code de droit international privé, soit une loi de droit international privé. Citons notamment : la Turquie, la Suisse, la Tunisie, et très récemment Monaco en 2017, mais aussi pour citer des États membres : l'Allemagne (en 1986), l'Italie (en 1995), et bien sûr nos hôtes aujourd'hui, la Belgique (en 2004).

Ces pays ont une position à défendre. Et lorsque le notaire du pays, ou le notaire étranger devra appliquer le droit français, il pourra se référer au code de droit international privé.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Considérant :

- Que les échanges mondiaux se sont multipliés ces dernières années, entraînant un accroissement important des questions à résoudre en droit international privé ;
- Que la norme en droit international privé est disséminée ;
- Qu'une rationalisation des sources apporterait une sécurité juridique et plus de lisibilité ;
- Que les praticiens ressentent un besoin réel d'organisation de la norme ;
- Que les codes privés ne remplissent pas cette mission de sécurisation, notamment en raison de l'absence de force obligatoire ;
- Que l'incomplétude du droit international privé de l'Union européenne et le fait que des pans entiers de règles de conflits de lois et de juridiction demeurent d'origine interne ;

Le 115^e congrès des notaires de France propose :

Qu'un code de droit international privé soit adopté, reprenant les règles jurisprudentielles et les lois existantes en prévoyant leur articulation avec les conventions internationales et les règlements européens.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Richard CRÔNE

Richard CRÔNE, notaire honoraire et membre du Comité français de droit international privé. Je voudrais, plus qu'une question, abonder dans le sens des rapporteurs.

Première chose, je les remercie ainsi que tous les autres rapporteurs, ce que d'autres plus éminemment que moi, auront l'occasion de faire pour l'énorme travail accompli. Et, en particulier d'avoir eu le courage de s'attaquer aux règles de conflit de juridiction - ce qui, il faut le reconnaître n'a pas été jusqu'à maintenant la grande tasse de thé des notaires. Merci à toutes les deux pour cela.

Deuxième chose, il va de soi que j'abonde complètement dans le sens de votre vœu, j'aurais simplement aimé que Caroline précise - mais cela va sans dire, c'est compris dans son vœu et on l'a compris à demi-mot - que cette codification ne se limitera pas à du droit européen mais couvrira bien l'intégralité du droit international privé.

Troisièmement à l'appui de leurs vœux et pour aller à contre-sens peut-être de ce qui a été dit, certains craindraient que codifier le droit international privé soit un peu réducteur car cela limiterait la souplesse d'interprétation de la jurisprudence. Pour vous rassurer sur ce plan, et pour aller encore une fois dans le sens de votre vœu, je vous raconterai une histoire belge. C'est une histoire sérieuse pour le coup. La France, les Pays-Bas et le Luxembourg ont ratifié la convention de la Haye entrée en vigueur en 1992. On s'est arraché les cheveux, et l'on continuera pendant encore quelques décennies sur la question du changement automatique. Qu'ont fait nos voisins belges ? En 2004, ils n'ont pas ratifié la convention de la Haye parce que le changement automatique leur posait des questions existentielles, à juste titre. Qu'ont-ils fait dans leur code de droit international privé ? Ils ont recopié mot à mot la convention de la Haye en oubliant de recopier les règles sur le changement automatique. Bénéfice ? Ils ont eu grâce à leur code de droit international privé, une législation qui était plus cohérente avec leur conception du droit international privé que nous ne l'avons eue nous. À l'époque, j'ai le souvenir de Bruno STERLEZ qui était le magistrat en charge du bureau de droit international à la chancellerie, qui était ennuyé en disant finalement : « on a ratifié mais cela nous pose quand même quelques difficultés. » Là où on pense que cela supprimerait de la souplesse, cela en a donné. Je voterai votre vœu.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Merci mon cher confrère. Pour répondre à la première question, notre proposition sur le code de droit international privé français permettrait de viser les règlements européens. Ils sont nombreux, et surtout en matière notariale ils sont importants. Mais aussi, toutes les conventions multilatérales qui ont été ratifiées par la France, notamment les conventions de la Haye, et les conventions bilatérales nombreuses et issues aussi de notre histoire. Cela nous semble fondamental que le code vise toutes ces conventions, tous ces règlements pour que le praticien puisse véritablement avoir une vue d'ensemble. En ce qui concerne la question de la souplesse de la jurisprudence, effectivement, nous pensons que cela permettra d'effectuer quelques modifications à la marge. L'exemple que vous citez sur nos amis belges ne s'applique pas puisque nous avons ratifié la convention de la Haye de 1978, mais il pourrait y avoir forcément des modifications qui seraient rendues nécessaires à la marge pour une cohérence de l'ensemble. Une autre question ?

INTERVENANT 2 : Georges KHAIRALLAH

Georges KHAIRALLAH, je suis professeur de droit. Comme Richard CRÔNE, j'approuve entièrement votre proposition. Vous avez évoqué une question précise, peut-être une question de détail, sur le caractère facultatif de la règle de conflit. Un caractère facultatif qui n'existe pas pour le notaire car lorsque vous avez un cas qui vous est soumis, vous êtes obligé de lui appliquer la règle de conflit adéquate alors que pour le juge, la question ne se pose pas de la même manière. Est-ce que vous pouvez nous éclairer sur cette question s'il vous plaît ?

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Merci monsieur le Professeur. Effectivement, Pierre Tarrade l'a évoqué ce matin aussi, le notaire a une obligation d'instrumenter et a l'obligation de rendre ses actes efficaces. Il doit donc être diligent et appliquer la norme qui doit s'appliquer. Je m'explique, si la norme est nationale, il devra retenir la norme nationale. En présence d'une norme européenne, d'une convention de la Haye ou d'une convention bilatérale (celle-ci peut même être ancienne), il faudra, et cela est nécessaire pour le notaire, l'appliquer, la mettre en œuvre au risque de voir sinon sa responsabilité professionnelle engagée. Pour le juge, on a une position jurisprudentielle - c'est la question de l'office du juge, bien entendu - qui distingue l'obligation pour le juge de mettre en œuvre le droit international privé pour les droits indisponibles et pas forcément pour le droit disponible. Pour un praticien, c'est très difficile de faire cette distinction. Le praticien doit appliquer quoi qu'il en soit le droit international privé et la bonne source. Aujourd'hui, le juge accepte cette jurisprudence-là.

Et puis se pose la question : compte tenu de l'évolution de droits disponibles et indisponibles, on ne sait plus vraiment aujourd'hui quelles sont les matières de droit indisponibles ? Ce flou ne nous semble pas sécurisant. La codification pourrait dans une théorie générale reprendre ces questions d'office du juge et indiquer au juge comment se positionner et prendre en compte la norme internationale. Cette question concerne l'autorité politique et la codification serait une occasion pour cette dernière de se positionner. Les questions qui relèvent du politique pourraient être clairement dites dans une théorie générale à l'occasion de la codification.

INTERVENANT 3 : Philippe EYMARD

Maître EYMARD, notaire à Miribel. Je suis tout à fait d'accord avec votre vœu, bien entendu. J'aurais été un tout petit peu plus ambitieux, cela aurait peut-être donné des idées à la Commission européenne, j'aurais dit un code DIP français et européen.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Je vous remercie de votre remarque. Mélanger français et européen me paraît un peu compliqué, parce que l'autorité politique française ne peut qu'édicter des lois françaises. J'ai posé la question de savoir si un code européen peut être élaboré. Il y a des projets en cours notamment sur le droit des affaires. Nous pensons que cette codification européenne peut se mettre en place, parallèlement avec une codification nationale, et le doit d'ailleurs pour renforcer le droit européen, le rendre plus lisible et offrir davantage de sécurité à l'ensemble des citoyens européens. Nous allons évoquer en fin de commission l'action internationale du notariat français et proposer une vision plus macroéconomique. Le droit de l'Union européenne, pour être plus influent devra certainement également être codifié.

INTERVENANT 4 : Paul LAGARDE

Paul LAGARDE, professeur de droit. J'ai été très sensible à la conviction et à l'argumentation de votre rapporteur et pour cela, je m'incline sur ce point. Cependant, j'éprouve un certain sentiment de malaise en comparant ce qui s'est déroulé jusqu'à présent à ce congrès, et l'insistance tout à fait légitime qui a été mise sur le fait que pour la première fois, le congrès français sortait des frontières de l'hexagone. J'ai été très sensible à tout ce qu'a bien voulu nous dire monsieur le Président de la Cour de justice de l'Union européenne, de la place très importante prise par le droit européen dans notre droit quotidien, par le fait que nous fêtions le 50^e anniversaire de la convention de Bruxelles, etc.

Au lieu de proposer un code de droit international privé européen, vous proposez et le gouvernement français propose un code de droit international privé français. Je n'ai pas à voter ici car je ne suis pas notaire mais je pense qu'à partir du moment où le gouvernement se lance dans un travail de ce genre, il est tout à fait légitime que les notaires cherchent à ajouter et à apporter leur contribution à ce travail dans un ordre non dispersé.

Je crains la théorie générale du droit international privé que vous allez nécessairement être amenés à essayer de codifier. La question posée par Georges KHAIRALLAH tout à l'heure allait aussi dans ce sens, en envisageant l'office du juge, le rôle du juge à l'égard de la mise en œuvre du droit étranger, ou de la règle du conflit de lois.

Je crains les règles que vous adopterez, qui devront nécessairement être appliquées lorsqu'il s'agira de mettre en œuvre des règles de conflits de lois contenues dans les codifications européennes. Que sera l'office du juge à l'égard de ces règles-là ? Je crains que nous arrivions en France à avoir certaines règles sur l'office du juge, sur la preuve de la loi étrangère par exemple, qui seraient différentes de celles suivies dans un autre pays européen, à propos exactement des mêmes textes.

Un autre exemple, cela pourrait être le renvoi. Dans nos textes européens, nous avons le règlement sur les successions qui fait une place importante au renvoi, mais nous avons d'autres règlements comme celui sur les régimes matrimoniaux, qui excluent complètement la position du renvoi. Quelle position adopterez-vous et si nous avons un règlement qui ne se prononce pas sur la question, est-ce que le renvoi, si vous l'admettez, sera admis en France et sera exclu en Belgique par exemple ?

Voilà, autant de mes difficultés à aller dans votre sens mais encore une fois, je rends hommage à votre conviction et à la façon dont vous avez présenté la chose.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Merci monsieur le professeur LAGARDE, qui êtes l'un des plus éminents DIPiste et large contributeur à la mise en place de la codification à Monaco et à diverses réflexions sur les règlements européens.

La théorie générale nous semble indispensable et, permettra aux autorités politiques de prendre position. Notre position est qu'il faut véritablement qu'elle s'insère et qu'elle soit en harmonie avec les textes internationaux européens.

De nombreuses codifications nationales existent ne prenant pas toujours la même position sur les différentes questions mais permettant à l'autorité politique de prendre du recul et de se demander comment se positionner.

Sur la question du renvoi par exemple, soit l'autorité politique décide d'affirmer la place centrale de la loi française et donc refusera le renvoi, soit au contraire, décide de façon un peu plus large d'accepter l'application de la loi étrangère et acceptera ce renvoi. En matière notariale, le renvoi joue sur deux points : les successions ouvertes avant le 17 août 2015 et la lex societatis.

Le congrès ne souhaite pas tenir une position de registre politique et laisse ce soin aux pouvoirs publics.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Cette réflexion a bien évidemment été entamée avant de connaître ce choix politique de lancer une codification, qui nous satisfait. Ce choix politique d'une codification répond à un besoin du notariat. C'est notre quotidien. Face à la diversité et l'éparpillement des textes, notre profession tirera un grand profit à disposer d'un outil recensant l'ensemble des sources.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^{eme} CONGRÈS DES NOTAIRES

Un mot suite aux deux questions qui viennent d'être posées ; on a un confrère qui dit qu'il ne faudrait pas faire que national, il faudrait faire aussi européen, et le professeur LAGARDE qui nous dit pourquoi faire national puisqu'on va avoir européen. C'est la même question qui est ici posée. Une réponse commune à apporter. Le droit de l'Union européenne ne règle

pas encore toute la matière. Il est probable qu'il existera un jour un code européen. Aujourd'hui, le DIP français est à codifier dans la mesure où il n'y a pas de droit écrit. Je me suis permis d'évoquer ce phénomène ce matin, nous sommes presque les derniers à ne pas avoir de DIP identifiable. Lorsqu'un étranger s'interroge sur la règle de DIP française, il ne dispose pas d'un ouvrage de référence la précisant. Comme cela a été dit tout à l'heure par la chancellerie, c'est un besoin de visibilité de notre règle de droit. Dans la compétition mondiale que l'on connaît aujourd'hui nous n'existons pas parce que nous ne sommes pas visibles.

Par ailleurs, je ne doute pas - et Caroline GINGLINGER-POYARD l'évoquait dans son propos - qu'un code de DIP français qui nécessitera un réexamen et sans doute un développement de théorie générale, se fera en contemplation de la règle européenne existante. Ce sera ainsi l'occasion de mettre le DIP français au diapason du droit de l'Union européenne. C'est pour cela et justement pour cela que nous avons besoin d'un code français.

INTERVENANT 5 : Professeur Jacques FOYER

Je vous remercie de me donner la parole. Je rends hommage à cette commission qui a eu l'initiative de proposer une codification avant que le ministère ne s'en empare.

Je vois qu'il y a les *pro* et les *contra*.

Je rends hommage à la manière dont vous avez présenté et défendu cette codification. Je rends hommage aussi à Richard CRÔNE et Georges KHAIRALLAH.

Mais je dois avouer que je suis près personnellement de la position de Paul LAGARDE, et ceci pour un certain nombre de raisons. La première raison est l'expérience hélas des trois essais de codification qui ont tourné court. Je crois être le dernier survivant de la commission de 1967. La Vème République dans ses débuts a réussi à codifier une partie du Code civil mais s'est « cassée le nez » sur la codification du droit international privé. Je souhaite que les codificateurs arrivent au résultat. Cette codification est-elle utile ? Est-elle possible ? Pierre TARRADE et vous-même venez d'en rappeler l'utilité pour le notariat, pour « s'orienter » pour reprendre le titre de cette commission. Ceci étant, est-ce que cette codification est possible ? Je souhaite du plaisir aux membres nommés du comité de rédaction. Quelle codification va-t-on faire ? Une codification en l'état ou une codification créatrice ? Une codification en l'état est assez difficile parce qu'on est en présence d'un droit est en grande partie internationalisé. Si on fait une distinction, il y a la partie spéciale et la partie générale. La partie spéciale c'est un « manteau d'Arlequin », un mélange de règles, de règlements, de conventions de la Haye et de jurisprudence. Qu'allons-nous alors codifier ? On renvoie aux règlements ou aux conventions de la Haye ou à la jurisprudence telle qu'elle est ?

La partie générale c'est un peu la même chose, mon ami Paul LAGARDE le rappelait tout à l'heure. Il y a un certain nombre de questions ouvertes, notamment sur l'office du juge en droit international privé, sur la survie de la qualification *lege fori* : existe-t-elle encore ? Certaines réponses à ces questions générales ne sont-elles pas déjà dans les règlements internationaux ? Se limite-t-on au conflit de lois ou s'étend-on au conflit de juridiction ? Voilà, il y a un certain nombre de questions qui devront être résolues par les codificateurs qui auront des difficultés pour réaliser ce code français de droit international privé. Je leur souhaite « beaucoup de plaisir ». Je vous remercie.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Merci monsieur le Professeur.

Est-ce que cette codification est utile ? Il nous apparaît primordial de procéder à cette codification. Lorsque nous travaillons, nous avons le Code civil sur notre bureau. Pour le code de droit international privé nous devrions pouvoir faire la même chose. Après, est-ce que cela est possible ? Effectivement, il existe un grand nombre de conventions internationales. La codification telle que nous l'envisageons devrait d'abord codifier la

jurisprudence puis renvoyer à ces textes. Cela nous semble essentiel pour apporter de la lisibilité dans l'application quotidienne du droit international privé.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Cette œuvre n'est pas impossible puisqu'on a l'exemple dans d'autres pays cités tout à l'heure. « Mission impossible », je ne dirais pas cela.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

A propos des différentes questions sur la théorie générale, l'office du juge et le renvoi, les règlements qui l'évoquent sont applicables. Il faudra se prononcer sur ces grandes questions lorsque les textes internationaux ne s'appliqueront pas.

INTERVENANT 6 : Alexandre BOICHÉ

Alexandre BOICHÉ, avocat. En tant qu'avocat je suis favorable à une codification qui simplifierait les choses. Pour faire le pont entre ce que disaient maître TARRADE et le professeur LAGARDE, je vais vous donner un exemple rencontré dans trois récentes requêtes en divorce. Ces requêtes ont été déposées par les parties adverses en application de l'article 309 du Code civil. Cela fait un certain temps que cet article ne s'applique pas. Une codification indiquant que pour trouver la loi applicable au divorce, la référence est le règlement ROME III et non plus l'article 309 du Code civil, serait un progrès. Ce serait un plus pour les avocats d'une manière générale - qui ne connaissent pas très bien cette matière, c'est certain - cela donnerait de la lisibilité. Cela permettrait aussi de reprendre les conventions internationales et en particulier les conventions bilatérales, puisqu'aucun recueil ne compile les conventions bilatérales aujourd'hui. Notamment en matière de coopération internationale, le dernier recueil date de 1991. D'autres conventions ont été adoptées depuis. Je pense ce travail extrêmement nécessaire et utile aux professions juridiques dans leur ensemble.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Merci maître BOICHÉ. Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **94%** des votants

Contre la proposition : **5%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE

**2^{ème} PROPOSITION
POUR LA GÉNÉRALISATION DES POUVOIRS DU CONSUL DE CÉLÉBRER DES
MARIAGES MIXTES**

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Environ 2,5 millions de français travaillent hors de nos frontières.
Lorsque ces français souhaitent se marier, à quelle autorité peuvent-ils s'adresser ?

Lorsqu'ils sont tous les deux français, trois choix s'offrent à eux : soit de rentrer en France pour se marier, soit de se marier devant les autorités locales, soit de se marier devant les autorités diplomatiques ou consulaires françaises à l'étranger.

Lorsqu'il s'agit d'un couple mixte ; c'est-à-dire un français et une autre nationalité, les choix diminuent. Ils pourront bien sûr, eux aussi, se marier devant les autorités locales. Mais peuvent-ils se marier devant ces mêmes autorités diplomatiques ou consulaires ? En principe, non. Pour mieux comprendre la situation, faisons un bref rappel des règles sur les pouvoirs du consul.

Tout d'abord, l'état d'envoi - par exemple la France - décide ou non de donner pouvoir à son consul de célébrer un mariage. L'état de réception - par exemple le Mexique - doit également aussi autoriser la célébration d'un mariage mixte consulaire sur son territoire.

La compétence de l'officier d'état civil consulaire se résume en principe à la célébration d'un mariage entre deux ressortissants français. Toutefois, à titre exceptionnel, l'ancien article 170 du Code civil issu d'une loi de 1901 autorisait, ouvrait la possibilité à un consul de marier un français et une étrangère dans un certain nombre de pays.

Cette liste de pays a été fixée par décret du président de la République. Avant de vous donner la liste de ces pays, je voudrais juste attirer votre attention sur le fait que cette possibilité de mariage mixte consulaire n'existait qu'au profit d'un français et d'une étrangère et non d'une française et d'un étranger.

La loi du 14 novembre 2006 relative au contrôle de la validité des mariages a mis fin à cette discrimination et désormais conformément à l'article 171-1 du Code civil, un consul pourra marier un français et une étrangère ou une française et un étranger - mais toujours dans les pays figurant sur cette liste.

La liste actuelle de ces États résulte d'un décret du 26 octobre 1939. Elle comprend : " Afghanistan, Arabie saoudite, Chine, Égypte, Irak, Iran, Japon, Maroc (zone de Tanger), Oman (Mascate), Thaïlande, Yémen " et d'un décret du 15 décembre 1958 qui y a ajouté le Cambodge et le Laos.

Dans ces pays, l'autorité française consulaire aura la possibilité de célébrer un mariage mixte :

- entre un français ou une française et un ressortissant d'un de ces pays,
- mais également entre un français et une autre nationalité, à condition que le pays de ce dernier n'interdise pas le mariage consulaire.

Par exemple, en Thaïlande, un consul pourra célébrer le mariage d'un français et d'une thaïlandaise mais aussi d'un français et d'une italienne.

Ces dispositions sont dérogoratoires au principe de droit international privé selon lequel les règles de forme de célébration du mariage sont déterminées par la loi de l'État de célébration. Cette dérogoration avait été créée afin de ne pas contraindre un ressortissant français à se soumettre à une religion qui ne recueillerait pas son adhésion dans des États où le mariage, selon la loi locale, prendrait une forme obligatoirement religieuse. Ces règles avaient pour but de garantir à l'époux français une liberté de conscience.

Cependant, cette liste n'est plus nécessairement adaptée au contexte international actuel.

Alors, au niveau international le mariage mixte consulaire est déjà accepté par un certain nombre de pays. Suite à la ratification d'une convention européenne en 1967, ces pays sont au nombre de 5 : L'Espagne, la Géorgie, la Grèce, le Portugal et la Norvège. Mais dans ces pays, le mariage mixte est autorisé avec une limite : le mariage mixte n'est pas autorisé avec un ressortissant de l'état de résidence du consulat. Je prends un exemple, le consulat de Grèce au Portugal pourra célébrer le mariage d'un grec et d'un espagnol mais non d'un grec et d'un portugais.

Aujourd'hui cet instrument est insuffisant. Il conviendrait de généraliser le mariage mixte consulaire à l'échelle mondiale.

Cette généralisation se justifierait aujourd'hui, non seulement au regard du nombre croissant de français vivant à l'étranger mais également au regard du nombre croissant de mariages mixtes. Ces français partis vivre à l'étranger, de plus en plus nombreux, restent des citoyens français à part entière.

On doit leur donner, dans quelque pays où ils se trouvent, la même possibilité de se marier devant une institution française, qu'ils se marient entre français ou avec un étranger.

Cela est nécessaire pour faire cesser toute discrimination entre les français de l'étranger mais aussi pour éviter à un ressortissant français de se voir appliquer des règles qu'il ne connaîtrait pas ou ne comprendrait pas parfaitement.

Cette généralisation conduira peut-être à ce que certains états revendiquent la même chose sur notre territoire. On pourrait parfaitement admettre aujourd'hui, qu'un consul étranger puisse célébrer sur notre territoire pour ses propres ressortissants, un tel mariage. Mais toujours avec deux conditions, que ce mariage respecte les conditions de fond relatives aux futurs époux, mais également que ce mariage ne porte pas atteinte à l'ordre public du pays d'accueil. Ainsi, aucun consul étranger ne pourrait célébrer un mariage polygamique sur le territoire français car ce mariage heurterait notre ordre public.

De la même manière et dans le respect des engagements internationaux pris par la France, notamment dans la convention de Vienne de 1963 : les consuls français ne pourront agir en tant qu'officier d'état civil que pour autant que les lois et les règlements de l'état de résidence ne s'y opposent pas. Un exemple, un mariage mixte d'un couple de même sexe ne pourrait pas être célébré dans un consul français dans un pays qui ne l'admet pas.

La réciprocité qui pourrait être ainsi demandée par certains États n'est pas un obstacle.

Alors, on pourrait m'opposer que ce mariage échapperait à toutes les mesures préventives - par exemple sur sa célébration, comme l'audition des futurs époux ou comme l'opposition à un mariage destiné à lutter contre les mariages blancs lorsque la célébration est réalisée par des autorités françaises. Oui, mais pour ces mariages mixtes reçus par des consuls étrangers sur notre territoire français, il pourrait éventuellement être envisagé une mesure de contrôle *a posteriori* comme il en existe : nous avons des français qui se marient à l'étranger et demandent la transcription de leur mariage sur leur état civil. Cela serait une règle qui je pense, concernerait qu'un petit nombre de cas.

Enfin, mon couple mixte pourrait rentrer tout simplement en France pour se marier. Ce n'est pas si simple. Il devrait alors éventuellement obtenir un visa pour son conjoint étranger, sans parler du coût financier du trajet pour des pays qui seraient très éloignés.

Bien sûr que cela va demander des moyens financiers et supplémentaires pour nos ambassades et nos consulats.

Mais n'est-il pas important aujourd'hui, d'apporter notre soutien à ces français de l'étranger et d'accorder au consul français les pouvoirs de les unir même lorsqu'ils épousent une personne d'une autre nationalité ?

Oui, nous, 115ème congrès des notaires de France, pensons que pour toutes ces raisons, le mariage consulaire doit être autorisé pour tous les mariages mixtes dans n'importe quel pays du monde.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Considérant :

- Que la compétence du consul en matière de célébration de mariage est, en principe, limitée au mariage de deux ressortissants français ;
- Qu'à titre exceptionnel les autorités diplomatiques ou consulaires françaises peuvent procéder à la célébration du mariage entre un français et un étranger uniquement dans les 13 pays qui sont désignés par les décrets ;
- Que cette situation crée une inégalité entre les français de l'étranger ;
- Qu'il est important que tous les français puissent bénéficier des mêmes droits dans tous les pays du monde ;

Le 115^e congrès des notaires de France propose :

De modifier l'article 171-1 du code civil en supprimant son alinéa 3. Cela donnerait :

Le mariage contracté en pays étranger entre Français, ou entre un Français et un étranger, est valable s'il a été célébré dans les formes usitées dans le pays de célébration, pourvu que le ou les Français n'aient point contrevenu aux dispositions contenues au chapitre Ier du présent titre. Il en est de même du mariage célébré par les autorités diplomatiques ou consulaires françaises, conformément aux lois françaises.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Fayçal BENJELLOUN

Bonjour, maître Fayçal BENJELLOUN, notaire à Casablanca et membre correspondant du CRIDON de Lyon. Je trouve votre proposition très intéressante, mais pour le cas du Maroc il me semble difficile qu'elle soit applicable dans le cadre d'un mariage entre une Marocaine musulmane et un Français. Dans le cas contraire cela est possible, mais dans ce cas-là, il faut que le Français soit converti à l'Islam pour pouvoir épouser une ressortissante de nationalité marocaine. Je ne pense pas que le consul français puisse être habilité à vérifier ou à respecter cette condition. Donc, si même cette disposition aboutit, ce mariage sera valable par rapport aux autorités françaises mais elle n'aura aucune reconnaissance au Maroc. Je vous remercie.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Je vous remercie pour votre remarque. Aujourd'hui, ce qui nous intéresse c'est l'efficacité des actes. Un consul ne prendra pas le risque de célébrer un mariage qui risque - pour une question d'âge nubile ou pour la question des mariages de même sexe par exemple - de ne pas fonctionner pas dans un pays ou dans un autre. L'esprit du texte - en tout cas ce que l'on attend de cette opportunité, de cette possibilité pour les Français - c'est de ne pas s'enfermer dans une petite liste, dans un monde où énormément de couples expatriés se marient à l'étranger. L'idée est de donner une possibilité, sans s'empêcher d'analyser au cas par cas des situations qui pourraient être gênantes. Dans certains cas, un consul ne célébrera pas, peut-être pour une question de binationalité ou une question d'âge qui ne serait pas conforme dans les deux pays ou encore pour d'autres raisons. Le consul attirera l'attention des époux. L'idée c'est de permettre davantage de choix aux époux.

INTERVENANT 2 : Thierry CHANCEAU

Bonjour, Thierry CHANCEAU notaire à Tassin-la-Demi-Lune. À la limite, pourquoi ne pas oser ? En définitive, si le mariage n'est pas reconnu dans un pays et s'il est reconnu en France, est-ce que ce ne serait déjà pas une avancée ? Merci.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Un consul exerce sa mission dans un État étranger dans un cadre de courtoisie internationale et de respect de règles édictées dans les conventions internationales. Il n'est pas souhaitable de heurter les pratiques locales.

Effectivement, vous indiquez qu'on le pourrait célébrer tel mariage parce qu'en France on admet le mariage de même sexe par exemple ; mais non, car ce n'est pas votre territoire là-bas. De l'autre côté, dans l'État de célébration, on doit respecter certaines conditions. Il est question de respecter l'État de célébration.

INTERVENANT 3 : Georges KHAIRALLAH

Georges KHAIRALLAH, de nouveau. J'ai entendu les observations faites tout à l'heure proposant de prendre le risque de permettre un tel mariage. Je pense qu'il faut éviter de multiplier les mariages « boiteux », autrement dit les mariages valables dans un pays et nuls dans un autre pays.

Quant à l'observation de maître BENJELLOUN sur la célébration d'un mariage d'une musulmane avec un non musulman : la question se pose en France aussi, nous avons énormément de mariages en France entre un Français et une Marocaine musulmane. L'époux ne se convertit pas pour autant à l'Islam et là aussi, nous tombons dans les mariages boiteux. Pour reprendre votre proposition : je crois que l'essentiel de votre proposition qui me paraît tout à fait fondée - c'est que d'une part le consul, qu'il soit en France ou qu'il soit à l'étranger, doit respecter les exigences de l'ordre public local et d'autre part - et surtout aussi - les conditions de fond du mariage qui sont soumises à la loi personnelle des futurs époux. Donc, si ces deux conditions sont respectées, à ce moment-là, nous avons la certitude que la proposition peut parfaitement être retenue. Merci.

INTERVENANT 4 : François RIPART

François RIPART, notaire à Sevrans. À titre personnel, je trouve que votre proposition est intéressante et utile. À la fois parce que la discrimination selon le pays concerné n'a plus tellement de sens au jour d'aujourd'hui, et également du fait de la multiplication de mariages mixtes. Elle est si pertinente votre proposition que ce qui m'interpelle c'est : est-ce qu'on ne pourrait pas vouloir aller plus loin et vouloir permettre à ces couples mixtes qui vont pouvoir se marier, si la proposition est adoptée, de faire un contrat de mariage également via le consul ? Ce n'est pas dans l'ordre du temps, mais c'est vrai que si c'est pour les autoriser à se marier mais qu'ils ne peuvent pas bénéficier de pouvoir faire un contrat de mariage. Pourtant, ces mariages mixtes sont ceux qui peuvent avoir le plus besoin d'un contrat de mariage, soit de loi applicable ou de possibilités réelles selon le pays où ils sont.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Les consuls ont perdu leurs pouvoirs notariaux. Nous le regrettons, mais ce n'est pas à nous de revenir sur ce point. En revanche les consuls n'ont rien perdu en matière d'état civil, de pouvoir de célébration, de pouvoir d'officier d'état civil. C'est important qu'ils les aient, Il est important que les Français puissent être représentés hors du territoire et nous pensons que leur donner un pouvoir supplémentaire ou un pouvoir élargi aujourd'hui serait utile.

Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **85%** des votants

Contre la proposition : **14%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Nous avons prévu de passer à la table ronde en fin de commission, mais pour des raisons de timing, nous allons donc tout de suite passer à cette table ronde, et on fera notre troisième proposition ensuite.

TABLE RONDE

LA PRÉSENCE DU NOTARIAT FRANÇAIS SUR LA SCÈNE INTERNATIONALE

Echanges entre la Commission 1 ; Caroline et Marianne et :

- **Maître Laurent DEJOIE**, Notaire à Vertou,
Président de l'Association du Notariat Francophone
Président Honoraire du Conseil Supérieur du Notariat Français
Vice-président du Conseil Régional des Pays de la Loire

- **Maître Didier NOURISSAT**, notaire à DIJON
Coordinateur de la commission Titrement au Conseil supérieur du notariat.
Conseiller général de l'Unions Internationale du Notariat (UNIL).

- **Maitre Abdoulaye HARISSOU**, Président honoraire de la Chambre des notaires du Cameroun
Président de la Commission du groupe de travail « Titrement » à l'Union internationale du notariat (UINL),
Secrétaire général de l'Association du notariat francophone (ANF)

- **Monsieur Thomas GOMART**, Directeur de l'IFRI, l'institut français des relations internationales.

Les propos de la table ronde ne sont pas retranscrits dans ce document.

3^{ème} PROPOSITION

POUR LA LIBERTÉ DU CHOIX DU JUGE DU DIVORCE : LA CLAUSE D'ÉLECTION DE FOR

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Selon la dernière estimation de la Commission européenne, 16 millions de couples se trouvent dans une situation transfrontière dans l'Union européenne. Ce nombre est encore plus important si on raisonne hors Union européenne.

« Situation transfrontière », qu'est-ce que cela veut dire ?

Ce sont des couples de personnes de nationalités différentes ou résidents dans un État dont ils n'ont pas la nationalité.

Vous vous doutez bien que ce chiffre est en constante augmentation.

Lorsque ces couples souhaitent divorcer, ils peuvent saisir plusieurs juges de différents États.

Quels sont ces choix ? Ils sont prévus par le règlement Bruxelles II bis.

L'article 3 de ce règlement prévoit 7 critères qui retiennent soit la résidence habituelle soit la nationalité commune.

Amusons-nous à prendre un exemple :

Madame BAUREGARD de nationalité française épouse Monsieur MORETI, de nationalité italienne. Tous deux sont ressortissants de l'Union européenne. Ils vont habiter à Dubaï, le couple bat de l'aile, ils souhaitent divorcer : quel juge saisir ?

Pour divorcer, ils ne pourront saisir, ni le juge français, ni le juge italien, parce qu'ils n'ont pas de nationalité commune ; c'est la règle posée par l'article 3 §1 du règlement Bruxelles II BIS. De même, ils ne pourront saisir ni le juge français, ni le juge italien en raison de leurs droits nationaux respectifs parce que l'article 6 du règlement prévoit que pour les ressortissants de

l'Union européenne, ils ne peuvent pas utiliser leur droit national dès lors que leur litige entre dans un des cas d'application du règlement.

Ainsi, Madame BAUREGARD, française, ne pourra pas se prévaloir du privilège de nationalité prévu par l'article 14 - je vous rappelle qu'il permet lorsque l'on est un Français, de saisir un juge français - car son divorce entre dans un des cas d'application du règlement Bruxelles II bis.

Cependant, Monsieur MORETI pourrait lui, sur le fondement de l'article 15 attirer son épouse devant un juge français, car cet article permet à un étranger d'attirer un Français - donc le défendeur - devant les juridictions françaises. Cela peut paraître un peu absurde mais c'est la situation.

En définitive, le couple MORETI, avec l'application du règlement Bruxelles II bis, le seul juge qu'ils pourront saisir est le juge de la résidence habituelle, le juge émirati. La question de la protection des droits de l'épouse se posera.

Alors comment éviter l'insécurité qui peut naître de l'incertitude du juge compétent ?

Les époux ne pourraient-ils pas, comme ils le font déjà pour la loi applicable à leur divorce, choisir le juge qui va appliquer cette loi ?

Oui, nous, 115^e congrès des notaires de France, pensons qu'il y a un intérêt certain, par une clause établie en amont, d'un commun accord par les parties, à désigner ce juge compétent. On parle alors de « clause d'élection de for » ou autrement appelée clause attributive de juridiction.

Ces clauses d'élection de for sont admises en droit interne sauf en matière de divorce, elles sont largement généralisées dans diverses matières du droit de l'Union européenne :

- En matière civile et commerciale ;
- En matière successorale ;
- En matière de régimes matrimoniaux et d'effets des partenariats enregistrés ;
- En matière d'obligations alimentaires

Le droit de l'Union européenne ne reconnaît toujours pas cette possibilité en matière de divorce.

Et d'ailleurs, la Conférence de La Haye a adopté en 2005, une convention sur les clauses exclusives d'élection de for, en matière civile et commerciale. Cette convention a été signée par l'Union européenne en 2009 et entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2015. Mais cette convention exclut toujours la matière du divorce.

Pour garantir l'efficacité de cette clause, nous proposons qu'elle soit incluse dans un acte notarié.

Le notaire est le rédacteur de la convention de mariage et du choix du régime matrimonial.

Dans cette convention, les époux peuvent choisir et préciser la loi applicable à leur divorce éventuel. Le notaire est également impliqué dans les procédures de divorce au niveau de la liquidation du régime.

Alors, pourquoi les époux ne pourraient-ils pas également prévoir dans un acte rédigé par le notaire, le choix du juge pour leur divorce ? Ils peuvent déjà le faire pour régler les questions de régimes matrimoniaux et d'obligations alimentaires.

Leur donner la liberté de choisir le juge de leur divorce par anticipation aurait pour avantage de faire gagner du temps aux époux, lors d'une procédure éventuelle et de faciliter l'accès au juge.

De plus, cette clause d'élection de for permettrait de contribuer à une concentration des compétences du juge - de la compétence du juge voire à un juge unique - qui connaîtrait des diverses demandes liées à une procédure de désunion.

Aujourd'hui on peut avoir un éclatement des compétences en matière de responsabilités parentales, d'obligations alimentaires et de liquidation de régime matrimonial.

Cette clause permettrait ainsi d'avoir une cohérence entre toutes les règles européennes, c'est une logique de corrélation. Cette clause est déjà admise dans un certain nombre de pays en matière de divorce. Son admission au niveau européen permettrait également une harmonisation au niveau de nos pratiques.

Le règlement Bruxelles II bis aujourd'hui, ne le permet pas. C'est pour cela qu'il faut modifier les textes et l'autoriser. Mais, avec une limite : cette clause ne doit pas porter atteinte aux intérêts des enfants mineurs. C'est-à-dire qu'elle ne doit pas être comprise comme une

prorogation de la compétence du juge choisi pour le divorce à celle des intérêts des enfants mineurs. Elle doit rester limitée au principe du divorce.

Je reprends mon exemple MORETI-BAUREGARD : si ce couple avait eu la possibilité de désigner le juge italien par exemple, comme juge compétent pour leur divorce ; ce choix ne doit pas être analysé, il ne doit pas signifier un accord du couple sur ce même juge en faveur, pour les questions intéressant à leurs enfants mineurs.

Naturellement, les critères du choix du juge devront être énoncés et présenter un lien étroit entre la situation des époux et le juge désigné (par exemple le juge de la résidence habituelle commune, de l'ancienne résidence habituelle ou de la nationalité commune, etc.).

Cette clause est d'autant plus nécessaire que le nombre de mariages pouvant être aujourd'hui concernés par ce contentieux, est important. Il est par conséquent essentiel de permettre aux parties d'exercer, également dans ce domaine, leur volonté conjointement. Nous, notaires il nous reviendra la prudence de leur expliquer dans le cadre de notre devoir de conseil que cette clause pourrait ne pas être acceptée dans certains pays.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Considérant :

- Que la masse du contentieux en matière de divorce, de séparation de corps, et d'annulation de mariage des époux nécessite que les parties puissent anticiper et choisir le juge compétent ;
- Que cette anticipation et ce choix puissent être effectués dans une période apaisée, où aucun contentieux entre eux n'est encore né ;
- Que le règlement Bruxelles II bis ne prévoit pas, aujourd'hui, cette possibilité ;
- Que la clause d'élection de for permettrait aux époux d'anticiper le choix du juge compétent pour statuer sur le principe même du divorce ;
- Que par cette clause, les époux pourront concentrer la compétence du juge pour toutes les demandes liées à une procédure de désunion ;
- Que cette clause permettrait non seulement un gain de temps mais aussi de faciliter l'accès à la justice ;

Le 115^e congrès des notaires de France propose :

D'autoriser la clause d'élection de for en matière de divorce, de séparation de corps, et d'annulation de mariage.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Vincent VIGNEAU

Merci, Vincent VIGNEAU, conseiller à la Cour de cassation. Vous faites un raisonnement par analogie avec ce qui se passe pour les régimes matrimoniaux. La différence est dans le cas d'un régime matrimonial, l'on sait d'avance à partir du moment où on se marie qu'un jour ou l'autre, il faudra le dissoudre d'une façon ou d'une autre ; alors que lorsqu'on se marie, on ne prévoit pas forcément que l'on va divorcer. Deuxième différence, c'est que l'essentiel des questions qui sont traitées et qui donnent lieu à un contentieux en matière de divorce, est la question des enfants. C'est-à-dire que lorsqu'il n'y a pas d'enfants, il y a peu de débats s'agissant du principe de divorce. Il peut y avoir des difficultés lors de liquidation de régime

matrimonial mais finalement, il y a peu de contentieux en matière de divorce. Or, le juge qui est le mieux placé pour trancher les questions relatives à l'autorité parentale, à la fixation de la résidence, de l'organisation des droits de visite et d'hébergement et mettre en place - parce que cela se fait de plus en plus - une médiation familiale lorsqu'il y a des difficultés pour exercer en commun l'autorité parentale : c'est le juge du lieu de résidence des enfants. Or, si l'on permet aux époux de fixer, de définir le juge compétent au moment du mariage, on n'a aucune assurance que ce juge sera le mieux placé géographiquement pour organiser ces modalités d'exercices en commun avec l'autorité parentale. Il risque d'y avoir une interférence avec un autre juge, le juge des enfants pour la France, qui lui, prend des mesures de police impératives qui s'imposent au juge du divorce. Et, qui risque d'être instrumentalisé par l'époux qui voudra sortir de la désignation au début du mariage, du juge du for en saisissant le juge des enfants pour en quelque sorte, contrecarrer le juge qui aura été choisi par les parties.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Je vous remercie pour votre question. Nous avons été attentifs à la question des intérêts des enfants mineurs et c'est pour cela que dès l'exposé, nous l'avons écartée. Aujourd'hui, l'accent est mis sur l'autonomie de la volonté. L'idée est d'anticiper cette clause permise dans différents règlements. Comme vous le dites, on a énormément de cas de divorces, évoqués dans notre livre – c'est la Commission 3 - les divorces « Thalys » et les divorces « Eurostar ». Il y a des cas où ce forum shopping du juge a une incidence sur d'autres domaines. Nous estimons qu'il est important qu'on puisse anticiper ces difficultés et choisir. Choisir aujourd'hui, au moment où l'on s'entend pour éviter d'avoir à attendre 6 mois et 1 jour dans certains cas, ou une année et de subir l'anarchie d'un époux pour le choix de ce juge, en fonction de l'intérêt : l'intérêt sur une prestation ou l'intérêt sur autre chose. Cette clause d'élection de for a, aujourd'hui, toute son utilité.

INTERVENANT 2 : Richard CRÔNE

Richard CRÔNE, notaire honoraire et membre du comité français de droit international privé. Je me crois autorisé pour la deuxième fois à intervenir et je vous prie de m'excuser de monopoliser la parole. Je me sens concerné par votre vœu puisqu'il fut mien avant même que vous l'ayez décidé. Je ne sais pas si d'ailleurs vous en avez eu connaissance. À la demande du Conseil Supérieur du notariat et du CNUE à Bruxelles, j'étais allé défendre l'idée dans le cadre de la refonte du règlement Bruxelles II bis, et j'avais développé devant la Présidente de séance, l'idée qu'il faudrait autoriser ces clauses d'élection de for en matière de divorce. On va vers une contractualisation de plus en plus grande du droit du divorce. Je comprends parfaitement l'observation qui a été faite par l'intervenant précédent. Mais il me revient à l'esprit, ce que nous avait dit Philippe MALAURIE à propos d'une question tout à fait autre l'an dernier : je préfère Cendrillon à la marâtre. Je préfère, puisque je repars de l'exemple que vous avez pris, que cela soit un juge européen qu'on a choisi plutôt que le juge - si tant est qu'il existe - de la répudiation à Dubaï. Comme Philippe MALAURIE, je préfère Cendrillon à la marâtre dans ce cas-là. Ce vœu a été proposé de façon assez curieuse, la Présidente de séance au Parlement européen s'était montrée assez attentive à la question parce que j'avais souligné que si nous ne l'avions pas, nous n'étions plus dans une situation d'égalité avec nos voisins britanniques. Car, dans leurs contrats de « pre-nup », ils incluent des clauses d'élection de for. Alors, ne nous masquons pas la face, les contrats de mariage avec des britanniques incluent déjà des clauses d'élection de for ; non sans avoir attiré l'attention spécialement des parties pour leur dire : attention, si c'est une hypothèse dans laquelle le juge français est compétent sur la base du règlement Bruxelles II bis, votre clause d'élection de for sera non avenue. En pratique, on le fait en permanence, et pas seulement avec des Britanniques, on le fait encore plus avec des Américains, des Australiens, des Néozélandais et on le fait aussi à Hong-Kong - et je ne prends que ces exemples. Je sais bien que cela heurte un peu, mais on découvre petit à petit des difficultés,

elles sont réelles et pratiques pour les notaires et pour ma part, même si cela comporte des inconvénients, je voterai le vœu.

MARIANNE SEVINDIK, RAPPORTEUR

Je saisis votre exemple concernant le Royaume-Uni, on a connu cela : un couple de Français habitant au Royaume-Uni, qui souhaite divorcer. Ils peuvent saisir le juge de leur résidence ou de leur nationalité, donc lequel saisir ? En fonction de l'État de fortune du mari ou de la femme, en fonction de la saisine du juge français ou du juge anglais, le résultat ne sera pas le même. Cette clause d'élection de for aura cet avantage-là, de décider d'un commun accord, à l'heure où l'on s'entend et se dirige sur un projet de vie, de choisir ce juge pour éviter cette déconvenue ultérieure.

Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **96%** des votants

Contre la proposition : **4%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

CAROLINE GINGLINGER-POYARD, PRÉSIDENTE

Merci à tous ! Je souhaitais vous remercier très sincèrement pour la qualité de votre écoute, de votre attention, et de vos contributions.

Je vous rappelle que ce soir nous avons la chance et la possibilité, si vous le souhaitez de « rêver d'un autre monde » et d'assister à un concert privé de Jean-Louis Aubert. Merci à tous et à demain pour la deuxième commission.

COMMISSION 2

Bruxelles – Mardi 04 Juin 2019

RÉDIGER

Jean-Christophe REGA
PRÉSIDENT DE LA 2^{ème} COMMISSION, NOTAIRE À SAINT-MARTIN-LAGUÉPIE

Olivier LECOMTE
RAPPORTEUR DE LA 2^{ème} COMMISSION, NOTAIRE À PARIS

INTRODUCTION

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Mes chers confrères, mes chères consœurs,
Merci d'être présents pour la présentation des travaux de la 2^{ème} commission, que je vais tâcher de vous présenter de la manière la plus intéressante possible.

Les travaux de la commission portent sur : rédiger l'acte notarié français dans un contexte international.

Tous les notaires français, installés en ville ou à la campagne, rencontrent des clients qui les chargent de dossiers comportant un gène international.

Comment garantir à cette clientèle une parfaite sécurité juridique ?

Le notariat de type latin est implanté dans près de 120 pays, selon le site de l'Union Internationale du notariat latin.

Au sein de l'Union européenne, l'institution est connue dans 22 États.

En somme, pour près des deux tiers de la population mondiale, au-delà de ses diversités de statuts et d'attributions, le notariat et l'acte notarié qu'il est chargé de dresser, constitue le meilleur instrument au service de la sécurité juridique.

Dans une partie préliminaire, nous sommes revenus sur la définition de l'acte notarié en droit interne, dans le but de mieux cerner la définition qu'en donne le droit européen.

Ce premier travail effectué, nous avons cherché dans un second temps, si un statut européen du notaire existe, que le droit de l'Union peut élaborer, au fil de sa jurisprudence et de ses règlements.

Dans une première partie, nous avons traité de la préparation et de la rédaction de l'acte, en y intégrant un élément d'extranéité à chaque paragraphe, au fur et à mesure du déroulement de la trame.

Diverses interrogations ont pu être soulevées, comme par exemple :

Comment organiser dans les meilleures conditions, les rendez-vous où comparaissent des clients ne comprenant pas, ou très mal le français ? L'intervention d'un interprète est-elle obligatoire ? L'envoi d'un projet d'acte, doit-il être traduit ?

Ces questions nous ont amenés à nous interroger sur la possibilité d'établir un acte en double version, objet de notre proposition à venir.

Dans cette première partie, nous nous sommes notamment interrogés sur les règles à respecter pour une comparution régulière des parties, point fondamental de l'acte, reposant sur la capacité juridique : précisément, la première proposition que nous allons soutenir, concerne les améliorations attendues pour une meilleure connaissance de l'existence d'un mandat d'inaptitude.

Parfois, nous avons poussé l'audace à proposer certaines clauses : clauses de désignation de loi, d'indication de la nature du régime matrimonial ou à faire un peu de prospective pour adapter notre activité à un environnement international.

Une fois rédigé et reçu, l'acte notarié français peut circuler : sa circulation internationale est l'objet de la deuxième partie de nos travaux.

Dans cette partie sont analysées les formalités de la légalisation de l'acte public, de l'apostille, ainsi que les dispenses, ces dernières étant nouvellement consacrées en principe européen, pour certains documents publics, par le Règlement européen « Documents publics » depuis le 16 février dernier.

Mais l'importante question de la circulation internationale de l'acte notarié conduit également à penser la régionalisation du monde, selon une dualité devenue aujourd'hui bien réelle : l'acte notarié transfrontières pourrait être amené à circuler soit au sein de l'Union européenne, soit dans une autre région du monde.

Ces règles d'équivalence, de reconnaissance ou d'acceptation sont étudiées dans cette deuxième partie.

Au-delà de ces aspects rédactionnels, l'acte notarié impacte un autre domaine, prolongement de l'obligation d'efficacité de l'acte que rédige et reçoit le notaire : le devoir de conseil, consubstantiel à l'authenticité. Il demeure entier dans un contexte international.

Le notaire doit alors développer des réflexes propres : Comment prodiguer au client les meilleurs conseils selon son profil : expatrié, ou en cours de l'être, non-résident, ou en cours d'impatriation ?

La deuxième commission a poursuivi ses travaux dans des secteurs situés en dehors de notre « zone de confort ».

D'abord, la fiscalité internationale : la troisième partie de nos travaux y est entièrement consacrée.

Partant des principes généraux, vous y trouverez également une méthode pour bien lire et bien appliquer les conventions fiscales internationales ; les phénomènes de doubles impositions et de doubles exonérations, dont il y a des enjeux en matière tant de plus-value que d'assurance-vie, nous ont amenés à soutenir une proposition pour éliminer une injuste double imposition.

Ont également été abordées d'autres notions importantes, telles que l'Exit Tax, ou l'impatriation ; autant de points sur lesquels nos clients attendent nos conseils, nos explications et mises en garde.

Ces études concrètes sont illustrées par de nombreux exemples tirés directement de notre expérience professionnelle, de la réalité de nos dossiers.

La quatrième partie de nos travaux porte sur les enjeux internationaux de la protection sociale et de la rémunération de nos clients expatriés : des thèmes comme le contrat de travail du salarié détaché à l'international, ou le gross-up (égalisation fiscale) sont étudiés.

Cet éclairage que le notariat peut apporter à ces thématiques nous est apparu évident, compte tenu du nombre croissant de clients candidats à l'expat, ou au contraire à la relocalisation nationale, et de notre implication à leurs côtés.

Surtout qu'avec le temps, ces phénomènes vont se développer, et nous devons être prêts à accompagner nos clients le moment venu !

Autre point important des travaux de la deuxième commission, la cinquième partie analyse le Trust, institution originale toujours non reconnue dans notre ordre juridique, et pourtant très présente dans nombre de dossiers internationaux.

Étudié sous l'angle de ses divers mécanismes, de sa typologie, et de la pratique notariale qui lui est attachée, le Trust est bien une réalité pour nombre d'entre nous, comme pour les services du Trésor, qui peuvent, eux par contre, s'appuyer sur un article du CGI pour développer toute une fiscalité qui lui est propre.

Dernière terre d'exploration, l'assurance-vie sous l'angle international : la sixième partie de nos travaux porte sur l'étude sous l'angle civil et fiscal, mais aussi sur les stratégies patrimoniales, au centre desquelles se trouve la stipulation pour autrui : les démembrements de clause, consacrant un quasi-usufruit ou/et une créance de restitution ; ces phénomènes entraînant des conséquences importantes, tant au regard des risques de faisabilité, de requalification, que des obligations déclaratives imposées dans un contexte international.

Pour autant, la dimension pédagogique, pratique, a été omniprésente dans notre esprit et dans tous nos travaux, les matières étant étudiées par des notaires, pour eux, au service de nos clients internationaux.

Comme vous pouvez le voir, la deuxième commission aborde des sujets, dont certains pour la première fois, sous un éclairage notarial.

Car nous sommes partis du principe que nous ne devons ni occulter, ni négliger la mission de service public dont nous sommes investis : en conférant l'authenticité à nos actes que les clients internationaux nous chargent d'instrumenter, nous devons aussi leur assurer un conseil de qualité, des avis pertinents et des mises en garde exactes.

Nous devons démontrer à nos clients que l'excellence du notariat français, présent à l'international est bien une réalité sur laquelle ils peuvent compter. Je vous remercie.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Je vous propose de passer à notre première proposition : « Pour l'efficacité internationale des mandats d'incapacité. »

1^{re} PROPOSITION POUR L'EFFICACITÉ INTERNATIONALE DES MANDATS D'INAPTITUDE

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Principale innovation de la convention internationale de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes, ratifiée actuellement par 12 États, le mandat d'incapacité existe dans notre droit depuis le 1er janvier 2009 ; il a été instauré en France en même temps que le mandat de protection future.

Établi par l'adulte, au moment où il est pleinement capable, en prévision de son incapacité future, ce mandat permet de consacrer plusieurs principes fondateurs du droit européen : autonomie de la volonté, prévisibilité, proximité.

Lorsque l'adulte n'est plus en mesure de pourvoir à ses intérêts, ce mandat d'incapacité, activé, est alors régi par la loi de la résidence de l'adulte au moment de sa conclusion, à moins que le mandant ne choisisse :

- la loi de l'État dont il possède la nationalité ;
- la loi de l'État de sa précédente résidence habituelle ;
- ou encore la loi de l'État de situation de ses biens.

L'article 18 de la convention reconnaît au mandat d'incapacité une portée universelle ;

L'article 38 envisage la délivrance d'un certificat international de représentation, à toute personne à qui est confiée la protection de la personne de l'adulte ou de ses biens.

Mais ce certificat de représentation internationale est insuffisant :

- D'abord parce qu'il est facultatif ;
- Ensuite, parce qu'il ne remplace pas un registre, qui n'existe pas.

La publicité sur un registre permettrait aux personnes qui ont un intérêt, d'accéder à l'information relative à l'existence du mandat, avant même son exécution.

Actuellement, le juge peut ignorer l'existence du mandat, alors qu'il est saisi d'une demande d'ouverture d'une mesure de protection ;

Ni le juge ni le notaire n'ont la possibilité de savoir si l'adulte a fait un mandat, si le mandataire ne l'indique pas, tandis que la loi de programmation et de réforme de la justice du 23 mars 2019 consacre ce mode de protection conventionnelle comme prioritaire aux mesures judiciaires.

En France, la loi du 28 décembre 2015 sur l'adaptation de la société française au vieillissement de la population a pourtant prévu la création d'un registre spécial des mandats de protection future permettant aux autorités et aux tiers de connaître leur existence.

Malheureusement, son décret d'application est toujours attendu.

La solution française du registre national, serait-elle transposable dans le contexte international ?

À l'évidence, cultiver l'espoir de l'instauration à court ou moyen terme d'un registre mondial des mandats est illusoire.

Par pragmatisme, une autre solution, moderne, techniquement possible, adaptée à la mobilité internationale des personnes, permettrait au notaire, mais aussi au juge, de connaître l'existence d'un mandat, dans un autre État.

Cette solution consiste dans l'interconnexion des registres nationaux, qui améliorerait ainsi la situation actuelle.

Nous connaissons ce dispositif déjà opérationnel en Europe, pour les dispositions de dernières volontés.

La convention internationale de La Haye ne prévoit aucun dispositif de publicité, permettant de faire circuler les informations relatives à l'existence du mandat établi dans un autre État.

Ni en Europe, ni nulle part ailleurs dans le monde, n'a été prévu de registre transnational.

Alors posons-nous ici cette question :

La reconnaissance des instruments de protection internationale pour les personnes vulnérables et mobiles en Europe, ne figurerait-elle pas parmi les priorités du Parlement européen et du Conseil ?

Si la volonté d'autodétermination des personnes devenues vulnérables, risque d'être ignorée précisément au moment où il sera le plus utile de le savoir, comment, dans ces conditions, envisager un espace de liberté, de justice et de sécurité, fondements de l'espace européen consacré par l'article 67-1 TFUE : "**L'Union constitue un espace de liberté, de sécurité et de justice dans le respect des droits fondamentaux et des différents systèmes et traditions juridiques des États membres**" ?

N'est-ce pas là une entrave à la liberté des personnes devenues vulnérables, que d'ignorer leur volonté exprimée au moment où elles en avaient l'aptitude, alors qu'aujourd'hui fragiles, ces personnes mènent, elles aussi, comme tout adulte capable, une vie juridique, possédant un patrimoine qui ne peut être laissé sans direction ?

La France "pourrait s'attendre à voir émerger 9 millions de contrats d'anticipation."

À proportion égale avec le Québec, dont le mandat d'inaptitude a inspiré le législateur français, il était enregistré aux registres des mandats de la chambre des notaires du Québec, en 2014, un million de mandats sur une population totale de sept millions d'habitants.

L'essor de ce dispositif conventionnel d'anticipation et de protection est donc très attendu. Prenons le cas par exemple dans l'Union, de l'Autriche, la Belgique, l'Espagne, la Lettonie, la Roumanie, la République Tchèque, Malte, mais aussi en dehors de l'Union, la Suisse, le Kosovo ou encore l'Albanie : ces États ont non seulement instauré dans leur système juridique un mandat d'inaptitude, mais également un registre, dont la tenue est parfois assurée par le notariat ; c'est le cas pour l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, la Lettonie, la Roumanie, la République Tchèque, Malte ou encore l'Albanie.

Mais avant toute interconnexion, il faut que le décret d'application mettant en œuvre le registre spécial, prévu à l'article 477-1 du Code civil soit enfin publié.

Dans son rapport de 2016, le Défenseur des droits relevait "*avec satisfaction la création appelée de ses vœux*", de ce registre spécial. Il restait cependant attentif aux modalités concrètes d'accès et préconisait que ce registre, dont la tenue devrait être confiée aux notaires, devrait pouvoir être accessible aux juges qui devront le consulter avant toute décision de mesure de protection ;

Le 8 novembre 2017, aux Assises nationales de la protection juridique des personnes majeures, Madame la ministre de la Justice reconnaît dans son discours, je cite : « *ce dispositif n'a cependant pas eu le succès escompté puisqu'environ 5 000 mandats seulement ont été mis en œuvre depuis 2009. L'une des explications de cet échec se trouve sans doute dans l'absence de publicité de la mesure, qui peut être inconnue du juge saisi d'une demande de protection du majeur.* »

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Considérant :

- Que le vieillissement de la population, et sa conséquence directe, la vulnérabilité des adultes, pourraient constituer une réelle entrave à la libre circulation des citoyens

européens dans les années à venir, si l'autorité ayant à le connaître, ne peut savoir que l'adulte a pu en son temps établir un mandat d'incapacité dans un autre État ;

- Que le mandat d'incapacité :
 - Consacre le respect de l'autonomie de la volonté ;
 - Permet le "désengorgement" des juridictions à la protection, qui continuent cependant à exercer un contrôle sur le mandataire et peuvent faire cesser le mandat s'il y a lieu ;

- Que la primauté du mandat sur une mesure judiciaire, instaurée depuis le 25 mars dernier en France est une manifestation éclatante de l'importance programmée de cet instrument ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France propose :

- D'assurer l'interconnexion du registre français des mandats de protection future avec les autres registres nationaux des États connaissant le mandat ou qui pourraient reconnaître les effets d'un mandat établi à l'étranger afin de garantir, au niveau international, une mesure de publicité accessible aux personnes et autorités habilitées.

- Préalablement, que soit publié le décret en Conseil d'État, sur la mise en œuvre et les modalités d'accès du registre national des mandats de protection future sans plus attendre, conformément à la loi du 28 décembre 2015 qui l'a instauré.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire de préférence des questions courtes s'il vous plaît.
Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Pierre CALLE

Bonjour, Pierre CALLE professeur à Paris Saclay. Je ne peux qu'approuver votre vœu, l'interconnexion des registres est une nécessité. On l'a fait pour les registres testamentaires, pour les registres de CSE partiellement. Il faut évidemment le faire pour les registres de mandats de protection future. Je me demandais quand même, c'était l'interrogation que j'avais, si vous ne pouviez pas aller un petit peu plus loin ; vous avez évoqué la perspective d'un registre mondial et vous avez dit : « c'est utopique et on va être pragmatique. » Là-dessus, vous avez raison, c'est complètement utopique. Mais, est-ce qu'on n'aurait pas pu être un peu plus ambitieux et promouvoir un registre européen auquel éventuellement seraient interconnectés les registres des États tiers ? Parce que l'avantage, pour moi, d'un registre européen par rapport à une interconnexion des registres de l'Union européenne ou des États de l'Union européenne, c'est l'interface. Quand le registre est européen, vous avez une interface multi langues qui permet à tous notaires d'avoir l'interface en français alors que, quand on interconnecte les registres, on retrouve la barrière linguistique lorsqu'on veut interroger les registres étrangers. Donc j'approuve vraiment l'idée d'interconnecter les registres, y compris avec des États tiers à l'Union européenne ; et c'est là que cela aura sa pleine efficacité. Mais, peut-être qu'on aurait pu envisager, je ne sais pas si vous y avez réfléchi, un registre européen interconnecté avec ceux des États tiers.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Monsieur le professeur, je vous remercie de cette observation et de cette question. Effectivement, pétris d'optimisme, on aurait pu placer le curseur assez haut. Simplement, lorsque nous avons réfléchi à la question, on a limité notre ambition sur des situations que

l'on sait aujourd'hui déjà opérationnelles. C'est-à-dire que les solutions informatiques de création et de développement des plateformes au niveau européen, existent. Et, je vous rejoins complètement sur l'interface qui assurerait une meilleure lisibilité, une meilleure compréhension et une meilleure réactivité dans la prise d'informations d'un État autre que sur le registre national. Mais, la difficulté aurait pu être sur la nécessité d'ouvrir des budgets, peut-être supplémentaires, pour créer un moteur multilingue. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : Philippe LORTIE

Bonjour, Philippe LORTIE, premier secrétaire à la Conférence de la Haye de droit international privé. Dans un premier temps, je voudrais vous indiquer qu'on se réjouit des suggestions que vous avez faites ici. Juste pour les congressistes, au mois de décembre dernier, avec la Commission européenne, nous avons tenu une conférence conjointe sur la protection des adultes et nous en sommes venus à la conclusion qu'il fallait aller de l'avant et développer des registres nationaux. Ces registres nationaux, comme celui du Québec que vous avez évoqué est un registre qui a été créé sans base législative, sans norme. C'est vraiment une initiative de la chambre des notaires. Le barreau du Québec en a un également : ils peuvent s'interconnecter. De notre point de vue, à la Conférence de la Haye, avec nos travaux en matière de dématérialisation, surtout dans le domaine des pensions alimentaires actuellement, on croit beaucoup à l'interconnexion, à l'utilisation des technologies qui sont ouvertes ; aux « open source ». Cela nous permet d'établir des interconnexions beaucoup plus facilement aujourd'hui, que cela l'était il y a 10 ans. Et, les questions de langues peuvent être accommodées, réglées par le biais d'interfaces toutes simples qui peuvent être disponibles en plusieurs langues - cela s'appelle des gabarits - et, d'avoir en fait, une information qui est derrière, une information qui n'a pas nécessairement besoin d'être traduite. C'est en créant des formulaires modèles disponibles en plusieurs langues qu'il est possible de régler les questions de problèmes de langues. Alors sur ce point, oui on se réjouit beaucoup. Je peux vous dire que la Commission européenne est d'avis actuellement qu'il n'y ait pas lieu de légiférer dans le domaine. Le parlement a d'autres souhaits. Le premier souhait du parlement serait que tous les États en Europe deviennent parties à la Convention de 2000, c'est dans cette optique que nous avons fait cette conférence conjointe l'année dernière et qu'on travaille en ce moment pour essayer de développer des normes modèles, pour aider les États à mettre en œuvre la convention et de suivre l'exemple de la France pour pouvoir offrir aux citoyens des mandats d'incapacité ou de protection future. Alors, il y a un travail à faire mais surtout au niveau national, dans les différents États, qu'il faut aider. On croit beaucoup que les notaires de France et les notaires d'Europe peuvent énormément contribuer à cet égard. Merci beaucoup.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Monsieur le premier secrétaire de la conférence internationale de la Haye, monsieur Philippe LORTIE, je vous remercie beaucoup de votre intervention qui démontre la modernité du système québécois, qui n'attend pas la mise en place de normes juridiques pour essayer d'adapter des solutions rendant encore et toujours un meilleur service aux concitoyens. C'est l'occasion qui m'est donnée d'évoquer que le notariat français non plus, n'est pas en reste avec l'instauration du fichier central des dispositions de dernières volontés, faisant aujourd'hui partie du réseau européen d'interconnexion. Ne perdons pas de vue que la convention de BÂLE qui a été signée en 1973 n'a toujours pas été ratifiée par la France ; c'est la profession et ses instances nationales qui ont pris les devants. Nous voyons que parfois, la pratique va être une solution, en avance sur l'arrivée de la norme que l'on attend. Je vous remercie également pour ces précisions techniques par rapport à l'interface qui ne paraît pas si difficile que cela, et en prenant pour modèle les travaux très pointus, puisque la conférence de la Haye a même proposé des solutions qui ont été adoptées. Je pense à l'Espagne ou à la Belgique sur les apostilles, où nous avons des solutions entièrement numérisées avec une réactivité quasiment instantanée pour la délivrance de l'apostille de façon numérisée et ultra sécurisée. Alors effectivement, l'interface qui assurerait cette meilleure protection et surtout l'information sur l'existence du mandat d'incapacité devrait

pouvoir sortir assez facilement des limbes. Cette création du mandat d'inaptitude et du registre nous assurerait une meilleure information transfrontière.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Merci Jean-Christophe. Comme nous avons pris du retard au démarrage, nous allons donc maintenant, passer au vote. Pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **100%** des votants

Contre la proposition : **0%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

2^{ème} PROPOSITION POUR ÉVITER CERTAINES DOUBLES IMPOSITIONS
--

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

L'impôt se doit d'être **juste**.

Or, on constate que la détention d'un patrimoine international peut être source de **discriminations** entre les contribuables français.

Le **rôle sociétal** de notre profession est d'attirer l'attention de l'État français sur ces cas particuliers.

À travers un cas pratique, nous allons illustrer cette discrimination au niveau de deux échelons d'imposition.

D'une part, l'imposition de la plus-value immobilière, qui peut être qualifiée d'impôts lourds.

D'autre part, l'imposition des contrats d'assurance-vie, à l'occasion de leurs dénouements. Impôt qui est plus volatile et plus récent dans son application.

Mais avant, précisons que la non-double imposition ne peut être posée comme principe général. L'adage « *non bis in idem* », ne peut se concrétiser dans un cadre international. En effet, la double imposition nécessite un traitement particulier que seul un texte dédié peut éliminer. C'est pour cette raison que des situations injustes existent encore à ce jour.

Cas pratique :

Madame CERES domiciliée en France vend la résidence qu'elle avait acquise en Uruguay lors de son séjour professionnel à Punta Del Diablo. Elle a réalisé une confortable plus-value, et elle souhaite savoir si elle sera taxable en France.

Que répondriez-vous ?

Essayons de comprendre comment se déroule cette opération.

Pour l'État étranger : la plus-value qui est un gain en capital n'est pas toujours taxée. Tel est le cas en Belgique.

Dans notre exemple, l'Uruguay est l'État de la source, c'est-à-dire celui de la localisation de l'immeuble. Or, on considère en matière de droit fiscal international, que cet État est le plus légitime pour taxer les plus-values immobilières.

En effet, les gains en capital dépendent parfois des investissements réalisés par les États.

Ils partagent l'idée que la plus-value est générée tant par une mise en valeur de l'immeuble par son propriétaire que par une mise en valeur du territoire par les collectivités locales.

Par conséquent l'Uruguay qui a instauré un régime de taxation des plus-values est le plus légitime pour prélever l'impôt.

Étudions maintenant ce qu'il se passe du **côté français** : La France est l'État dit « de résidence ». La règle matérielle est édictée à l'article 4A du Code général des impôts.

Cet article instaure une distinction entre l'imposition des personnes résidentes en France et les autres. Les personnes physiques dont le domicile fiscal est en France sont passibles de l'impôt à raison de l'ensemble de leurs revenus, que ceux-ci soient de source française ou étrangère.

On résume cette situation en indiquant que le contribuable est soumis à une obligation fiscale illimitée.

Les revenus de sources étrangères sont imposables en France, même s'ils ont déjà supporté un impôt à l'étranger.

À l'inverse, les non-résidents ne sont imposables qu'à raison de leurs revenus de source française. On dit qu'ils sont soumis à une obligation fiscale limitée.

Par conséquent, la vente d'un bien immobilier situé à l'étranger **par un résident de France** est soumise à une imposition de la plus-value en France.

Dans un tel cas de double imposition, comment doit-on réagir ?

Notre premier réflexe doit consister à vérifier s'il existe une convention fiscale entre la France et cet autre état. En effet, les conventions ont vocation à éliminer les doubles impositions.

Malheureusement, la France a contracté trop peu de conventions avec les États sud-Américains ; il n'existe donc pas de convention en matière d'imposition des revenus entre la France et l'Uruguay.

Existe-t-il alors une règle matérielle qui permettrait d'éviter cette double imposition ?

Le crédit d'impôt est l'outil qui a vocation à remplir cette tâche.

Ce mécanisme existe déjà en droit interne, en matière de droit de succession ou d'impôt sur la fortune immobilière.

Il n'a pas été prévu pour éliminer les doubles impositions en matière de gain en capital généré par une plus-value immobilière.

Madame CERES est donc taxable tant en France qu'en Uruguay, sans qu'il soit possible d'imputer en France l'impôt payé en Uruguay.

En conclusion, elle est moins bien traitée qu'un contribuable français qui n'acquiert que des biens immobiliers sur le territoire français.

On constate le même phénomène de double imposition avec le Pérou, la Colombie, le Mali, le Cambodge mais également la Birmanie. Cette liste n'étant pas limitative.

Après avoir rapatrié les fonds de la vente, Madame CERES, qui est alors âgée de 60 ans, souscrit auprès d'une compagnie d'assurance française, un contrat d'assurance vie.

Sa fille qui habite à Paris a été désignée bénéficiaire. Ayant des difficultés à s'adapter à sa nouvelle vie Parisienne, elle envisage de se délocaliser à l'étranger.

Quelle sera la fiscalité applicable au contrat d'assurance vie si elle décède ?

Du côté français : le régime d'imposition de l'assurance vie prévoit, en cas de décès du souscripteur, soit une exonération totale de droits, soit un prélèvement *sui generis*, soit le paiement du droit des mutations à titre gratuit.

Dans notre cas, la fille de Madame CERES, au décès de sa mère qui a la qualité d'assurée sera assujettie à un prélèvement *sui generis* de 20% ou 31,25% - selon les tranches - après toutefois déduction d'un abattement de 152.500€.

Le champ d'application du prélèvement est donc fonction, de la date de souscription du contrat et de versement des primes, mais aussi du lieu de résidence du bénéficiaire ou de l'assuré au moment du dénouement.

Ainsi, la fille de Madame CERES est bénéficiaire d'un capital soumis au prélèvement dès lors qu'elle a, au moment du décès de sa mère, son domicile fiscal en France au sens de l'article 4B du CGI et qu'elle l'a eu pendant au moins 6 années au cours des 10 années précédant le décès.

À l'étranger : le capital versé ne bénéficie pas toujours d'une exonération des droits de succession. Aux USA, les capitaux provenant de l'assurance-vie sont intégrés dans l'actif successoral taxable du souscripteur défunt.

Dans un tel cas, les droits de succession sont dus à l'étranger et la taxe *sui generis* de l'article 990 I du CGI est prélevée en France.

Comment éliminer cette double imposition ?

Faute pour ce prélèvement de constituer un impôt de succession, il n'est pas possible d'éliminer cette double imposition, en effet :

En l'absence de convention en matière de succession, ce prélèvement n'est pas soumis aux règles de territorialité de l'article 750ter du CGI. Par conséquent, il ne rend pas applicable le mécanisme du crédit d'impôt de l'article 784A du CGI.

En présence d'une convention fiscale, la convention qui avait pour objectif d'éliminer la double imposition ne peut s'appliquer. En effet, car le prélèvement n'est pas indiqué dans la liste des impôts concernés par les conventions en matière de succession.

La double imposition ne peut alors être évitée.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Considérant :

- Considérant que ces deux cas de double imposition ne sont pas justes. Ils sont contraires à l'objectif européen visant à favoriser la mobilité des personnes ;
- Considérant que les cas de doubles impositions doivent être éliminés ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France préconise :

- En matière d'imposition des plus-values immobilières de créer un nouvel article au Code général des impôts qui pourrait être ainsi rédigé :

« Le montant des impôts de plus-values immobilières acquitté, hors de France à l'occasion de la vente de biens ou droits immobiliers situés à l'étranger est imputable sur l'impôt exigible en France. »
- En matière d'assurance vie de modifier l'alinéa 1 de l'article 990 I du CGI, qui pourrait être ainsi rédigé :

« Lorsqu'elles n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 757 B, les sommes, rentes ou valeurs quelconques dues directement ou indirectement par un ou plusieurs organismes d'assurance et assimilés, à raison du décès de l'assuré, sont assujetties à un impôt de succession payable sous forme de prélèvement à concurrence de la part revenant à chaque bénéficiaire de ces sommes - le reste demeurant inchangé. »

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.
Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Pierre CALLE

Pierre CALLE. Votre vœu est un vœu de justice donc on ne peut que l'approuver. Dans la rédaction que vous proposez, il faudrait juste ajouter que l'imputation que vous proposez est dans la limite de l'impôt qui est dû en France. Le crédit d'impôt peut conduire à des

restitutions d'impôts, et c'est toujours comme cela que les imputations que l'on connaît avec l'article 784 A du Code général des impôts, fonctionnent. Mais, en dehors de cette précision c'est évidemment un vœu qu'on ne peut qu'approuver. L'idéal serait plutôt d'avoir des conventions bilatérales car comme cela, on aurait de la réciprocité. Là, c'est de l'imputation, on évite la double imposition que dans un sens. Mais c'est à défaut de pouvoir négocier des conventions bilatérales qu'on peut au moins essayer en France, de remédier a minima à ces doubles impositions.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Monsieur le professeur, merci. En effet, on avait pensé dans un premier temps, à proposer à l'État de renégocier les conventions. Mais eu égard au nombre important de conventions et du temps qu'il aurait fallu pour les renégocier, la mise en place de cette imputation aurait été très longue. On avait pensé à une autre solution, à utiliser le nouveau système des conventions multilatérales tel qu'il vient d'être pour la première fois adopté (et je vous invite tous à la lire car cette convention multilatérale est d'une importance cruciale pour notre profession) à l'OCDE. Il est désormais possible de prendre un texte et que tous les pays y adhèrent de façon multilatérale. Cette solution aurait été plus facile mais aurait nécessité de passer par des organes externes. On a donc préféré proposer la création d'un crédit d'impôt dont le texte, en réalité, colle complètement à l'article 784 A du CGI qui lui, est une réduction d'impôt limitée à l'impôt payé en France. Numéro 1 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : Thierry LAFAY

Bonjour Thierry LAFAY, notaire à Seyssel, département de l'Ain. J'avais une question un peu technique. Donc si j'ai bien compris, la personne qui vend un bien en Uruguay est imposable évidemment dans le pays source qui est l'Uruguay, et vous nous indiquez qu'on est aussi imposable en France. Ma question est donc la suivante : si on est imposable en France selon les règles des plus-values immobilières, c'est-à-dire avec des décotes pour les années de possession, est-ce qu'on doit liquider cela de la même manière ou est-ce que c'est un impôt forfaitaire pour des revenus de source étrangère ?

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

En matière internationale, il est d'usage d'utiliser le forfait. C'est le cas en matière de dividendes. Pour les plus-values, on applique purement et simplement le droit interne. Vous allez donc recevoir l'acte qui vous revient de l'étranger. Vous allez même avoir le choix si cet acte indique deux monnaies, de choisir la monnaie qui vous est la plus favorable avec le taux de change, au moment de vos calculs. Vous retiendrez pour le calcul de ce taux la date effective du paiement - et non pas de l'acte - et vous utiliserez tout simplement votre formulaire habituel - 2072, de mémoire - que vous enverrez au centre des impôts de votre client. Vous liquidez donc, complètement comme on a l'habitude de liquider, comme si ce bien qui est à Punta Del Diablo était situé à Paris. Alors, une petite précision parce que je vous ai indiqué que cet impôt n'était pas imputable : la doctrine administrative, c'est ce qu'on retrouve nous dans le BOFIP, c'est-à-dire que c'est l'interprétation des textes qui est faite par l'administration. L'administration fiscale dans le passé, tolérait qu'on puisse non pas déduire l'impôt payé à l'étranger de l'impôt payé en France, mais qu'on puisse le passer en charges. Cette instruction n'a pas été reprise au BOFIP en 2012. Or, toutes les instructions non reprises ne peuvent être opposables auprès de l'État français. Certains auteurs et là, je suis du côté de la doctrine fiscale, ont pris la position de considérer qu'en vertu de l'article 15 du CGI, c'était quand même une charge déductible. Lorsqu'on lit l'article 15, ce n'est pas écrit purement et simplement dedans, mais jusqu'à maintenant nous n'avons pas eu de redressements pour les clients à l'occasion de déductions, lorsqu'on déduit en charges de l'impôt payé à l'étranger. Mais, soyez prudents car si vous la passez en charges, il faudra quand même avertir votre client et lui faire signer une décharge de responsabilité. Merci. Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **97%** des votants

Contre la proposition : **3%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

<p style="text-align: center;">3^{ème} PROPOSITION POUR UNE CLARIFICATION DE L'EMPLOI D'UNE LANGUE ÉTRANGÈRE DANS L'ACTE NOTARIÉ FRANÇAIS</p>
--

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Lors de la signature d'un acte, dans nos offices, il nous appartient d'expliquer et d'éclairer certaines notions et certaines expressions juridiques dont nos clients ne sont pas nécessairement familiers.

Mais lorsque les deux parties ne parlent pas la même langue, les motifs d'incompréhension sont encore plus nombreux et plus grands.

Avant d'aborder de façon sérieuse cette question, je vous propose de regarder quelques extraits de films qui illustrent cette observation :

VIDEO 1 : « Extraits sur la non-maîtrise »

Nous rencontrons tous, des clients qui ne maîtrisent pas parfaitement le français. Pourtant, la compréhension qu'ils peuvent avoir de l'acte dont lecture leur est donnée, et le consentement qu'ils expriment de manière libre et éclairée, sont essentiels.

Le rendez-vous de signature permet au notaire d'échanger oralement avec son client, en lui donnant lecture de l'acte, mais aussi en lui délivrant toutes les explications et conseils utiles nécessaires pour une parfaite compréhension des engagements souscrits.

Deux questions se posent alors :

Comment peut-on recevoir en rendez-vous de signature un client ne s'exprimant pas en français ?

Est-il possible de rédiger l'acte dans une autre langue que le français ?

Concernant **LA RÉCEPTION** :

Lors de la réception, l'échange avec le client est primordial : il permet au notaire de vérifier que le consentement exprimé est sans équivoque.

Le notaire qui reçoit le rendez-vous dans une langue étrangère, doit s'interroger sur les conditions de cette interaction, fondamentale, entre son client et lui ; se pose alors la question de l'interprète, et de son choix :

- Soit le notaire maîtrise parfaitement la langue étrangère et assume pleinement les conséquences en résultant ;
- Soit il doit avoir l'assurance, quand intervient un interprète lors du rendez-vous, des qualités d'expert, de probité et d'impartialité de celui-ci.

En tout état de cause, il engage sa responsabilité si le client ne comprend pas parfaitement la portée de ses engagements.

Même si traditionnellement le traducteur, qui produit des travaux écrits de traduction, se distingue de l'interprète qui assiste et participe à l'échange oral du rendez-vous, ce dernier qui accompagne le client, doit cependant remplir les compétences du traducteur, afin de pouvoir adapter la rédaction de l'acte en fonction des observations formulées lors du rendez-vous de signature.

La réception de l'acte n'est pas seulement un moment de lecture par le notaire, c'est également le moment où, par cet échange oral, le notaire questionne le client qui exprime clairement sa volonté, celle-ci se trouvant ainsi consignée dans l'acte authentique.

Concernant **LA RÉDACTION** :

L'article 2 de la Constitution française édicte :

« La langue de la République est le français. »

Si cette disposition constitutionnelle date d'une loi de 1992, l'utilisation du français comme langue officielle de l'État français est enracinée dans les tréfonds de son histoire.

Le premier acte législatif fondant le français comme langue obligatoire pour tous les actes judiciaires et juridiques, est l'ordonnance royale de Villers-Cotterêts du 10 août 1539.

L'article 111 énonce : « Nous voulons que dorénavant tous arrêts, [...] ensemble toutes autres procédures, soit de registres, [...], contrats, [...], testaments, ou autres quelconques actes et exploits de justice, ou qui en dépendent, soient prononcés, enregistrés et délivrés aux parties en langage maternel français et non autrement. »

En imposant le français, se construit une unité linguistique au royaume de France : en rassemblant son peuple autour de lui, le Roi renforce ainsi son pouvoir et sa souveraineté.

Cette idée royale a été reprise par les révolutionnaires : elle s'inscrit dans la continuité de la lutte pour imposer sur le territoire la langue française.

Le décret du 2 Thermidor An II (20 juillet 1794) le confirme : désormais, « Nul acte public ne pourra, dans quelque partie que ce soit du territoire français, être écrit qu'en langue française », et le décret du 24 juin 1803 étend cette obligation à tous les actes publics rédigés dans les territoires conquis de Belgique, d'Italie et de la Rive gauche du Rhin, tout en permettant aux notaires y résidant, d'écrire à mi-marge de la minute dans une autre langue que le français.

Ces textes rendent obligatoire l'usage du français pour rédiger l'acte notarié, qui demeure un vecteur de rassemblement de la nation française autour de sa langue.

Nos actes ne peuvent être rédigés qu'en Français ; l'écriture qu'il renferme est une écriture publique, faite par un officier public, nommé par le gouvernement de la République française.

L'acte notarié n'appartient ni aux parties, ni au notaire rédacteur, mais à la République. L'écriture établie par le notaire est, d'ailleurs, archivée aux archives nationales.

L'acte notarié, tout en demeurant une écriture au service de l'administration française, doit être aussi - et peut-être même avant tout - compris par le client.

Dès le XIX^{ème} siècle, des exceptions à l'usage obligatoire du français ont été admises : un non francophone a toujours pu dicter ses dispositions à cause de mort au notaire recevant le testament authentique, sous certaines conditions notamment que ce dernier connaisse parfaitement la langue employée par le testateur.

Mais dans un contexte international, au-delà de la compréhension de l'acte notarié, de manière pragmatique, se pose également la question sa circulation, de plus en plus nécessaire, pour répondre à la mobilité croissante des populations à travers les frontières.

Et si par le passé, l'obligation de la langue française était gage de l'unité linguistique nationale ; aujourd'hui, avec la mondialisation, de nouvelles opportunités sont à saisir : l'acte notarié français doit favoriser les échanges et faciliter la mise en œuvre des procédures dans le cadre international ; il doit faire naître cette prise de conscience que la mondialisation des relations juridiques permet de renforcer la place qu'il doit tenir dans l'ordre juridique international.

Par quel moyen ? Par une version bilingue de l'acte notarié français.

La convention de Washington du 26 octobre 1973 nous permet depuis le 1^{er} décembre 1994, de recevoir un testament international, écrit en langue étrangère.

La loi du 16 février 2015 autorise la présence d'un traducteur lors de la réception d'un testament authentique rédigé par un non francophone reçu par un notaire français : auparavant, lorsque le notaire et le testateur ne se comprenaient pas, il n'y avait pas de solution.

En matière de divorce par consentement mutuel, l'article 1146 du Code de procédure civile prévoit que la convention de divorce et ses annexes peuvent être rédigées en langue étrangère.

Les conventions multilatérales de la commission internationale de l'État civil permettent également aux États de délivrer des pièces d'état civil multilingues ; les Cours européennes,

la Cour de cassation, depuis 2008, et plus récemment, depuis le 4 avril 2018, la Cour d'appel de Paris, rendent aujourd'hui leurs arrêts avec leur traduction.

Prenons par exemple un extrait de l'arrêt PIRINGER rendu le 9 mars 2017 par la Cour de Justice en double version, selon une méthode par une numérotation des paragraphes qui débutent au même espace, quel que soit le nombre de mots utilisés, entre la version française et la version anglaise, comme vous pouvez le voir.

Actuellement, le notariat français ne peut mettre en circulation des actes authentiques bilingues.

Dans une concurrence mondiale où le droit continental est défendu avec vigueur par le notariat français, acteur dynamique de premier plan s'il en est, il est paradoxal de constater que l'acte notarié français se trouve confronté à des difficultés plus importantes de recevabilité, malgré les règles d'équivalence du droit international privé.

La rédaction permise en double version de l'acte notarié faciliterait ainsi sa réception et son exécution dans les États d'accueil non francophones.

Une réponse ministérielle du 3 juillet 1989 ouvre une voie : même si dans cette réponse, il n'est pas prévu d'abroger le décret du 2 Thermidor An II, et que les actes de notaires doivent, en tant qu'actes publics, être rédigés en langue française, il est également précisé que ces actes peuvent être accompagnés, le cas échéant, d'une traduction, écrite à mi-marge de la minute française et établie sous la seule responsabilité de l'officier public.

Dans ces conditions, le notaire français ne peut pour autant s'appuyer sur une simple réponse ministérielle pour aller à l'encontre de la constitution, qui elle-même renferme dans son article 2 toute la mémoire de la langue française et donne sens à son histoire.

Cette doctrine administrative, dépourvue de valeur normative, nécessite une clarification urgente sur la question du statut de l'usage de la langue étrangère dans nos actes, la sanction étant la déchéance de l'authenticité de l'acte et donc parfois, de sa nullité.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Considérant :

- Que si les actes notariés sont des écritures publiques ;
- Que pour autant leur circulation efficace peut nécessiter l'usage d'une traduction à mi-marge ;
- Que la méthode de rédaction adoptée par les institutions judiciaires produisant actuellement les décisions en double (voire triple) version, pourrait être transposable pour l'acte notarié français établi en double version ;
- Que les notaires de France soient confrontés de plus en plus souvent à une clientèle internationale exigeante qui ne comprend pas forcément les obstacles à une circulation bilingue de l'acte étranger ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France propose :

Que soit confirmée par la loi la possibilité de recourir à une version bilingue, à la demande des parties, à condition que seule la langue française continue à faire foi.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.

Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Alice MEYER

Alice MEIER-BOURDEAU, avocate au conseil. Je pourrais parler en anglais et en allemand et je ne peux qu'approuver à 1000% votre vœu. Je pense d'ailleurs qu'en réalité beaucoup de vos confrères reçoivent déjà des actes, et parfois sous nos conseils. Car effectivement, vous avez souligné l'efficacité, la réception mais il faut surtout s'assurer du bon consentement de l'ensemble des parties. Donc je crois, qu'il est plus que temps que votre vœu devienne réalité pour encore plus garantir la circulation de vos actes authentiques. Alors, juste autre chose, peut-être qu'on aurait même pu voir plusieurs langues. Vous vous êtes limités aux bilingues, mais on peut avoir plus de deux parties, comme pour un dossier qu'on vient de recevoir en cinq langues. Je pense qu'il faut absolument que cela devienne réalité, je vous remercie.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Merci beaucoup maître. En cinq langues, donc cinq colonnes, cela me paraît difficile car c'est limité en termes de place, deux langues me paraissent déjà bien, dans un premier temps. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : HÉLÈNE PEROZ

Bonjour, Hélène PEROZ, professeur à Nantes. Le principe-même de la version multilingue de l'acte me paraît essentiel, effectivement. J'ai un souci concernant la valeur de la traduction. Si la traduction est comprise dans l'acte authentique, est-ce que la traduction aura, elle aussi, une valeur d'acte authentique ? En tout cas, sur les modalités, certes seule la langue française fera foi, mais j'ai une vraie difficulté théorique que je n'arrive pas à placer. Est-ce qu'il faut mettre la traduction en annexe ? Est-ce qu'il faut la mettre dans l'acte ? C'est la seule difficulté mais en tout cas sur le principe, évidemment que cela me paraît nécessaire.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Je vous remercie madame le professeur. Concernant la traduction et la valeur juridique qu'on peut lui attacher dans la hiérarchie des normes ; à partir du moment où il y a une loi qui nous impose la primauté de la langue française et, à partir du moment où notre acte en double version résulte ni plus ni moins de l'exercice de l'autonomie de la volonté des parties, nous devons expressément le respecter. Notre idée n'est ni plus ni moins que de confirmer ce qui existe déjà dans nos offices. En effet lorsqu'on assiste à un rendez-vous de signatures accompagnés d'un interprète, on précise au pied de notre acte la présence simultanée ininterrompue de l'interprète ; on précise qu'il a confirmé qu'il rendait avec probité et exactitude ses travaux d'interprétariat, et ce n'est ni plus ni moins que de permettre non seulement aux parties contractantes de manifester sans équivoque leur volonté et leur consentement, mais surtout, de manifester le lieu de réception attendu, étant donné qu'en principe, cet acte en version bilingue est appelé à voyager. Mais c'est surtout pour son destinataire final local, dans le pays d'accueil, qu'il y aura une facilité pour recevoir cet acte. Donc, la valeur juridique, il nous semblait qu'à partir du moment où on instaure la hiérarchie et qu'on précise bien que c'est à la suite de l'exercice de la volonté exprimée des parties qu'il est rédigé en version bilingue, on pouvait trouver une solution et un juste compromis.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

On peut aussi rajouter que c'est quand même destiné, ces actes en mi-marge à des actes courts, type procuration, notoriété qui devraient voyager ; car si on commence à faire des actes en mi-marge pour des promesses préalables à une vente et qu'on doit faire appel à un traducteur puis à un interprète, cela va être onéreux. Par contre il est vrai que pour une procuration, c'est tout à fait possible. Une autre question ? Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 3 : Sébastien BEX

Bonjour, Sébastien BEX, notaire. Je me posais juste la question concernant le droit de rétractation de la SRU, vous parliez sur des actes un peu plus longs. Des concepteurs de logiciels commencent à faire des doubles-traductions, sans traducteur. Est-ce que le sens de votre proposition permettrait de valider une purge de SRU, avec simplement une absence de traducteur, et donc d'éviter des frais de traduction importants sur un acte long et qu'ensuite bien-sûr, un interprète soit là pour la signature définitive ?

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Je vous remercie confrère d'avoir posé cette question, qui étend notre réflexion à toutes les formalités préalables ou postérieures à la réception de notre acte. Ce que l'on a souhaité en portant cette proposition, c'est faciliter la circulation internationale de l'acte notarié. Et, la réflexion a porté exclusivement sur la clarification par rapport à l'absence de norme et de clarté pour nous, de pouvoir instrumenter notre acte notarié authentique dans une double version. Ceci dit, la notification, pourrait faire l'objet d'une autre réflexion, le moment venu. Mais, le cœur de notre proposition reste cantonné à l'acte et la validation par une loi, de la possibilité pour le notaire d'instrumenter son acte notarié amené à voyager en double version.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Ce n'est pas tout à fait la même question que vous nous posez, car là vous vous interrogez pour savoir si, le document que vous adressez est compréhensif et opposable. Nous ne sommes pas du tout dans cette problématique, mais plutôt dans celle du service rendu au client pour l'usage de l'acte, sa circulation à l'international et la problématique de s'assurer du consentement éclairé de la personne qui signe, donc de la présence de l'interprète.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Ceci dit, je reste preneur maître BEX, avec grand plaisir que l'on puisse échanger ultérieurement pour alimenter une réflexion au-delà de la simple réception de l'acte. Merci pour votre question. Numéro 3 s'il vous plaît.

INTERVENANT 4 : Thierry LAFAY

Thierry LAFAY, notaire à Seyssel. Je reçois pas mal de clients anglais ou américains donc j'ai une connaissance suffisante de la langue anglaise pour leur faire une petite traduction. Alors, bien souvent lorsqu'on a des clients français, 90% de nos clients ne comprennent pas nos actes. Aucun de nos confrères ne peut prétendre lire un acte in texto au client, qu'ils ne peuvent pas comprendre, ce n'est pas possible ou alors il faut avoir une grande connaissance juridique. J'avais suivi il y a quelques années, à l'université du notariat, un cours d'anglais notarial qui était très bien fait, car la personne qui dispensait le cours était diplômée notaire en Grande-Bretagne et diplômée notaire en France. Elle nous avait donné des bases de traduction formidables que vous ne trouverez nulle part ailleurs. J'étais fier d'avoir toutes ces bases, et quelques fois, j'expliquais l'acte aux clients anglais, je leur lisais les clauses en anglais, autant vous dire que pour lui c'était incompréhensible. Alors, je pense que rien ne vaut une bonne explication et comme je le dis souvent à mes clients français : je suis expert en traduction « notariat vers le français » et plutôt que de lire textuellement, une bonne explication permet au client de comprendre ce qu'il signe. Merci.

INTERVENANT 5 : Edmond JACOBY

Edmond JACOBY. Il faut bien sûr voter cette proposition. J'ai simplement deux réflexions. D'abord, les actes que nous rédigeons dans un contexte transfrontalier ne sont pas forcément liés à un problème de circulation ou de reconnaissance dans un État tiers. Il ne faut pas non plus je pense, dissocier l'acte dans sa version française et dans sa version traduite. Je crois au contraire que chaque texte nourrit et renforce l'authenticité de l'acte qu'on rédige et un acte rédigé en deux langues, doit être considéré dans son ensemble comme un acte authentique. Et c'est parce qu'il y a cette possibilité de rédiger en deux langues qu'on va renforcer l'ensemble du dispositif et comme le dit mon confrère, rendre le texte lisible pour les nombreux étrangers qui nous rendent visite dans nos études.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Je vous remercie confrère de cette observation qui nous renforce dans cette conviction, que le moment de la signature est véritablement autre chose que de la simple lecture. Lorsqu'on reçoit un client ne comprenant pas le français, accompagné d'un interprète, et qu'on est amenés à instrumenter et à poser les questions au client on ne fait que retranscrire dans l'acte, la réalité des échanges constatés. Et, en cela maître JACOBY je vous rejoins complètement, la version bilingue apportera encore plus de force à l'authenticité de nos actes. Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 6 : Ludovic DURET

Ludovic DURET, notaire à Melun. Vous avez parlé de traducteur, d'interprétation. On sait tous qu'il y a plusieurs interprétations, rien qu'au sein de la loi française. Un jour un de mes confrères montpelliérains m'a dit : on a le même Code civil mais on ne l'interprète pas de la même manière. Votre but par la double langue, c'est que l'acte puisse être exécuté dans d'autres États mais que ce serait la langue française qui ferait foi. On se doute bien qu'entre la traduction qu'on va faire en amont - et les questions ont été posées par l'interprétation via un logiciel ou via un traducteur – et celle qu'on aura dans notre acte ne sera pas forcément celle exécutée, donc on va peut-être avoir une traduction qui va faire croire à notre client que c'est ce qu'on a voulu dire mais pour autant, dans l'État dans lequel elle devrait être exécutée, un autre traducteur pourra avoir d'autres interprétations. Je voterai votre vœu - évidemment Olivier, tu t'en doutes - mais pour autant je m'interroge sur ce point-là.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Pour te répondre, il faut bien distinguer la notion de traducteur de celle d'interprète. Le traducteur est celui qui va travailler en amont, qui va te préparer ton acte en version anglaise, par exemple. Tu vas avoir ton acte en français, tu vas glisser ton acte en anglais au même niveau paragraphe par paragraphe. C'est cela la mi-marge. Le traducteur fait un travail en amont et il traduit ton acte, mais il n'est pas expliqué cet acte-là. Donc, tu fais venir un interprète agréé, sauf si toi tu parles bien l'anglais. Tu joues ce rôle et tu expliques le contenu de la version française, pour t'assurer du consentement du client et de sa bonne compréhension de l'acte. Mais, l'interprète qui est là au moment de la signature, peut amener à modifier l'acte, il modifie la traduction des colonnes anglaises si des modifications ont été faites dans les colonnes françaises, pour s'assurer du bon consentement. Alors on peut dire que cela pourrait être interprété différemment dans un autre pays dans 10 ans : c'est la même chose quand on lit un acte français, on a la même problématique. Qui que ce soit qui lit un acte dans 10 ans ne va pas comprendre la clause de la même façon qu'elle a été écrite en version française. Ce n'est donc pas un problème de langue, c'est un problème d'hommes. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 7 : Maître BARGACH

Maître BARGACH, notaire à Rabat au Maroc. En fait, je ne souhaite pas poser une question mais faire un témoignage. Ce qui est un vœu du congrès, est chez nous une disposition qui existe dans la loi « 3209 : Organisons le notariat ». Dans une de ses dispositions, il est clairement dit que la langue arabe est la langue officielle, à moins que les parties choisissent une autre langue. Cela veut dire que ce n'est même pas une question d'interprétation, la langue de l'acte est une langue étrangère. Donc, la seule limite est la maîtrise par le notaire de la langue. D'autant plus, hier j'ai appris qu'un des vœux du congrès est la codification du droit international privé. Au Maroc, le 13 août 1913, le protectorat français avait adopté pour le Maroc ce qu'on appelle le DCC, une sorte de code de droit international privé. Parmi ces dispositions, là aussi pour les questions de statut personnel et familial, on fait application de la loi nationale étrangère. Donc, pour nous, non seulement il faut appliquer la langue internationale mais également la loi étrangère. Franchement, je ne peux que tirer chapeau pour le notaire marocain.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Je vous remercie confrère de ce témoignage très éclairant. On peut ajouter sur ce point que les actes en mi-marge existent déjà en Italie, en Allemagne, au Royaume-Uni, en Hollande, en Belgique, donc c'est un exemple supplémentaire au vôtre. Numéro 6.

INTERVENANT 8 : Thomas BLEHAUT

Bonjour, Thomas BLEHAUT, notaire. La question que je me pose c'est que lorsque nous prenons nos actes rédigés en français et qu'il y a une répétition d'information, il y a souvent des erreurs. Il m'est arrivé de voir des actes de vente qui mentionnaient la surface Carrez en première partie et en seconde partie, et avoir une différence entre les deux surfaces. Lorsqu'on va avoir un acte qui aura deux fois le même contenu, dans deux langues différentes, en cas de discordance qu'est-ce que cela va poser comme questions en matière de responsabilité ? Je vais vous donner un cas très précis que j'ai en tête : un citoyen français qui décide de faire une augmentation de capital dans une société en Espagne, et qui a besoin d'une procuration notariée en espagnol. Là, c'est typiquement l'acte où je vais faire ma lecture en français à un client français, la langue française fait foi, et on va avoir l'acte en double colonne avec une traduction en espagnol, pour la circulation de l'acte. Si jamais il y a une discordance et que des actes, en matière de procuration et donc de pouvoir, sont faits en se fondant sur une traduction espagnole qui ne fait pas foi, est-ce qu'on n'a pas plus de responsabilité que si on avait une procuration en français traduite ensuite par un traducteur assermenté ?

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

En matière de responsabilité, je ne pense pas qu'on puisse soutenir l'idée que l'acte en mi-marge vienne aggraver la responsabilité du notaire. Pourquoi ? Tout simplement, aujourd'hui on peut déjà faire des actes en mi-marge, on engage déjà notre responsabilité en les faisant au vu de la réponse ministérielle. Notre proposition va plutôt dans le sens d'une limitation de cette responsabilité puisqu'on demande un texte pour nous autoriser à faire ces traductions en mi-marge et à justifier du fait qu'on avait le droit de le faire. Donc, cela va plutôt dans le sens d'une garantie et d'un confort. Alors maintenant, pour la traduction c'est tout à fait la même problématique, plus on ajoute de lignes, plus il y aurait un risque, mais on vous a bien dit que c'était la langue française qui faisait foi en France. Donc, je ne vois pas comment vous pourriez être plus responsable en France puisque le juge se contentera de regarder votre version française. Si en plus, vous faites des traductions à mi-marge, n'oubliez pas que vous avez l'élection du for, c'est-à-dire l'*electio juris* : vous pouvez désigner le juge français compétent pour votre acte. Donc, si c'est un juge français qui juge votre affaire et que vous avez eu la prudence d'insérer la clause de la loi applicable et de l'*electio juris*, l'action en responsabilité se déroulera en France, il y a quand même peu de probabilité que le juge français s'amuse à lire la version anglaise.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Simplement pour rebondir et revenir sur la réponse ministérielle de 1989 qu'évoque Olivier. Il est bon de préciser qu'il existe déjà en France, une loi de 1924, mais pour une région purement locale, l'Alsace-Moselle, qui permet officiellement aux notaires ayant leur résidence dans cette région-là de la France, de pouvoir eux, instrumenter en langue autre que le français : ils ont une norme législative qui les autorise officiellement à instrumenter en langue autre que le français. Pour tout le reste du territoire français, nous avons une réponse ministérielle face à un article de la Constitution : on a vraiment besoin de cette clarification. Numéro 6 s'il vous plaît.

INTERVENANT 9 : Charles SANTUCCI

Bonjour, Charles SANTUCCI, notaire à Ajaccio. Je rebondis sur ce que vous venez de dire, je pense que le texte de loi qui pourrait être repris aujourd'hui est purement et simplement, à mon avis, inconstitutionnel. Ce qu'il faudrait, c'est réformer la constitution française à ce niveau-là ; parce que je vous rappelle que malgré les engagements qu'avait pris le président HOLLANDE à un autre niveau, la charte européenne des langues minoritaires n'a toujours pas été ratifiée par la France. La loi sur l'Alsace-Moselle date de 1924, si elle devait aujourd'hui subir le contrôle de constitutionnalité, il est évident, à mon avis, qu'elle aurait été rejetée. Aujourd'hui, il faut réformer la constitution française sur ce point, à mon sens. Merci.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Je vous remercie confrère de cette observation qui me permet d'apporter un éclairage étonnant sur l'existence en France, dans notre République, de ce que les internationalistes indiquent comme étant un conflit interne. Déjà sur notre territoire, nous avons en vertu de la Constitution, la possibilité de recevoir en interne, dans notre système, différentes normes qui viennent se superposer, se composer. Je veux évoquer le droit clanique de Nouvelle-Calédonie ou le droit local de Mayotte, autant d'originalités qui alimentent ce phénomène juridique que nous connaissons sur notre territoire et qui constituent un conflit interne. Pour moi, cela sera peut-être un autre sujet que d'apporter une modification à une loi organique. Nous ne portons pas cette ambition-là, mais nous portons celle de permettre de clarifier au quotidien notre activité, qui ne l'oublions pas, reste au service de notre clientèle, même internationale.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^{ème} CONGRÈS DES NOTAIRES

On va voir que c'est difficile parfois de travailler à l'international. Pour être franc avec vous, nous avons pris de l'avance et nous attendons les membres de la table ronde qui devraient arriver d'une minute à l'autre. Le problème avec les différents pays c'est qu'on est tous sur le même méridien mais pas à la même heure. Alors, c'est l'occasion d'apporter une petite précision sur la proposition. Cher confrère, je me sens moins seul car ce que je dis souvent à mes clients lorsque je suis un peu stressé face à un rendez-vous, c'est : je vais vous traduire en français ce qu'on a écrit en notaire. C'est exactement ce que vous faites, et finalement c'est ce qu'on fait tous les jours : nous sommes des traducteurs. La question spécifique qui est posée ici, c'est une question d'aller-retour entre un niveau de langue écrit et un niveau de langue oral. Ce que l'on fait tous les jours c'est de passer de l'écrit à l'oral et puis quand on adapte l'acte au vu de la lecture, on repasse à l'écrit. Nous on sait le faire : quand on a des clients francophones, on sait repasser à l'écrit, une fois qu'on a compris ce qu'ils veulent. On l'écrit dans notre langue écrite. La difficulté avec une langue étrangère pour un acte simple c'est qu'on ne va pas traduire : on a tous l'habitude de prendre des interprètes, éventuellement bénévoles, qui savent parler dans la langue orale dans laquelle nous-mêmes nous avons fait la traduction du français au français. L'interprète sait nous restituer, nous on sait écrire en français notarial, ce qui a été interprété dans la langue étrangère orale. Là où vous compliquez la chose, c'est que vous voulez avoir une traduction en langue écrite, donc

c'est pour cela qu'il faut que notre interprète - on met le curseur un peu plus haut, on lui en demande plus que d'habitude - on veut qu'il puisse repasser à l'écrit, dans un niveau de langue écrit. Voilà, c'est une précision qui était juste pour jouer la montre mais cela ne suffit pas. Cela a suscité des questions dans la salle, numéro 3 s'il vous plaît.

INTERVENANT 10 : Frédéric ANDRÉ

Bonjour, Frédéric ANDRÉ, notaire à Beaune. Aujourd'hui, on s'aperçoit que dans notre pratique quotidienne avec des étrangers, des anglo-saxons et quelques asiatiques, on a une demande de traduction forte de nos projets d'actes, de nos projets de promesses. Et, certains réseaux d'agences immobilières pratiquent ces traductions et ces avant-contrats en langue étrangère. Donc on se trouve en décalage aujourd'hui avec ces professionnels par rapport à l'offre juridique qu'on peut proposer.

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Je vous remercie confrère pour cette observation. Effectivement, le choix de l'interprète ou le choix du traducteur est véritablement crucial. Et, nombre de nos confrères ont déjà eu à connaître de difficultés qui ont été tranchées par les tribunaux et les cours ; au point où la caisse de garantie collective du notariat, en préparation de nos assemblées générales en 2013, a publié un recueil de jurisprudence, illustrant les différentes modalités à respecter pour être couvert, ou du moins pour ne pas encourir de façon trop élargie, une responsabilité qui pourrait nous être recherchée en cas d'incompréhension après la signature de l'acte. Et, nous avons pu réfléchir à un petit vade-mecum - que vous retrouverez dans le livre du 115^{ème} congrès parmi les travaux de la 2^{ème} commission - où on a analysé, on a disséqué les différentes caractéristiques essentielles pour avoir une direction correcte au regard de la recherche en responsabilité éventuelle pour une mauvaise compréhension de l'acte. Je vous remercie en tout cas pour toutes ces interrogations et observations.

Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **82%** des votants

Contre la proposition : **18%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

<p style="text-align: center;">TABLE RONDE SUCCESSIONS INTERNATIONALES : REGARDS CROISÉS POUR UNE BONNE PRATIQUE</p>

Echanges entre :

- **La commission 2** : Jean-Christophe et Olivier
- **Pierre TARRADE** – **RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115e CONGRES DES NOTAIRES**
- **Lucie BOURBEAU** ; Notaire à Grand-Mère (Québec)
- **Yves BEHETS WYDEMANS** ; Notaire à Bruxelles
- **Clarissa FONDA** ; Notaire à Rome
- **Ignacio PAZ-ARES** ; Notaire à Madrid

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Je vais avoir la lourde tâche de vous présenter des confrères étrangers. Ce ne sera pas une si lourde tâche car ce que nous allons vous montrer à l'occasion des propos que va développer Olivier, c'est comme je l'annonçais hier un exemple de coopération entre confrères. J'ai un petit peu insisté – et je n'ai pas été le seul d'ailleurs – sur le fait que nous allons devoir développer des réseaux, avoir des correspondants.

Alors j'ai le plaisir de partager avec vous des correspondants que je connais personnellement pour trois d'entre eux. La quatrième, c'est Olivier qui la connaît personnellement. Pour les miens, je les connais parce que nous travaillons depuis quelques bonnes années maintenant au sein de l'ANME, l'association des notariats des métropoles européennes qui travaille régulièrement. Nous nous réunissons deux fois par an dans une des sept capitales concernées pour échanger sur nos pratiques respectives. Nous faisons ce que j'aurais tendance à appeler de la pratique comparée. Vous avez un exemple de nos travaux à travers le « Convertisseur », vous savez : cet ouvrage sur les procurations qui est distribué sur le stand de la Chambre de Paris ici au Congrès.

Je vais appeler à me rejoindre Lucie BOURBEAU, qui est notre consœur de Grand-Mère (près de Montréal, donc pas à l'ANME), Yves BEHETS-WYDEMANS, notaire à Bruxelles, Clarissa FONDA, notaire à Rome, et Ignacio PAZ-ARES, notaire à Madrid.

Premier temps : l'inventaire du mobilier meublant

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Monsieur Durand vient de décéder. Son épouse vous appelle pour avoir vos conseils quant au déroulement de la succession.

Elle vous informe qu'il existe une résidence secondaire au Portugal. Elle souhaite savoir s'il va être nécessaire de s'y rendre pour effectuer un inventaire du mobilier meublant.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Faisons un point sur le processus d'évaluation en France des meubles meublants situés à l'étranger et des règles applicables.

Rappelons qu'en vertu de l'article 764 du CGI, à défaut de vente publique ou d'inventaire, la valeur imposable des meubles meublants ne peut être inférieure à 5 % de la valeur des autres biens de la succession.

Il s'agit d'une double présomption, d'existence et d'évaluation des biens.

L'inventaire est dressé dans les formes prescrites à l'article 789 du Code civil et dans les cinq ans du décès.

Il doit être dressé par un notaire et être clos. Il doit comprendre tous les objets mobiliers présents dans l'ensemble des logements, notamment de la résidence principale et des résidences secondaires.

Comment devons-nous procéder en matière de succession internationale en l'absence d'une convention ?

Nous avons vocation à établir l'inventaire du mobilier situé en France puisque nous sommes compétents en application des règles matérielles françaises.

Nous pourrions nous déplacer à l'étranger mais nous n'avons pas compétence pour régulariser un inventaire en la forme authentique hors de France : par conséquent il n'est pas possible de comprendre dans un inventaire, conformément à l'article 789 du Code civil des biens figurant à l'étranger.

Peut-on alors distinguer deux masses successorales ?

→ 1) Réaliser un inventaire pour la masse successorale Française → 2) appliquer le forfait pour la masse successorale étrangère ?

Selon la doctrine administrative, « l'évaluation des biens mobiliers situés à l'étranger résulte en principe de la déclaration détaillée et estimative des parties ».

Il est précisé par ailleurs que « le forfait de 5 % est déterminé compte tenu de l'ensemble des biens imposables en France d'après la législation interne ».

En conséquence, il ne semble pas envisageable selon cette doctrine administrative d'appliquer, d'une part, l'inventaire pour les biens mobiliers français et d'autre part, le forfait de 5 % sur une masse autonome étrangère.

Comment alors procéder ?

L'administration considère d'une manière générale que « les biens situés à l'étranger sont évalués selon les règles françaises si toutefois elles peuvent s'appliquer ».

Par conséquent, 3 possibilités s'offrent à nous :

1/ La première ; appliquer le forfait de 5% sur l'ensemble des masses tant françaises qu'étrangères.

2/ La seconde ; de faire un inventaire en France et d'effectuer à l'étranger un inventaire dans les formes du droit local.

3/ Enfin la troisième possibilité est de faire un inventaire en France et d'effectuer pour le mobilier situé à l'étranger une déclaration détaillée et estimative par les parties. Celle-ci vaut commencement de preuve et elle a été jugée valable par la cour de cassation.

Pierre je te donne la parole.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Pouvez-vous nous indiquer si les notaires dans votre pays sont compétents pour recevoir un inventaire mobilier ? Est-ce une compétence exclusive et comment en pratique pouvons-nous mettre en place une synergie ?

CLARISSA FONDA – NOTAIRE À ROME

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

LUCIE BOURBEAU – NOTAIRE À GRAND-MÈRE

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Il semble que l'acte de clôture de l'inventaire qui comprend le serment doit toutefois être reçu en France par un notaire français. En outre, il rappellera que la copie de l'inventaire dans les formes locales qu'on devra annexer à notre clôture d'inventaire devra respecter les formalités de légalisation ou d'apostille qui pourraient le cas échéant être requises et être traduites.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

« Dans notre cas portugais, il n'existe pas de convention fiscale en matière de succession. Il semble important d'attirer votre attention sur l'application du forfait mobilier, en présence d'une convention fiscale.

En effet, le process est alors différent.

Il semble que le forfait ne devrait pas s'appliquer : celui-ci est fondé sur une présomption d'existence.

Or les conventions ne permettent aux Etats d'imposer que des biens définis et situés.

Taxer à titre forfaitaire des meubles meublants revient à imposer des biens qui seraient virtuels.

La doctrine administrative sur ce point reste floue. Elle considère que le forfait est calculé sur l'ensemble des biens imposables selon la législation interne, c'est-à-dire telle que l'assiette est définie à l'article 750 ter du CGI.

En présence d'une convention, il serait plus prudent, de favoriser l'inventaire au lieu et place du forfait mobilier. En effet les doctrines fiscales des pays étrangers sont parfois différentes de la doctrine française.

Deuxième temps : Méthode d'évaluation des biens

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Monsieur Fernandes, vient de perdre son épouse, vous êtes chargé du règlement de sa succession. Le notaire Espagnol lui a précisé que localement la maison serait déclarée pour un montant de 600.000 €. Il souhaite connaître votre avis.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Faisons un point sur l'évaluation des biens successoraux dans un contexte international :

Comment, les biens successoraux sont-ils évalués selon les différents pays ?

La tendance majoritaire des pays est de retenir la valeur du marché (c'est-à-dire la valeur vénale), tel est le cas en France.

Certains biens sont toutefois évalués forfaitairement.

Enfin, certains biens profitent parfois d'une exonération partielle : tel est le cas de la résidence principale qui bénéficie assez souvent d'une fiscalité privilégiée.

→ Elle est totalement exonérée en Allemagne.

→ Elle est exonérée à hauteur 40 % au Pays-Bas et 20 % en France.

→ Il existe, selon les États, des conditions pour bénéficier de cet avantage telles que des obligations d'occupation, de conservation ou de transmission au conjoint ou aux enfants.

Pierre je te donne la parole.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Question

IGNACIO PAZ-ARES – NOTAIRE À MADRID

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

CLARISSA FONDA – NOTAIRE À ROME

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Troisième temps : Évaluation des droits démembreés

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Mme VANDENBULK, instituée usufruitière d'une résidence située à Bruxelles en vertu du testament de son conjoint, souhaite connaître le montant de la valorisation de ses droits en usufruit pour le cas du prédécès de son époux.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Faisons le point sur la valorisation fiscale de l'usufruit.

On note une disparité. Chaque pays utilise son propre barème ; la France le détermine en retenant une quote-part de la valeur en pleine propriété, qui tient compte de l'âge du bénéficiaire et de son sexe, en application de l'article 669 du CGI.

D'autres pays, notamment les pays anglo-saxons ne connaissent pas le démembrement et considèrent que la transmission de droits immobiliers doit être calculée sur une assiette égale à la pleine propriété, même en cas de transmission uniquement de l'usufruit ou de la seule nue-propriété. Ce traitement particulier peut entraîner des doubles impositions économiques. Pierre je te donne la parole.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Question

YVES BEHETS WYDEMANS – NOTAIRE À BRUXELLES

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

IGNACIO PAZ-ARES – NOTAIRE À MADRID

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

LUCIE BOURBEAU – NOTAIRE À GRAND-MÈRE

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Quatrième temps : Traitement fiscal d'une donation authentique étrangère

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

M et Mme Tulipe résident à Cannes. Ils ont deux enfants. Alors qu'ils étaient résidents néerlandais, ils leur ont donné, il y a 16 ans, un appartement situé à Amsterdam pour une valeur de 700.000 €. Heureusement, ils ont effectué cette donation avec le concours de Maître VANDERSTYLE, notaire localement compétent, qui a eu la prudence de rédiger un acte authentique. Cette donation ayant plus de 15 ans ils vous demandent de leur confirmer qu'elle ne sera pas rapportable fiscalement à leur succession.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Faisons un point sur le rapport fiscal d'une donation authentique reçue à l'étranger :
Il y a lieu de préciser que tous les pays n'utilisent pas le mécanisme du rapport fiscal.

→ La France a allongé le délai du rapport à quinze ans.

→ Au Royaume-Uni, le délai est de sept ans ;

→ Aux Pays-Bas de six mois ;

→ En Espagne de moins de cinq ans.

→ Pour certains pays, le rapport s'effectue pendant toute la vie du donateur.

Ces donations peuvent être amenées à circuler dans le monde.

Quelles sont alors les formalités à effectuer pour rendre une donation consentie à l'étranger opposable à l'administration fiscale française ?

En pratique, la donation authentique reçue à l'étranger par un notaire étranger n'est pas reconnue par l'administration fiscale comme un acte authentique mais elle est traitée comme un acte sous seing privé devant faire l'objet d'un enregistrement.

Pour donner date certaine, la déclaration d'une donation consentie à l'étranger auprès des services fiscaux s'avère cruciale.

→ Elle évite que l'administration fiscale ne considère que la donation ait été dévoilée au jour du décès du donateur, ce qui selon le cas peut générer une imposition en France.

Comment doit-on faire en pratique ?

1/ Il faut déposer à l'enregistrement une copie authentique de l'acte de donation régularisé à l'étranger et de sa traduction par un traducteur assermenté le cas échéant, ou certifiée conforme s'il ne s'agit pas d'un acte authentique.

Ce dépôt sera accompagné :

→ soit d'un courrier mentionnant l'exonération, si la donation consentie à l'étranger n'engendre pas de DMTG en France

→ soit d'un courrier comprenant la liquidation des DMTG compte tenu des donations antérieures de moins de quinze ans et de l'éventuelle imputation des droits payés à l'étranger, si la donation engendre des droits à payer. Il est fréquent que l'acte régularisé à l'étranger ne comporte pas de liquidation des droits dus en France (ni de rappel des donations de moins de quinze ans).

2/ Le document est à déposer en 2 exemplaires au service compétent du lieu de domicile du donataire.

Pour mémoire,

→ Si le donataire est en France, l'enregistrement s'effectue au lieu de résidence de ce dernier.

→ Si le donateur est en France et le donataire est à l'étranger, l'enregistrement s'effectue à la recette des non-résidents.

→ Si le donataire et le donateur, ainsi que les biens sont à l'étranger, l'une des parties peut demander à faire enregistrer le document. Il est alors pris comme acte innommé, avec application du droit de 125 €.

Il est conseillé de privilégier l'établissement d'un acte de dépôt au rang des minutes d'un notaire français, plutôt que de procéder à un simple dépôt du formulaire 2735 au service de l'enregistrement.

Pierre je te donne la parole

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Question

CLARISSA FONDA – NOTAIRE À ROME

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

YVES BEHETS WYDEMANS – NOTAIRE À BRUXELLES

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

LUCIE BOURBEAU – NOTAIRE À GRAND-MÈRE

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Cinquième temps : La prescription en matière de succession

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Mr SIIKA, résident au Maroc vous informe qu'il est héritier de sa mère qui est décédée il y a 11 ans et qui possédait un compte ouvert en France à la BNP. Ce compte n'a jamais été clôturé et la succession n'a jamais été faite. Il souhaite que vous lui débloquent les avoirs. La banque qu'il a interrogée refuse de lui verser les fonds et exige le quitus de l'administration fiscale. Il souhaite votre aide et souhaite savoir si cette succession sera taxable.

OLIVIER LECOMTE, RAPPORTEUR

Faisons un point sur la prescription des successions en matière internationale et le quitus fiscal :

Lorsque la succession comporte des héritiers résidents à l'étranger, les banques exigent préalablement au déblocage des fonds, un certificat de paiement des droits.

L'administration fiscale délivre-t-elle ces documents sans exiger le paiement des droits, compte tenu d'une éventuelle prescription ?

Il convient de considérer que l'expiration du délai de prescription concernant les droits de mutation par décès emporte nécessairement la non exigibilité des droits.

En pratique même si la succession est prescrite Il conviendra d'établir une déclaration de succession qui comprendra l'ensemble de l'actif et du passif. Il y sera précisé l'acquisition de la prescription extinction. L'administration délivrera alors le certificat sans exiger le paiement de droits.

Les successions internationales sont donc bien prescriptibles.

La prescription est décennale en cas d'existence de comptes ouverts à l'étranger, dans les autres cas elle est sexennale.

Pierre je te donne la parole.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Question

YVES BEHETS WYDEMANS – NOTAIRE À BRUXELLES

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

CLARISSA FONDA – NOTAIRE À ROME

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

IGNACIO PAZ-ARES – NOTAIRE À MADRID

...

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^e CONGRÈS

Conclusion

JEAN-CHRISTOPHE REGA, PRÉSIDENT

Merci infiniment chères consœurs et chers confrères ! Merci pour ce temps consacré, merci pour ces échanges et merci à notre rapporteur qui a su me modérer, me tempérer pour réussir à construire quelque chose sous les hauts auspices de notre rapporteur, qui aura peut-être su séduire la salle. Tout du moins, les votes exprimés en reflètent la réalité. Merci à tous. À tout à l'heure pour la prochaine commission.

COMMISSION 3

Bruxelles – Mardi 04 Juin 2019

VIVRE

Valérie MARMEY-RAVAU
PRÉSIDENT DE LA 3^{ème} COMMISSION, NOTAIRE À LYON

Frédéric VARIN
RAPPORTEUR DE LA 3^{ème} COMMISSION, NOTAIRE À DISTRE

INTRODUCTION

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Les travaux de la 3^{ème} commission ont porté sur la famille dans un contexte international. Cette dimension internationale est, du fait de la mobilité croissante des individus, de plus en plus présente chez nos clients et donc dans nos dossiers.

Quelques chiffres suffisent pour le comprendre : en 2016 il y avait près de 4 millions et demi d'étrangers en France (soit 6,6 % de la population totale) et entre 2 et 2 millions et demi de français expatriés à l'étranger.

Nos clients, français et étrangers, naissent, s'unissent, se séparent et décèdent partout dans le monde. C'est peut-être bien dans le droit de la famille qu'existent le plus d'éléments d'extranéité et donc le plus d'opportunité pour nous notaires, d'appliquer les règles de droit international privé.

Notre rapport a été construit en suivant le fil de la vie des individus et en débusquant dans chaque situation les éléments d'extranéité.

Nous avons naturellement débuté par l'établissement de la filiation en insistant sur ses aspects internationaux présents notamment dans l'adoption, la GPA ou la PMA.

Puis l'union, qu'elle soit libre ou formalisée au travers d'un partenariat ou d'un mariage. Nous nous sommes plus particulièrement attardés sur les régimes matrimoniaux qui sont au cœur de la pratique notariale.

Un certain nombre d'unions se soldent par une séparation. C'est pourquoi nous avons envisagé le divorce dans un contexte international en imaginant comment conseiller nos clients sur le choix d'une loi ou d'une juridiction qui pourrait leur être applicable.

La mort fait partie du processus de la vie : nous nous sommes alors penchés sur le règlement des successions à l'international tant sur le plan civil que fiscal en découvrant que les qualifications et solutions retenues ne coïncidaient pas toujours.

Nous avons achevé nos travaux en recherchant les différents moyens d'anticipation successorale en présence d'un ou plusieurs éléments d'extranéité.

Tous ces travaux nous ont conduits à voyager dans les différents systèmes juridiques, à découvrir des institutions inconnues de nous et à nous interroger sur la façon dont nos propres institutions sont ou non accueillies à l'étranger. Un voyage passionnant qui a développé notre curiosité et nous a montré la nécessité d'oublier nos réflexes habituels.

Le droit international de la famille a connu une évolution récente très importante que le notaire se doit de maîtriser.

Une évolution législative :

- Soit en droit interne tel notre divorce sans juge qui a parfois du mal à s'exporter.
 - Soit en droit européen tels les nouveaux règlements succession et ceux relatifs aux régimes matrimoniaux et aux partenariats enregistrés.
- Entrés en application respectivement en 2015 et 2019

Une évolution jurisprudentielle :

- Citons notamment les arrêts récents de la Cour de cassation sur la réserve qui n'est pas d'ordre public international et ceux relatifs à la GPA.

Le notaire doit s'adapter à l'évolution de ce contexte international.

Au fil de nos travaux, nous avons identifié 3 sujets de réflexion portant sur 3 instruments juridiques.

Le premier instrument existe mais est peu utilisé.

Le second existait, était largement utilisé mais a disparu.

Et le troisième n'est pas encore reconnu en France et on pourrait souhaiter qu'il le soit.

Ceci n'est pas une charade mais le résumé de nos **3 propositions** ;

La première proposition traitera du certificat successoral européen, un instrument qui existe mais qui est trop peu utilisé.

Ce certificat successoral européen ou « CSE » est issu du règlement sur les successions : il est applicable depuis le 17 août 2015.

Ce CSE est peu utilisé par nous notaires français. Nous nous interrogerons sur les raisons de ce désintérêt, sur notre obligation de relever le défi de son utilisation et vous proposerons 2 pistes de réflexion pour le rendre plus attractif.

La deuxième proposition aura trait au changement de loi applicable au régime matrimonial de couples mariés.

Depuis l'entrée en application en janvier 2019 du nouveau Règlement de l'Union européenne, il semble que nos textes français ne soient plus adaptés. Le recours à ces dispositions, largement utilisées antérieurement a ainsi disparu.

Nous compléterons notre proposition sur les couples en nous intéressant aux partenariats. S'agissant des choix de loi des partenaires nous nous sommes aperçus que leur publicité faisait défaut.

Enfin, avec la troisième proposition nous vous montrerons qu'il nous semble indispensable d'accueillir dans notre droit interne les effets d'une institution étrangère inconnue, valablement constituée à l'étranger : le trust.

S'il n'est pas question de créer en France des trusts anglo-saxons, la reconnaissance en France des effets d'un trust valablement constitué à l'étranger semble pouvoir apporter une réponse concrète à la pratique notariale française des successions internationales.

Enfin pour conclure, cet après-midi nous aurons le plaisir à l'occasion d'une table ronde, d'accueillir deux professionnels de renom, Messieurs Raphaël ENTHOVEN, philosophe et Hugues FULCHIRON, professeur de droit qui viendront nous apporter leur éclairage sur la famille contemporaine, ses nouveaux contours et la place laissée à la liberté.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Je vous propose de passer à notre première proposition : « Pour une meilleure utilisation du certificat successoral européen (CSE) »

<p style="text-align: center;">1^{re} PROPOSITION : POUR UNE MEILLEURE UTILISATION DU CERTIFICAT SUCCESSORAL EUROPÉEN (CSE)</p>
--

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Avant de donner la parole à Valérie, je vous propose de visionner un court extrait vidéo qui va retracer la Master-class de dimanche au sujet du certificat successoral européen.

VIDEO 1: « Master-class CSE »

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Le certificat successoral européen, ou CSE, est un formulaire créé par le règlement de l'Union européenne sur les successions du 4 juillet 2012.

Il a pour vocation de déterminer la dévolution successorale du défunt, ainsi que les qualités des personnes appelées à participer à la liquidation d'une succession.

Il s'agit d'un instrument autonome à portée probatoire.

Le CSE constitue une avancée majeure dans le cadre du règlement des successions internationales.

Son contenu est unifié à la différence des contenus des certificats d'héritiers, notoriétés, ordonnances rendues par le juge...

Il devrait rassurer le praticien en charge du règlement de la succession et pourtant il ne rencontre pas le succès escompté.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

21 des 25 États membres liés par le Règlement ont confié le certificat national européen aux notaires.

Il s'agit du premier outil qui, de jure de facto, se trouve confié aux notaires d'Europe.

Les notaires sont donc au rendez-vous des attentes de l'Union européenne.

Comme l'a très justement souligné maître Jean TARRADE : c'est la première fois que l'on voit apparaître "les notaires de l'Union européenne".

Par cette mesure, l'Union européenne rend manifeste la confiance qu'elle accorde aux notaires.

Et pourtant à ce jour, il en existe peu.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Au début de l'année 2019, en France, on dénombrait 440 CSE enregistrés depuis le 17 août 2015.

Dans les pays voisins, le nombre n'est pas vraiment plus important.

→ En Belgique 225, aux Pays-Bas 179, au Luxembourg 94, en Slovaquie 54.

D'ailleurs, je demanderai à ceux présents dans cette salle qui ont déjà établi un CSE de bien vouloir lever la main. Effectivement, vous n'êtes pas nombreux !

Mais, quelle est l'origine de cette réticence ?

- Tout d'abord, on pourrait dire que le formulaire du CSE est peu attractif : il consiste à cocher une multitude de cases.
- En plus, il est facultatif : nous ne sommes donc pas obligés de l'utiliser !
- De surcroît, pour l'établissement du CSE, les notaires sont liés par les règles de compétence juridictionnelle contenues dans le règlement : il leur faut donc au préalable procéder à cette vérification.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Cependant, avant d'exclure le CSE de notre pratique professionnelle, il convient de s'interroger sur les conséquences qui pourraient découler d'une telle position.

Il faut prendre de la hauteur et essayer d'appréhender le contexte d'une façon plus européenne.

La notoriété, nous savons tous en faire. La CJUE considère que la notoriété est un acte authentique.

Alors, à quoi bon faire un CSE ?

Il faut se souvenir que certains États n'ont pas la tradition de l'acte de notoriété ; et c'est ce qui explique qu'ils se sont davantage que nous, saisis de ce certificat.

Le CSE présente quand même un certain nombre d'avantages qu'il ne faut oublier :

- sa force est probatoire
- la normalisation de l'outil permet de s'y retrouver
- sa dimension est multilingue
- il accélère le traitement des dossiers

- il évite le coût des traductions
- sa circulation est automatique et sans contrôle.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Nous sommes en 2019, le texte qui a créé le CSE date de 2012.

L'article 82 du règlement précise qu'il va faire l'objet d'un état des lieux et d'un réexamen en 2025. Comme tous les règlements européens, le règlement successions est un règlement "rendez-vous".

Que va-t-il se passer en 2025 si nous, notaires, nous ne sommes pas en mesure d'accomplir la mission qui nous a été confiée : nul doute que l'Union européenne la confiera à d'autres. Il ne s'agit pas d'une option envisageable !

- d'une part, nous devons réaliser les missions confiées par l'UE aux États membres.
- d'autre part, nos clients et les établissements bancaires nous demandent des CSE.

Nous devons répondre présent !

Que le CSE qui a 4 ans n'ait pas supplanté la notoriété qui a deux siècles : il n'y a rien d'étonnant.

Il appartient à chacun d'entre nous d'améliorer notre pratique.

Lorsqu'un outil intéressant pose néanmoins des difficultés, il faut s'en emparer et tenter de résoudre celles-ci.

Dans cette optique, nous avons souhaité proposer des améliorations destinées à lui redonner un peu plus d'attractivité.

Nous avons pensé à trois pistes d'améliorations.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

1/ En premier lieu, il conviendrait de rendre le recensement du CSE obligatoire.

À ce jour, l'inscription à l'ADSN est facultative. Il s'agit d'une recommandation de bonne pratique édictée par l'Union européenne.

De même, il n'existe pas de fichier européen permettant cette inscription.

À l'instar de L'ARERT, le fichier européen testamentaire qui existe et fonctionne, il faudrait mettre en place un parallèle pour le certificat successoral européen.

Pour ce faire, nous proposons :

- la création par les États membres d'un fichier CSE obligatoire,
- à l'Union européenne de mettre en place une interconnexion de ces fichiers.

2/ En second lieu, la copie du CSE se périmé au bout de 6 mois, à la différence de la notoriété. Cette péremption ne joue alors pas en la faveur du certificat.

Alors, on peut s'interroger sur le fondement de cette durée de validité ?

- Le CSE est-il un acte authentique ? Non, la durée de validité est donc le prolongement du caractère non authentique de ce certificat.
- Le CSE doit être adaptable. C'est pourquoi ses copies sont périssables.
- La commission européenne voulant éviter à tout prix la circulation de CSE contradictoires a souhaité en limiter la durée de vie.

On pourrait craindre qu'un CSE ait été retiré ou rectifié et qu'une copie du CSE initial circule encore.

Or, s'il existe un fichier consultable par tous sur lequel ces informations sont consignées, il sera possible :

- soit de se faire communiquer la copie du CSE rectifiée,
- soit d'obtenir l'information que la copie du CSE présentée a fait l'objet d'un retrait,
- soit de vérifier qu'il n'existe aucun CSE avant d'en émettre un.

La durée de validité de la copie devient donc de fait, inutile.

3/ En dernier lieu, dans le cadre de la détermination du régime matrimonial, le CSE pourrait-il avoir une utilité ?

Nous avons envisagé d'étendre le caractère probatoire du CSE à la détermination du régime matrimonial de façon à en assurer l'opposabilité au sein des États membres.

Est-ce possible ?

- 1^{ère} objection : la matière des régimes matrimoniaux est exclue du Règlement successions. Le CSE est un outil du Règlement Successions.
- 2^{ème} objection : tous les États membres n'ont pas la même règle de conflit, seuls 18 États sont liés par le Règlement régimes matrimoniaux.

Cette proposition d'amélioration, certainement intéressante n'est donc pas envisageable à ce jour. En effet, elle ne serait pour l'instant pertinente qu'au sein des États membres de la coopération renforcée et pour les époux mariés, après le 29 janvier 2019.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Considérant :

- Que le CSE ne pourra accomplir pleinement sa mission probatoire que s'il peut être recensé ;
- Que son recensement exhaustif passe par la création de fichiers nationaux sur lesquels l'inscription par le praticien doit être rendue obligatoire ;
- Que pour faire connaître son existence et parfaire son opposabilité il conviendrait que ces fichiers soient interconnectés ;
- Que la création et la connexion de ces fichiers permettraient de ne plus limiter la durée de validité des copies ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France propose :

- La création d'un fichier national obligatoire dans chaque État membre.
- À l'Union européenne d'interconnecter ces fichiers.
- Par voie de conséquence et de simplification, la suppression de la limitation de la durée de validité de 6 mois des copies du CSE.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de formuler des questions concises s'il vous plaît.
Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Patrick LOTTHE

Patrick LOTTHE, président de l'institut notarial européen et international. Évidemment, il faut voter cette proposition. Pourquoi ? Car on le constate malheureusement dans la réalité ; le CSE est une grande source d'insécurité pour nous, notaires, et notaires français. Vous avez, à travers la proposition, marqué les éléments de forme qui posent des problèmes à sa réception, quand on ne parle pas des éléments de fond. Par exemple, lorsque le CSE ne précise pas exactement quelle est la dévolution. On confond dans certains États, l'exécuteur testamentaire d'une part, et l'héritier qui est le même. Des questions comme cela, malheureusement on en voit dans nos études. Il faut impérativement sécuriser cet outil européen - qui comme vous l'avez très bien précisé, n'est pas un acte authentique - et rappeler à l'en Europe en 2025 lors de son audit sur le règlement successions qu'on a tous dans les notariats continentaux, un instrument dévolution successoral qui s'appelle la notoriété et qui, maintenant circule parfaitement au sein de l'Union.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci Patrick pour ta contribution forte intéressante, qui s'appuie sur les constatations qu'on a pu également faire à l'occasion de nos travaux, qui aboutissent à la même conclusion qu'il faut améliorer cet outil qui reste un outil intéressant. De plus, cela correspond à la mission

qui nous a été donnée par l'Europe, et comme nous avons aussi des devoirs, comme ceux de relever des missions que l'Europe nous confie. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : Edmond JACOBY

Bonjour, Edmond JACOBY. Forcément, je vais faire la promotion du certificat successoral européen et je remercie la commission d'avoir pris la mesure de l'importance de cet outil. Un outil qui, sans doute correspond par la pratique à cocher des cases mais ce qu'il ne faut pas oublier c'est que c'est un outil de décision en tant que notaire, en tant qu'autorité au sens du droit communautaire. Vous prenez une décision au même titre que le font les juridictions dans les États membres qui ont désigné les juridictions comme autorité de délivrance de ces CSE. Alors, peut-être que dans la pratique française, on ne connaît pas cet outil parce qu'on a l'habitude de la notoriété ; mais à y regarder de plus près, le travail d'investigation que fait le notaire lorsqu'il établit un acte de notoriété, c'est exactement le même que celui réalisé pour le certificat successoral européen. Cela est considérable dans un contexte de circulation. Pourquoi ? Parce que la notoriété n'est pas reconnue dans certains systèmes juridiques européens. La notoriété, dans les relations que nous avons avec la Belgique aura un effet de reconnaissance parce que l'acte authentique a un effet de reconnaissance en Belgique, ou aux Pays-Bas mais dans les relations avec l'Allemagne c'est impossible. Pourquoi ? Parce que le droit interne allemand ne reconnaît pas la circulation de notre notoriété. Dans ces hypothèses-là, le certificat est extrêmement important. Ensuite, cela a été dit et je vous en remercie. Il faut absolument que les notaires en Europe - nous sommes les plus nombreux en fin de compte à avoir cette mission en Europe - approuvent cet instrument car si nous ne le faisons pas on va confier la mission d'établir ces certificats à d'autres autorités. Dernier point, sur ses aspects de circulation, le certificat tel qu'il a été conçu par l'Union européenne comprend des cases qui correspondent à ce que les autres États eux-mêmes peuvent reconnaître dans les informations que donne le certificat. C'est-à-dire qu'au lieu de partir sur une conception franco-française d'un document qui établit des preuves des qualités héréditaires, c'est un instrument qui correspond, qui est lu et compris par les autres États membres de l'Union européenne. Le dernier élément, c'est que ce certificat aujourd'hui, est à approuver non seulement au titre des règles du droit successoral, mais également (vous l'avez évoqué) des règles de droit des régimes matrimoniaux. Lorsqu'une autorité comme nous le sommes en tant que notaires français, fait circuler un certificat successoral qui, dans son champ d'application, recouvre les éléments de droit successoral, cette même autorité va pouvoir indiquer dans ce certificat pour une succession soumise à la loi française : il y a une communauté universelle, il y a une transmission du patrimoine au profit du conjoint survivant par exemple, et ce sont des éléments essentiels pour la compréhension du système juridique français. Donc, je vous remercie pour cette proposition et nous allons voter pour cette proposition.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci Edmond pour votre contribution. Je crois que vous êtes le notaire en France qui détient la palme du nombre de rédaction de CSE, vous en avez une grande pratique et votre avis est un réel éclairage pour nous tous, ici. D'ailleurs dans l'extrait vidéo, vous avez pu remarquer que l'un de nos confrères réagit également en ce sens : il nous dit que la notoriété, parfois quand elle est exportée, pose des interrogations quand le confrère étranger la reçoit car elle n'est pas forcément un instrument dont il a l'habitude. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 3 : Jeffrey TALPIS

Bonjour, maître Jeffrey TALPIS, notaire et professeur de droit international privé de l'Université de Montréal. J'aime bien votre CSE mais cela vaut ce que cela vaut à l'étranger. C'est une manière de souhaiter sa reconnaissance à l'étranger parce que la question se pose souvent. Bien sûr, il y a une limite si le droit international privé applicable au lieu où se trouve le bien prévoit une règle de conflit différente, il n'y a pas de reconnaissance, mais dans le cas contraire, s'il y a la même règle de conflit, c'est intéressant. Mais pour avoir plus

d'autorité, est-ce qu'il n'y aurait pas la possibilité dans une situation internationale de faire homologuer ce document pour que cela devienne un jugement. Et donc, avec un jugement français, il n'y aurait aucun problème de reconnaissance et cela faciliterait sa reconnaissance et son exécution à l'étranger.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci Jeffrey pour ta contribution forte intéressante et c'est d'autant plus intéressant qu'on se rend compte que le CSE n'intéresse pas que les Européens, il intéresse aussi Outre-Atlantique et c'est formidable. L'utilisation de ce certificat dans le contexte qui impliquerait des États tiers, cela existe déjà. Par exemple, les praticiens suisses sont très contents de voir ce certificat prendre son essor car pour eux, c'est facile, on le comprend donc ils nous en demandent aussi. Alors, pourquoi pas au Canada ? Pour l'instant, c'est évident que la force probatoire du certificat ne lie que les États membres, elle ne peut pas lier un État tiers. Mais, pourquoi ne pas essayer de donner une dimension encore plus internationale au CSE ? C'est une bonne piste de réflexion, merci. Le sujet intéresse visiblement donc nous allons prendre une dernière question. Numéro 1 s'il vous plaît.

INTERVENANT 4 : Philippe POTENTIER

Bonjour, Philippe POTENTIER, président de l'IEJ au Conseil supérieur du notariat. Je voulais rebondir sur les propos de notre confrère canadien. Ce certificat successoral européen est plus qu'un instrument de reconnaissance : c'est un pass en réalité, au sein de l'Union européenne. C'est beaucoup mieux que cela, c'est l'excellence de la circulation où non seulement, on ne se contente pas de dire : on reconnaît un acte d'un pays de l'Union européenne, c'est que tous ensemble nous avons fait un acte commun qui va fonctionner dans l'espace de l'Union européenne, c'est cela qu'il faut souligner. Et, vous avez tous les ingrédients que vous avez proposés pour une meilleure circulation. Une publicité, parce qu'il faut absolument que ce certificat successoral européen soit reconnu dans un registre et qu'il puisse être versé dans ce registre de façon uniforme et que chaque État dispose de ce même registre. La proposition que vous faites, c'est exactement celle que la Commission des affaires européennes et internationales a proposée au bureau du Conseil supérieur du notariat. Je ne peux donc qu'accéder à votre proposition qui est remarquable.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci confrère pour votre contribution et je vous remercie d'appuyer notre proposition. Numéro 6 s'il vous plaît.

INTERVENANT 5 : Nicolas Alexandre MARCHETEAU

Bonjour, Nicolas Alexandre MARCHETEAU, notaire à Paris. Je vais voter pour votre résolution et si je peux vous aider d'une certaine manière, je précise que l'établissement du certificat donne droit à des UV.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci maître MARCHETEAU, nous allons pouvoir prendre une dernière question. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 6 : Fayçal BENJELLOUN

Bonjour, Fayçal BENJELLOUN, notaire à Casablanca. Nous sommes très intéressés par l'utilisation, ou plutôt l'acceptation du CSE mais l'inconvénient du CSE est que l'autorité qui le délivre - qui est un notaire - ne confère pas le caractère authentique à cet acte. Et il y a beaucoup de pays, notamment le Maroc, où il est impossible d'inscrire une mutation de

propriété du défunt aux héritiers si ce n'est pas à l'aide d'un acte authentique. Donc, il serait très intéressant que ce CSE ait un caractère authentique.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci Fayçal pour ton intervention. On s'aperçoit encore une fois que le CSE est au-delà des frontières de l'Europe puisque nos amis marocains s'en emparent également, c'est une très bonne chose et cela prouve que l'outil est utile. Concernant ta remarque, à l'heure actuelle on ne peut pas se prononcer sur le fait de savoir si cet acte est authentique ou non : c'est un certificat et il appartient à la CJUE de nous dire s'il s'agit d'un acte authentique ou non.

Merci pour votre contribution, nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter.

Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **96%** des votants

Contre la proposition : **4%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

<p>2^{ème} PROPOSITION POUR UNE ADAPTATION DES TEXTES FRANÇAIS AU RÈGLEMENT EUROPÉEN SUR LES RÉGIMES MATRIMONIAUX</p>
--

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Nous allons commencer notre séquence par l'extrait vidéo d'un film.

VIDEO 2 : « Qu'est-ce qu'on a encore fait au Bon Dieu ? »

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Les régimes matrimoniaux constituent un domaine dans lequel les éléments d'extranéité sont fréquents.

Ceux-ci peuvent exister tout d'abord **au jour du mariage** : il peut s'agir de couples mixtes ou de couples ayant leur résidence à l'étranger.

Selon l'INSEE, en 2015, 27 % des mariages célébrés en France ou à l'étranger étaient des mariages mixtes comme ayant unis une personne de nationalité française et une de nationalité étrangère.

Ces éléments d'extranéité peuvent naître **aussi après le mariage** : de nombreux couples de ressortissants français mariés en France partent à l'étranger exercer leur activité professionnelle pour une durée plus ou moins longue.

Les époux et futurs époux doivent pouvoir prévoir leurs relations pécuniaires et adapter leur régime matrimonial aux changements de situation.

Toutefois, les textes relatifs aux régimes matrimoniaux ont posé et posent actuellement une difficulté d'interprétation, source d'insécurité pour le notaire et ses clients.

Pour bien la cerner, prenons en exemple simple :

Frédéric de nationalité française et Angéla, de nationalité italienne se sont mariés à Rome en l'an 2000. N'ayant pas fait précéder leur union d'un contrat de mariage ou de désignation de loi applicable, et ayant vécu à Rome, ils se sont trouvés soumis au régime de la communauté légale de droit italien, ce qui leur convenait tout à fait.

Ils déménagent en France en 2018 avec leurs 3 enfants. Angéla souhaite créer une entreprise de négoce d'œuvres d'art. Les époux consultent leur notaire français qui leur conseille tout naturellement d'adopter un régime de séparation des biens de droit français. Ce notaire, bien au fait des questions de droit international et compte tenu des éléments d'extranéité les oriente vers un changement de loi applicable.

Se pose alors une difficulté : les époux peuvent-ils, en procédant à un changement de loi applicable au profit de la loi française, choisir directement le régime conventionnel de la séparation des biens de droit français ?

Pour répondre à cette question, repartons quelques dizaines d'années en arrière et plus particulièrement en 1992. Nous verrons comment la convention de la Haye sur les régimes matrimoniaux et la loi française ont résolu cette difficulté, puis de quelle façon le règlement sur les régimes matrimoniaux du 24 juin 2016 l'appréhende.

La convention de la Haye du 14 mars 1978 entrée en vigueur en France le 1^{er} septembre 1992, a facilité la modification de la loi applicable au régime matrimonial des époux en présence d'un élément d'extranéité.

L'article 6 autorisait tous les époux à « soumettre leur régime matrimonial à une loi interne autre que celle jusqu'alors applicable ».

Une question s'était alors posée : lors de ce changement de loi applicable, les époux pouvaient-ils directement opter pour un régime conventionnel de la loi choisie ?

Tant le texte même de la convention de la Haye de 1978, que le rapport explicatif étaient muets. La loi française ayant tardé à se prononcer, la doctrine avait adopté une position restrictive.

Pour parvenir à leurs fins, nos époux devaient donc changer la loi applicable à leur régime matrimonial pour la loi française puis suivre les formalités de cette loi pour adopter la séparation des biens. Ce qui n'était pas très simple.

Fort heureusement, afin de contribuer à l'efficacité de la convention de la Haye, le législateur français est venu remédier à cette difficulté.

En 1997, a été inséré un nouvel article 1397-3 dans le code civil qui prévoit « *qu'à l'occasion de la désignation de la loi applicable avant le mariage ou au cours de celui-ci, les époux peuvent désigner la nature du régime matrimonial choisi par eux* ».

Cet article a aussi organisé la publicité des actes que nous établissons.

Cet article a été pris en application de la convention de la Haye : nous en analyserons tout à l'heure les conséquences pratiques.

Il permettait dans le cadre d'un changement de loi applicable l'adoption d'un régime conventionnel.

Il n'y avait donc plus aucune difficulté : Frédéric et Angéla pouvaient choisir directement le régime de séparation de biens de droit français avec un formalisme plus léger et leur notaire pouvait en effectuer la publicité.

Depuis le 29 janvier 2019, date à laquelle est entré en application le règlement de l'Union européenne du 24 juin 2016 relatif aux régimes matrimoniaux, tout changement de loi applicable au régime matrimonial des époux -- et ce quelle que soit la date du mariage - est régi par ce règlement et plus particulièrement par son article 22.

Mais, tout comme la convention de la Haye, le règlement ne précise pas si à cette occasion les époux peuvent opter pour l'un des régimes matrimoniaux prévus par la loi choisie.

Depuis le 29 janvier 2019, Frédéric et Angéla pourront-ils adopter, dans le cadre d'un changement de loi, directement le régime de la séparation des biens de droit français ?

La solution n'est pas certaine : deux opinions se font face :

La première, en consacrant une lecture littérale des articles du code civil, apporterait une réponse négative.

En effet, les articles 1397-2 et 3 qui prévoient que les époux peuvent à l'occasion de la désignation de la loi applicable choisir un régime conventionnel ne visent que la désignation faite en application de la Convention de la Haye.

Partant, le Code civil ne semble pas permettre un tel choix dans le cadre du règlement.

La seconde, s'appuyant sur le 18^{ème} considérant du règlement pourrait apporter une réponse positive.

Celui-ci indique que la notion de régime matrimonial doit englober « toutes les règles facultatives qui peuvent être fixées par les époux conformément à la loi applicable. »

On peut en déduire que la loi choisie par les époux vise non seulement le régime légal de la loi choisie mais aussi tous les régimes conventionnels en tant que règles facultatives. Devant cette incertitude, et compte tenu du nombre exponentiel de changements de lois à effectuer pour nos clients afin d'adapter leur régime matrimonial, il y aurait lieu de **clarifier la situation** et de permettre l'application de nos règles contenues dans le code civil aux changements de lois réalisées en vertu du règlement. D'ailleurs, la circulaire du 24 avril 2019 de la chancellerie précise que les époux peuvent choisir un régime conventionnel. Mais il s'agit là uniquement d'une circulaire dont la portée normative est limitée. Une clarification légale paraît donc plus opportune notamment pour sécuriser les notaires que nous sommes.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Considérant :

- Que l'article 1397-3 du code civil permet aux époux, à l'occasion de la modification de la loi applicable à leur régime matrimonial, d'adopter un régime conventionnel ;
- Que son champ d'application est textuellement limité à la convention de la Haye du 14 mars 1978 ;
- Qu'à ce jour, tout changement de loi applicable aux régimes matrimoniaux relève exclusivement du Règlement du 24 juin 2016 ;
- Que si la circulaire du 24 avril 2019 prévoit que la désignation peut porter directement sur un régime conventionnel, sa portée normative est limitée ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France propose :

De reformuler l'article 1397-2 du Code civil afin qu'il puisse s'appliquer aux changements de loi applicable réalisés en application du règlement UE du 24 juin 2016 de la façon suivante :

Article 1397-2 « lorsque les époux **ont désigné** la loi applicable à leur régime matrimonial en vertu de la convention sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux, faite à La Haye le 14 mars 1978, **ou désignent ou modifient la loi applicable à leur régime matrimonial, en vertu du Règlement UE 2016/1103 du 24 juin 2016**, il est fait application des dispositions des articles 1397-3 et 1397-4. »

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de formuler des questions succinctes s'il vous plaît.
Numéro 1 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Mariel REVILLARD

Bonjour, Mariel REVILLARD. Tout d'abord, je voudrais adresser mes sincères remerciements à Marc CAGNIART, le président de ce congrès qui me fait l'honneur d'être ici. Vous savez toute l'amitié que je porte aux notaires et je suis très sensible à votre invitation à ce congrès sur l'International et pour moi, le droit international privé au niveau mondial. J'adresse toutes mes félicitations pour les propos que j'ai pu entendre depuis l'ouverture de

ce congrès, que cela soit celui de Marc ou celui de Pierre, et dans les travaux des commissions, des tables rondes où j'ai beaucoup appris. Ensuite, je voudrais autour de ces félicitations, parler de l'ouvrage que vous allez avoir en référence, qui est cet ouvrage de 1200 pages et je pense que maintenant vous ne pouvez plus rien ignorer du droit international privé, du droit européen, au niveau mondial. Après ces félicitations, toute mon admiration à tous les notaires, non seulement français et surtout étrangers qui sont là car j'admire toutes les connaissances qu'on vous demande. Vous êtes des généralistes du droit, on vous demande de tout savoir sur toutes les matières et en plus, de connaître le droit international privé, le droit européen, le droit comparé dans toute la connaissance des législations étrangères et la fiscalité internationale. Bravo ! Pour la proposition, vous imaginez que c'est gagné. En ce sens, que je sais votre faculté d'adaptation et je sais très bien que vous saisissez à bras-le-corps ce règlement sur les régimes matrimoniaux et les partenariats avec les ajustements qui vont être donnés d'une part par votre proposition, d'autre part par la circulaire de la chancellerie qui éclaire tout de même beaucoup de choses. Je pense que c'est un bon instrument que vous saurez parfaitement appliquer. Vous l'avez compris, je suis de tout cœur pour votre proposition.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci Mariel pour votre soutien. Merci d'avoir pris la parole pour remercier toute cette assemblée, d'appréhender le droit international privé comme nous on l'aime. Même si comme vous l'avez expliqué, il y a une circulaire qui indique que ce régime conventionnel pourrait être pris, c'est une portée normative limitée et nous aimerions pour nous sécuriser en tant que notaires, sécuriser nos clients, que cette idée passe vraiment dans le Code civil. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : HÉLÈNE PÉROZ

Merci, Hélène PÉROZ, université de Nantes. Je comprends la difficulté d'interprétation du règlement sur la possibilité de choisir la loi applicable et donc, le régime. J'ai un doute quant à votre proposition. Il y a une grande différence entre la convention de la Haye et le règlement européen, c'est qu'il n'y a pas de juridiction supranationale pour interpréter la convention de la Haye. Donc, l'interprétation revient aux États parties à la convention. Donc, il était normal que le législateur français interprète l'application de la convention. Est-ce qu'il appartient au droit français de donner une interprétation à un règlement européen ? Je ne suis pas sûre. N'oublions pas, on en a parlé hier de l'interprétation autonome des règlements européens et le fait de savoir si on peut choisir la loi applicable au régime matrimonial, si cela peut entraîner le choix du régime matrimonial ? Je me demande si cela n'appartient pas à la Cour de justice de l'Union européenne de l'indiquer et non pas au législateur français, qui donnerait une interprétation nationale et non pas autonome au règlement.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci, madame le professeur. Effectivement, nous nous sommes posés cette question. Je crois qu'il y a deux idées. Tout d'abord, il y a ce 18^{ème} considérant qui va dans notre sens, qui nous dit : oui, on peut prendre les règles facultatives. Et, finalement ce régime conventionnel, c'est une règle facultative. Donc nous, notaires, nous pourrions être enclins à utiliser ce 18^{ème} considérant - mais vous connaissez les notaires, et notre souci de sécurité - nous aimerions que la loi française consolide ce 18^{ème} considérant en l'insérant dans notre Code civil. Cela nous donnerait des possibilités plus importantes de sécuriser nos changements de loi. Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 3 : RAYMOND LE GUIDEC

Raymond LE GUIDEC, professeur émérite à l'université de Nantes, collègue de madame PÉROZ qui vient de parler, et que je vais rejoindre dans mon propos. Le vœu est tout à fait

sympathique, tout à fait dans la logique de la loi ou plutôt du règlement. La question que je me suis posée en vous écoutant, c'est la tâche nouvelle du notaire qui en résulte, à savoir qu'il doit se doter d'un savoir encyclopédique sur la connaissance des régimes matrimoniaux particulièrement conventionnels ici ou là. Vous avez évoqué dans votre exemple de Frédéric et de son épouse, la séparation de biens, pourquoi pas ? Regardez rétrospectivement ce qu'est devenue, dans notre droit des régimes matrimoniaux, la séparation de biens sous l'impulsion de la jurisprudence de la Cour de cassation. Je ne sais pas si le notaire aura le temps pour approfondir les tenants et les aboutissants de tel ou tel régime. C'est passionnant, nous sommes des passionnés des régimes matrimoniaux mais il faut du temps pour les connaître, pour les suivre et donc pour les recommander. Voilà, la réflexion simple que je voulais faire.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci, monsieur le professeur de votre intervention. Vous avez tout à fait raison. Prendre connaissance des droits étrangers en régimes matrimoniaux s'avère être une tâche délicate notamment lorsque ces régimes matrimoniaux évoluent constamment dans le temps. Notre propos était plutôt de dire : Frédéric et Angela vont s'installer en France et leur notaire va choisir le droit français qu'il connaît bien. Ce notaire sait que ces époux vont s'installer en France, donc prenons le droit français, ne prenons pas le régime légal, la communauté. Prenons directement le régime de la séparation des biens de droit français, que moi notaire, je connais bien. Voilà le sens de notre propos.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Je vais même rajouter au propos de Valérie, je crois que nous aurons l'occasion prochainement d'avoir un nouveau manuel de droit comparé sur les régimes matrimoniaux. Il va nous donner encore de la matière sur les différents régimes à travers le monde. Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 4 : Patrick LOTTHE

Patrick LOTTHE, Président de l'institut notarial européen et international. Je suis très surpris par votre vœu car depuis le mois de février j'ai passé plusieurs contrats de mariage comme cela, sans même m'apercevoir qu'il y avait un problème. J'avais lu le 18^{ème} considérant, en me disant que cela était évidemment dans l'esprit du règlement. Je pense qu'il faut absolument qu'on vote ce vœu, mais à 100% pour être certains que les Français de France continuent à s'emparer de ce règlement régimes matrimoniaux et qu'ils n'aient pas le doute à la signature à savoir si l'acte sera valable ou non.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Mon cher Patrick, votre propos est tout à fait juste. Ce 18^{ème} considérant nous donne un fondement en tant que règle facultative mais c'est vrai que nous, notaires français, quand on lit l'article 1397-2 et qu'on voit qu'il est limité à la convention de la Haye, cela nous interpelle un petit peu. Aussi, je crois que c'est cet article 1397-3 qui organise la publicité des changements de loi qu'on effectue. C'est-à-dire qu'aujourd'hui, quand on effectue un changement de loi en s'appuyant sur le 18^{ème} considérant, on se demande comment on va le publier parce que la publication est vraiment cette fois-ci franco-française, elle s'établit par les articles du Code civil et du Code de procédure civile, et on ne sait pas si on peut l'utiliser en utilisant le règlement européen. C'est dans ce sens aussi qu'on a voulu proposer ce vœu pour assurer la publicité des désignations de loi applicable qu'on allait effectuer.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^{ème} CONGRÈS

Pour rebondir sur ce que tu viens de dire, qui devrait répondre et rassurer madame PÉROZ qui, je suis sûr en fait, n'est pas si inquiète que cela. Le sujet, ce n'est pas du droit à l'Union européenne : il y a ce 18^{ème} considérant qui règle le sujet, ce n'est qu'un problème de droit français. Il y a un hiatus, comme on l'a eu à l'époque de la convention de la Haye, on l'a maintenant. Le texte français ne prévoit pas l'hypothèse du règlement donc il faut modifier le texte français. Ce n'est pas une question de Cour de justice.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **96%** des votants

Contre la proposition : **4%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

2^{ème} PROPOSITION BIS POUR LA PUBLICITÉ DES CHOIX DE LOI DANS LES CONVENTIONS PARTENARIALES

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Nous venons de le voir, les articles 1397-2 et suivants du code civil traitent des choix de loi s'agissant des régimes matrimoniaux. Ils organisent aussi les mesures de publicité.

Mais qu'en est-il des partenariats ?

Cette question est d'importance.

En effet, selon l'INSEE, 45 % des unions conclues en France en 2017 ont concerné des partenaires.

Le Règlement effets patrimoniaux des partenariats enregistrés du 24 juin 2016 entré en application le 29 janvier 2019, permet désormais aux partenaires de désigner ou de modifier la loi applicable au régime de leurs biens.

Plus précisément, le règlement permet maintenant pour des partenaires qui souhaitent conclure un PACS en France de désigner la loi nationale de l'un d'eux, pour peu que cette loi connaisse un régime spécifique pour les partenariats.

Prenons par exemple, le cas d'un couple franco-néerlandais souhaitant conclure un PACS en France et se soumettre à la loi néerlandaise, notamment parce qu'ils pourront choisir la communauté de biens de droit néerlandais.

Ce choix est tout à fait possible. Et c'est d'ailleurs un peu révolutionnaire !

De la même manière, imaginons ce couple franco-néerlandais ayant fait initialement enregistrer un partenariat à Amsterdam et se trouvant soumis au régime légal de la communauté universelle à défaut de convention.

Ils s'installent en France et souhaitent modifier la loi applicable au régime de leurs biens et adopter la loi française de la séparation des biens. Ils pourront le faire par acte notarié.

Mais qu'en est-il de la publicité de cet acte ?

Pour les partenaires, la seule publicité qui est prévue concerne l'existence d'un PACS.

Elle est assurée, vous le savez, pour les français par une mention en marge de leur acte de naissance et pour les étrangers sur un registre tenu au service central de l'état civil à Nantes.

Aucune publicité n'est prévue pour :

- La désignation de la loi applicable au régime des biens lors de la conclusion d'un PACS.
- Ou la modification de la loi applicable aux effets patrimoniaux des partenariats conclus à l'étranger.

Or, la publicité est primordiale pour avoir connaissance de la convention établie entre les parties et être informé du régime applicable afin d'assurer la sécurité juridique des transactions.

Il y aurait donc lieu d'organiser pour les partenaires une publicité permettant de connaître la loi applicable au régime de leurs biens.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Considérant :

- Que l'article 22 du règlement sur les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés avant le 24 juin 2016 permet aux partenaires de désigner ou de modifier la loi applicable au régime de leurs biens ;
- Que la publicité de la convention portant choix de loi lors de l'enregistrement d'un PACS en France ou de la convention modificative d'un partenariat conclu à l'étranger n'a pas été prévue ;
- Que la publicité est primordiale pour l'opposabilité de ces conventions aux tiers ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France propose :

D'organiser pour les partenaires la publicité en France :

- De la désignation d'une loi étrangère au régime des biens lors de la conclusion d'un PACS français.
- De la convention modifiant en France la loi applicable aux effets patrimoniaux d'un partenariat enregistré conclu à l'étranger.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.

Numéro 3 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Alice MEIER

Alice MEIER-BOURDEAU, avocate au conseil. Alors, bien-sûr qu'on ne peut que là encore une fois de plus approuver à 1000% votre vœu, puisqu'il y a quand même une certaine lacune de l'État français à ne pas avoir prévu - notamment, ne serait-ce que par circulaire commencer la réflexion - sur cette fameuse publicité. Car comme vous l'avez rappelé, le règlement prévoit que l'opposabilité ne se fait que si les mesures de publicité existent. C'est assez choquant qu'à ce jour il n'y ait aucune mesure de publicité. Cela sera d'autant plus dangereux pour des banques qui contractent aujourd'hui avec des partenaires soumis à un régime étranger totalement différent. Je pense que votre vœu doit être suivi d'effet très rapidement, en tout cas je l'espère. Enfin, pour rebondir sur d'autres propositions que vous avez faites dans le cadre du congrès, il faudrait même aller plus loin et prévoir peut-être des mesures de publicité européennes. Je vous remercie et je l'approuve à 100%.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci maître de vos observations. C'est vrai que nous avons privilégié le vœu franco-français qui nous paraissait plus abordable pour l'instant car il y a une question de rapidité. Il faut rapidement organiser ces mesures de publicité mais vous avez tout à fait raison, dans un second temps il faudra demander aux instances européennes de prévoir une publicité au niveau de l'Europe. C'est tout à fait vrai. Numéro 1 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : Marjorie DEVISME

Bonjour, Marjorie DEVISME, directrice du centre notarial de droit européen (ACENODE). J'approuve comme Alice à 1000% cette proposition pour deux raisons. La première, vis-à-vis du client. Tous ces choix de lois qu'on met en place n'ont d'intérêt que si on les retrouve. Ces conventions de choix de loi applicable aux régimes des biens, si on ne les retrouve pas, si elles ne sont pas publiées, quel est l'intérêt ? L'opposabilité au tiers, Alice a pris un très bon exemple : les banques seront les premières intéressées donc évidemment pour le client, c'est primordial. Mais aussi pour la profession, le PACS peut être enregistré et être fait au tribunal, une convention privée peut tout à fait être faite elle aussi et laissée dans un tiroir quelconque. Cette publicité permettrait de promouvoir votre profession et vos actes authentiques, en assurant à vos clients de les retrouver un jour, et qu'elles puissent être (ces conventions) appliquées. Donc, c'est bien pour le client mais c'est bien pour votre profession aussi.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci Marjorie pour votre observation. Il faudrait être de plus en plus nombreux nous, notaires, à la demande des clients à effectuer des PACS, des partenariats français par acte notarié qui assurent non seulement la conservation mais aussi le conseil sur le choix entre la séparation des biens, le régime d'indivision et le cas échéant, d'adapter par nos écrits ces conventions de PACS. Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 3 : Thierry CHANCEAU

Thierry CHANCEAU, notaire à Tassin-la-Demi-Lune. Je voulais soutenir votre vœu mais je ne voudrais pas que les propos de Marjorie puissent laisser penser que votre volonté c'est de ne soumettre à la publicité que les PACS authentiques. Bien entendu, cette publicité pour leur opposabilité doit concerner les deux types de partenariats.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci Thierry pour ton observation. C'est pour cela que nous n'avons pas fait une véritable proposition de vœu comme tout à l'heure où nous avons réécrit un article du Code civil. Nous savons que si cette publicité doit être faite pour la désignation de la loi applicable lors de la conclusion d'un PACS, cela sera tant pour les actes notariés que pour les conventions déposées dans les différentes communes, auprès des officiers de l'état civil. Nous avons tenté au départ pour répondre à cette question, de réorganiser, de faire une proposition en expliquant comment nous allions proposer de faire cette publicité. Mais c'est difficile, car cela concernait non seulement les actes notariés mais aussi les conventions enregistrées auprès des mairies. Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 4 : Raymond LE GUIDEC

Raymond LE GUIDEC. Excusez-moi de revenir à la question et non pas à la charge, mais j'ai l'impression que je vais troubler l'unanimité ambiante. Si j'ai bien compris, et ce n'est pas évident, vous permettez à des partenaires français de choisir, pour fixer le régime de leurs biens, l'application d'une loi étrangère. C'est le premier alinéa si j'ai bien compris. Cela me sidère un peu car finalement les partenaires seront plus libres que les époux pour déterminer ce régime patrimonial pendant leur vie commune et pour leur vie commune. Comme cela, ils peuvent aller où ils le veulent pour choisir une loi applicable. Je ne sais pas s'il y aura un effet vagabond pour cette désignation de la loi étrangère mais cela me surprend. Alors, pourquoi pas en franco-français leur permettre également de choisir un régime patrimonial inspiré des régimes matrimoniaux. On pense évidemment au titre de l'indivision autorisé

aujourd'hui à la communauté universelle (etc.) C'est un petit peu changer l'ordonnancement de l'organisation des couples que nous avons depuis quelques années. C'est sans doute le mouvement de liberté que nous avons aussi, mais cela va peut-être un peu loin. Toujours sur le ton de la réflexion.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci monsieur le professeur pour votre contribution. Vous avez tout à fait raison et je l'ai dit dans mon propos : cette faculté pour des partenaires en France de choisir un régime de biens d'un autre pays, dès l'instant où c'est la loi nationale de l'un d'eux et que ce pays reconnaît les effets patrimoniaux au partenariat est tout à fait révolutionnaire, c'est vrai. Mais il existe dans le règlement effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, et nous, notaires, depuis le 29 janvier 2019 nous exécutons ces règlements. Si les partenaires veulent choisir une autre loi, ils pourront le faire et c'est même à nous de leur suggérer qu'ils ont la possibilité de le faire. Donc, je rejoins votre idée de dire que c'est compliqué et difficile mais cela existe et il faut que nous en prenions conscience : si c'est inscrit dans le règlement, il faut que nous l'appliquions. Numéro 1 s'il vous plaît.

INTERVENANT 5 : Mariel REVILLARD

C'est tout simplement pour dire qu'il faut qu'il y ait un élément d'extranéité. Attention, nous sommes dans un contexte international.

INTERVENANT 6 : Gérard CHAMPENOIS

Bonjour, Gérard CHAMPENOIS, professeur émérite à Paris II. J'avais assisté à l'un de vos congrès avec profit il y a quelques années, quand le PACS apparaissait. Dans un cadre purement français, vous aviez voté une décision selon laquelle, on ne pouvait choisir que l'un des deux régimes prévus par la loi : la séparation de biens ou l'indivision. Vous aviez exclu les clauses qui pourraient ressembler à des clauses de régime conventionnel dans les régimes matrimoniaux. Si je comprends bien, lorsqu'il y a un élément d'extranéité ce verrou disparaîtrait. Il y aurait donc plus de liberté dans l'ordre international que dans l'ordre interne.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci monsieur le professeur de votre observation. Tout à fait, c'est nouveau et révolutionnaire comme je l'ai dit dans mon propos. Lorsqu'il y a, depuis le 29 janvier 2019 - comme Mariel l'a fait remarquer - un élément d'extranéité, il est possible dans un contrat de PACS de choisir la loi nationale de l'un des partenaires, dès l'instant où cette loi nationale reconnaît des effets patrimoniaux au partenariat.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^{ème} CONGRÈS

Vous avez très bien répondu. Il ne faut pas qu'il y ait d'ambiguïté, du tout. Il ne s'agit pas d'une proposition pour instaurer quelque chose qui existe dans le règlement, il faut faire avec, c'est en application depuis quelques mois maintenant. Il y a cette histoire de critère : il faut un élément d'extranéité, qui est la nationalité. C'est révolutionnaire, tu as raison de le dire mais c'est quand même assez circonscrit. Puisque nous avons cette règle, puisqu'elle est entrée en application, nous voulons qu'elle fonctionne correctement et que nous fassions des actes efficaces. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 7 : Edmond JACOBY

Edmond JACOBY. Je ne crois pas qu'il y ait plus de liberté dans le choix d'une loi applicable. Mariel REVILLARD l'a expliqué, il y a un élément d'extranéité. On ne fait qu'exercer une liberté que nous autorise la loi nationale ou la loi de la résidence. Si dans un État tiers, un

choix de régime matrimonial est possible, on ne fait qu'exercer la liberté de cet État-là. En réalité, c'est tout à fait autre chose, c'est de respecter dans un contexte transfrontalier européen, le droit d'exercer la liberté du choix de la loi applicable, la nationalité, dans un contexte de mobilité. Donc, il n'y a pas plus de liberté dans un contexte international que celle qui existe dans un contexte franco-français.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci, il y a un éventail de choix plus large je dirais. Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 8 : Gérard CHAMPENOIS

Pardonnez-moi d'insister un bref instant, mais je pense aux discussions qu'il y a eu quand on voulait supprimer l'homologation judiciaire du changement de régime matrimonial. On constatait que les couples internationaux disposaient d'une liberté en choisissant la loi applicable et que les couples franco-français en étaient privés. Cela a été l'un des arguments pour abandonner l'homologation judiciaire du changement de régime. La situation n'est-elle pas ici comparable ? Même si dans un cas il y a un élément d'extranéité et pas dans l'autre.

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Merci pour votre observation. Je voudrais simplement recentrer la proposition. Nous ne sommes pas dans les régimes matrimoniaux, nous sommes bien dans les partenariats. Ce choix de loi existe quand il y a un élément d'extranéité, notamment la nationalité. Ce que l'on voudrait simplement, c'est que si le notaire exerce ce choix dans le cadre du règlement, que la publicité puisse être réalisée. C'est une proposition, on ne va pas se demander : faut-il faire un choix de loi ou non ? Le règlement est là, il l'a dit et on en a pris acte. Pour ma part et pour celles de nombreux confrères, on va prendre tout ce que donne le règlement et avoir cette possibilité. Maintenant, c'est en assurer la publicité pour que les tiers puissent en être avertis et que ce choix de loi soit bien opposable.

Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **94%** des votants

Contre la proposition : **6%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

3^{ème} PROPOSITION

**POUR LA RATIFICATION PAR LA FRANCE DE LA CONVENTION DE LA HAYE
RELATIVE À LA LOI APPLICABLE AU TRUST ET À SA RECONNAISSANCE**

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Je vous propose de visionner une vidéo sur un sujet d'actualité qui introduira l'exposé de Frédéric.

VIDEO 3: « Johnny Hallyday »

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Dans un environnement international, les juristes français sont depuis longtemps confrontés à des familles anglo-saxonnes ayant constitué un trust.

Qu'est-ce que le trust ?

Le trust, instrument par excellence fondé sur la confiance, est une institution étrangère, inconnue du droit français, par laquelle le constituant place des biens sous le contrôle d'un trustee, dans l'intérêt d'un bénéficiaire.

Je reviendrai ultérieurement sur une définition plus précise du trust.

Il existe une multitude de catégories et de sous catégories de trusts parmi lesquels on dénombre notamment : les trusts à cause de mort et les trusts *inter vivos*.

La plupart des problèmes rencontrés par les notaires se posent dans le contexte du trust à cause de mort et plus particulièrement, du trust testamentaire.

En matière successorale, le trust représente une modalité d'organisation de sa succession sur tout ou partie de son patrimoine.

La pratique notariale est confrontée depuis longtemps au trust, et une certaine adaptation du trust existe déjà dans le règlement des successions internationales.

Le problème de l'exécution sur des biens situés en France d'un trust testamentaire valablement établi selon une loi étrangère intervient fréquemment.

Cette question se pose notamment au stade de la publicité foncière.

Le trust n'ayant ni la personnalité juridique, ni la personnalité morale, il ne peut donc pas être titré en tant que tel.

Les bénéficiaires n'ont pas de pouvoirs sur les biens. La question du titrement ne se pose donc pas pour eux.

C'est le trustee qui nous intéresse.

L'institution du trust n'étant pas connue en France, comment assurer l'inscription du trustee vis-à-vis de la publicité foncière ?

À l'heure actuelle, certains services de publicité foncière sont réticents pour inscrire un immeuble au nom du trustee.

En pratique, le trustee peut être traité différemment selon le service concerné.

Face à la crainte d'un refus de publication au nom du trustee, certains praticiens inscrivent le trustee comme exécuteur testamentaire ou légataire universel.

Or, le trustee ne peut pas être assimilé à un simple exécuteur testamentaire, puisqu'il est juridiquement propriétaire des biens.

Il n'est pas non plus un légataire universel qui serait considéré comme un héritier ayant accepté purement et simplement la succession, et qui serait par conséquent tenu des dettes successorales sur ses biens propres.

Un tel résultat est contraire à la notion de trust qui sépare complètement le patrimoine personnel du trustee de celui du trust qu'il administre.

Cette dénaturation du trust n'est pas admissible.

La convention de La Haye du 1^{er} juillet 1985 sur la loi applicable au trust et à sa reconnaissance, représente une réponse concrète pour assurer l'inscription du trustee vis-à-vis de la publicité foncière.

La convention entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1992 est à ce jour ratifiée par 14 États dont l'Italie, le Liechtenstein, le Luxembourg, Monaco, les Pays-Bas, la Suisse... La majorité de ces pays sont des États frontaliers et de droit civil.

Le Congrès des notaires de France à Toulouse, en 1987, avait émis le vœu que cette convention soit signée et ratifiée par la France.

Ce vœu a été adopté à une très forte majorité et a été suivi de la signature de la convention le 26 novembre 1991. La ratification est quant à elle, jamais intervenue.

Toutefois, celle-ci a été évoquée encore récemment dans une réponse ministérielle du 5 mai 2016.

Que prévoit la convention ?

Cette convention n'a jamais eu pour but d'introduire le trust dans les pays de droit civil.

Elle vise à offrir à leurs juges, leurs notaires et praticiens les éléments essentiels leur permettant de mieux appréhender cette institution et d'en accueillir les effets sur leur territoire.

La convention définit les caractéristiques du trust, établit des règles de conflit sur la loi applicable au trust, et fixe les conditions et les limites de la reconnaissance des trusts valablement constitués à l'étranger.

L'article 2 de la convention définit le trust :

« Le terme trust vise les relations juridiques créées par une personne, le constituant, par acte entre vifs ou à cause de mort, lorsque des biens ont été placés sous le contrôle d'un trustee, dans l'intérêt d'un bénéficiaire ou dans un but déterminé ».

D'une manière surprenante, cette définition a été reprise sur le plan fiscal en France sous l'article 792 O bis I-1 du Code général des impôts.

Des règles de conflit communes relatives à la loi applicable au trust sont établies sous les articles 6 à 10 de la convention.

Plus principalement, l'article 6 consacre le principe d'autonomie de la volonté.

Le constituant a la faculté de choisir la loi applicable au trust sous réserve que la législation choisie connaisse l'institution du trust ou la catégorie de trust en cause.

L'article 11 pose le principe de la reconnaissance d'un trust.

Quels sont les effets essentiels de cette reconnaissance ?

« *La reconnaissance implique que les biens du trust soient distincts du patrimoine personnel du trustee et que le trustee puisse agir comme demandeur ou défendeur ou comparaître en qualité de trustee devant un notaire ou toute personne exerçant une autorité publique* ».

L'admission de la qualité de trustee est un effet direct de la reconnaissance du trust.

Le notaire devra faire comparaître le trustee en tant que tel dans les actes auxquels celui-ci participe.

Cette reconnaissance implique notamment :

- que les créanciers personnels du trustee ne puissent pas saisir les biens du trust ;
- que les biens du trust soient séparés du patrimoine du trustee en cas d'insolvabilité ou de faillite de celui-ci ;
- que les biens du trust ne fassent pas partie du régime matrimonial ni de la succession du trustee ;

Un autre effet de la reconnaissance est mis en lumière par l'article 12 de la convention.

Il concerne directement la pratique notariale en prévoyant l'inscription de la qualité de trustee sur les registres officiels.

Selon ce texte, « *le trustee qui désire faire inscrire dans un registre un bien meuble ou immeuble, ou un titre s'y rapportant, sera habilité à requérir l'inscription en qualité de trustee ou de telle façon que l'existence du trust apparaisse* ».

Les articles 11 et 12 de la convention apportent une solution claire à la question de la publicité foncière.

Dans les pays de droit civil, la ratification impose que soient prises des mesures d'accompagnement à l'occasion de l'inscription du trustee sur des registres officiels. C'est ce qui a été réalisé en Italie, aux Pays bas, en Suisse ou encore au Luxembourg.

Si la ratification de la convention trust apporte une réponse utile pour la pratique notariale en matière de publicité foncière, elle peut néanmoins soulever une inquiétude.

Certains pourraient craindre que cette convention porte atteinte aux principes de la réserve héréditaire du droit français. Il n'en est rien !

Au contraire, la convention prévoit des mécanismes de protection de celle-ci.

Il en existe deux :

1/ **Tout d'abord**, la convention prévoit dans son article 13 une clause de sauvegarde concernant les États ne connaissant pas le trust.

Le trust constitué dans un pays ne connaissant pas cette institution ou la catégorie de trust créée, pourra être écarté s'il ne présente pas de lien suffisant avec la situation en cause.

Cette clause vise à éviter la constitution de trust frauduleux.

2/ **Encore**, l'article 15 réserve les dispositions impératives du for qui ne peuvent être mises en échec par la loi du trust.

Au nombre de celles-ci, l'article 15 prévoit la **réserve héréditaire**.

Grâce à ces deux mécanismes, la convention met en place une technique permettant de respecter l'institution spécifique du trust, tout en évitant que celui-ci soit utilisé dans des buts frauduleux, pour échapper par exemple aux dispositions de lois applicables à un autre titre, telle que la réserve reconnue par la loi successorale.

Prenons un exemple :

Une Française résidant depuis longtemps aux États-Unis, est décédée à New York le 1^{er} juin 2018.

Elle avait établi un trust testamentaire à New-York, comprenant un compte et des valeurs mobilières dans une banque française.

Ce trust est valablement constitué selon la loi compétente, la loi de l'État de New-York, qui connaît le trust.

La succession est également régie par la loi de l'État de New-York.

Dès lors, la qualité et les pouvoirs des trustees seront reconnus en France et ils pourront gérer l'actif mobilier français.

En revanche, si ce même trust porte sur des immeubles situés en France. Ceux-ci, seront par renvoi de l'article 34 du règlement successions dévolus selon la loi française.

Or, si des héritiers réservataires avaient été exclus du bénéfice du trust, celui-ci ne pourra s'exercer sur les immeubles français que dans la limite de la quotité disponible, la réserve faisant partie des dispositions impératives de l'article 15 de la convention.

La crainte d'une utilisation du trust dans un but frauduleux se trouve ainsi écartée. Les notaires pourront accueillir les effets en France d'un trust valablement constitué à l'étranger dans un contexte « sécurisé », par le jeu des deux mécanismes que nous avons évoqués :

- La clause de sauvegarde
- Le respect de l'ordre public

La convention de La Haye ne règle pas tous les problèmes susceptibles de surgir et laisse une place à une certaine adaptation.

Elle représente néanmoins un instrument indispensable pour le notariat en apportant des solutions conformes aux nécessités de la vie internationale.

Les pays de droit latin l'ayant ratifiée l'ont bien compris.

Il est certain que la reconnaissance des effets du trust contribue au développement économique de leur pays.

Les trustees anglo-saxons investissent largement aux Pays-Bas, en Italie, au Luxembourg ou en Suisse et ne viennent pas faire fructifier leur patrimoine en France.

La ratification de la convention par la France permettra de développer de nouvelles activités économiques en attirant des fortunes gérées et des investissements opérés par le biais de trust soumis à un droit étranger.

Comme l'a écrit récemment le professeur Cyril NOURISSAT, notre rapporteur de synthèse :
« L'affaire Johnny doit faire prendre conscience qu'il est grand temps d'abandonner le regard biaisé porté chez nous depuis plus de 25 ans sur la convention de La Haye du 1^{er} juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance. »

VALÉRIE MARMEY RAVAU, PRÉSIDENTE

Considérant :

- Que la convention de la Haye du 1^{er} juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance a pour objectif principal de fixer les conditions et les limites de la reconnaissance des trusts valablement constitués à l'étranger et qu'elle ne permet pas de constituer des trusts en France ;
- Qu'il sera possible de donner effet en France aux trusts valablement constitués à l'étranger, et ainsi de résoudre les nombreuses difficultés rencontrées par la pratique notariale au stade de la publicité foncière ;
- Qu'elle met en place une technique permettant de respecter l'institution spécifique du trust, tout en évitant par deux mécanismes que celui-ci soit utilisé dans des buts

frauduleux, pour échapper par exemple aux dispositions de lois applicables à un autre titre, telle que la réserve reconnue par la loi successorale ;

- Que cette convention représente, comme l'ont bien compris les États européens de droit latin qui l'ont ratifiée, un instrument indispensable pour le notariat en apportant des solutions conformes aux nécessités de la vie internationale ;
- Qu'il est certain que la reconnaissance des effets du trust contribue largement au développement économique d'un pays en favorisant les investissements par les trustees ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France propose :

- La ratification par la France de la convention de la Haye du 1^{er} juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance.
- Qu'en conséquence, soient prévues des mesures législatives d'accompagnement et notamment une adaptation des textes relatifs à la publicité foncière.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de formuler des questions succinctes s'il vous plaît.

Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Patrick LOTTHE

Patrick LOTTHE, Président de l'institut notarial européen et international. À cet égard, je vous le précise pour ceux qui ne l'auraient pas déjà fait, que les bulletins d'inscription au label DIP sont disponibles au stand du Conseil supérieur. Bravo, pour cette étude du trust dans les travaux du congrès qui sont probablement l'un des meilleurs en langue française sur le sujet : c'est simple, c'est clair, c'est concis. Le trust, c'est un peu comme les règles de cricket : on a beau vous les expliquer 10 fois, on n'y comprend toujours rien. Vraiment, là c'est magnifique. On vit vraiment dans une situation très hypocrite. Le trust, on le taxe très bien depuis des années et on ne l'a toujours pas reconnu. Il est à mon sens urgent de reconnaître une convention qui a déjà été signée il y a fort longtemps. Enfin, dans le cadre du règlement succession internationale - c'est l'objet de plein de questions à l'institut - je vois mal comment régler une succession internationale avec la désignation d'une loi étrangère, notamment de Common Law sans reconnaître le trust. Ce n'est pas possible ou cela pose vraiment des difficultés d'adaptation qui sont considérables. Voilà pourquoi il faut massivement voter cette proposition.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci Patrick pour ta contribution. Je sais que tu as l'habitude de régler beaucoup de successions internationales et notamment, anglo-saxonnes. Je crois que c'est la pratique qui parle là, quand tu émettes tes opinions et nous assures de ton soutien, merci.

INTERVENANT 2 : Philippe MALAURIE

Je m'appelle Philippe MALAURIE. Je ne suis pas le plus jeune d'entre vous. J'ai 94 ans et j'ai décidé de vivre jusqu'à l'âge de 120. A ce moment-là je négocierai avec l'assistance d'un notaire. Vous m'avez fait l'honneur de m'inviter à tous vos congrès. Ils m'ont toujours intéressé. Le premier était à Vittel, sur l'absence de la disparition. Je n'ai pas toujours été de votre opinion mais je crois nécessaire ce que vous faites. La vérité vient de la rencontre, du

débat. Ce que je veux vous dire aujourd'hui, je l'ai dit plusieurs fois. Je le répète. D'abord, sur la signification que peut avoir la loi et deuxièmement sur le rôle de la protection des enfants du premier lit. Le trust, en l'affaire Johnny Halliday. Premièrement, je trouve, mais je ne suis pas le premier, qu'il y a beaucoup, beaucoup, beaucoup trop de lois. Un des premiers à l'avoir dit, c'est Tacite, au deuxième siècle de notre ère. « plurimae leges corruptissima republica » ! Il n'y va pas de main morte, Tacite : la multiplication des lois signifie la décomposition, la corruption dit-il, de l'Etat. Et c'est revenu constamment en des termes plus proches de notre langue. Montesquieu l'avait dit aussi : « les lois inutiles affaiblissent les lois nécessaires ». Non, il y a beaucoup trop de lois ! Chaque législateur a l'arrogance de croire qu'il est utile, que grâce à lui le progrès viendra. Quelle rigolade ! C'est pas vrai ! Il y a trop de lois. Portalis avait dit « il faut légiférer d'une main tremblante ». Alors qu'est-ce qu'on prend aujourd'hui ! Il y en a tous les jours ! Et plus il y a de lois moins elles sont intelligibles. Non, ne le répétez à personne : je n'aime pas beaucoup les lois. Je n'aime pas beaucoup le droit. Je crois que comme le disait Barrès, pour l'intelligence le droit est à la surface de nous-mêmes, est une toute petite chose à la surface de nous-mêmes. La réalité sociale est beaucoup plus profonde dans notre anthropologie, dans notre histoire, dans notre sensibilité. L'année dernière je vous avais déjà fait l'éloge des contes. Des contes de Perrault. Je pourrais aussi le faire de la mythologie. Les contes de Perrault touchent à la profondeur de la vérité humaine. *Le Petit Chaperon Rouge*, c'est la pédophilie. *Le Chat Botté*, c'est l'escroquerie. Le Chat botté est très sympathique comme le sont toujours les escrocs. *Barbe Bleue*, c'est la violence conjugale. *Peau d'Âne*, c'est l'inceste. Et puis j'en arrive maintenant à mon histoire de Johnny Halliday : Il était une fois un roi et une reine qui eurent une fille qui était aussi belle et bonne que l'était leur mère. Elle s'appelait Cendrillon. Hélas, la mère mourut et le roi épousa une nouvelle reine. Elle s'appelait Laetitia. Elle était méchante. Elle était âpre au gain. Elle aimait l'argent. Elle avait deux filles aussi âpres au gain qu'elle. Et quand Cendrillon fut installée dans l'auge à cochons, vêtue avec des loques aussi dégueulasses que les jeans de nos jeunes filles contemporaines dans le vent, crados, déchirés – je déteste ça ! Bon, j'en reviens à Cendrillon. Le fils d'un autre roi passe. Il est émerveillé par la beauté de Cendrillon. Il lui donne une robe – pas de Dior, j'aime pas Dior – Hermès. Une fourrure de Lanvin, une belle auto, une CS (Citroën). Il lui donne des chaussures qui viennent de Romans. Il l'invite à danser, un grand amour naît, il l'épouse, et naquirent de nombreux enfants et donc beaucoup d'allocations familiales : c'était avant Macron. Cette histoire est une fable : ce n'est pas vrai. Mais elle traduit une réalité très profonde de notre société. C'est un édit d'Henri II, ce n'est pas nouveau, qui a créé la protection des enfants du premier lit, avec une réserve spéciale particulièrement énergique. Johnny Halliday, je l'ai connu dans mon enseignement à Nanterre. C'était à la veille des mouvements de Mai de Nanterre. J'avais évoqué une décision qui mettait en cause Johnny Halliday. Il avait, étant mineur, signé un contrat de travail avec une fabrique de disques. Les étudiants étaient venus me voir en me disant : « on se rend compte que le droit ça sert à quelque chose : avec Johnny Halliday et les Yéyés on croit à l'amour ». Et puis la vie a passé et vous connaissez son histoire. Tout récemment la Cour de Paris a rendu une décision qui a fait beaucoup de bruit. C'est sur la compétence judiciaire. Etant donné la pluralité des théâtres d'activité de Johnny Halliday on se demandait quelle était la juridiction compétente. La Cour de Paris a décidé que c'était la juridiction française. Il s'agit simplement d'un conflit de juridictions. Les juges, qu'est-ce qu'ils feront ? Il y a des précédents, dans des histoires qui ressemblent à celle de Johnny Halliday, où il y avait aussi un trust, soumis à la loi de New York. Ces deux décisions avaient jugé que la protection des enfants du premier lit n'est pas une règle d'ordre public qui fait échec au trust. Vous vous en êtes rendu compte, j'aime beaucoup Cendrillon. C'est mon amie. Je veux la protéger. Et je voudrais que la France, que les hommes publics, que les juges, que les notaires, protègent mon amie. Je ne crois pas utile l'exclusion de l'ordre public. C'est tout le système de la protection des enfants du premier lit qui dégringole si l'on admet l'efficacité du trust. Ce n'est pas difficile, Laetitia elle avait trouvé le truc. Elle avait trouvé, oh, pas des notaires, mais des avocats, qui lui avaient donné le machin, le truc, pour court-circuiter les droits des enfants du premier lit. Donc je ne suis pas favorable à votre proposition, d'autant plus que ça ne servirait à rien. Relisez l'article 13, c'est inintelligible : il faut appliquer le trust étranger, sauf lorsque l'on ne l'applique pas. C'est illisible. C'est incompréhensible. Je termine avec ce qui a été la raison de vivre de mon

enseignement du droit. Je crois profondément en l'humilité. Cela vient de Saint Bernard de Cîteaux, et c'est l'épigraphe du premier livre de ma collection : « l'humilité est la seule voie qui mène à la Vérité ». Et moi j'ajoute : « s'il n'y a pas de vérité il ne peut pas y avoir de justice et de sérénité ». Le Cridon m'avait demandé il y a déjà de longues années de faire une conférence sur l'humilité et j'avais donné comme exemple, c'était un peu de la provocation, le général de Gaulle. Cet article avait été publié par le Defrénois et j'avais envoyé un tiré à part à mon camarade de concours Derrida, pas le philosophe, le juriste. Il m'avait écrit une lettre furibarde : « salop de Gaulle, il a vendu l'Algérie ! ». Alors je lui ai répondu, sur l'Algérie on ne pouvait pas faire autrement mais je te comprends ; et sans doute sur de Gaulle je m'étais mal expliqué. J'avais donné cet exemple à cause de sa fille, qui était handicapée. Il l'aimait profondément, et l'enfant est morte à quinze ans. Au moment où elle était inhumée il était avec sa femme, Tante Yvonne, en disant d'abord « maintenant elle est comme tout le monde ». Mais il a ajouté : « si elle n'avait pas été là jamais je n'aurais fait ce que j'ai fait ». Et c'est cela le message de Saint Bernard : l'humilité c'est l'humus, c'est la terre dont nous venons, vers laquelle nous allons. Ce sont là des vérités qui vous paraissent de la vie intérieure, de la vie spirituelle. Mais c'est celle-là sans laquelle on ne peut rien. C'est pour ça que je vous remercie d'avoir entendu notre message. C'est l'humilité et respecter, appliquer le plus profond d'entre nous : l'amour des enfants du premier lit. Aidez-moi à aimer Cendrillon. Je vous remercie.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^{ème} CONGRÈS

Monsieur le professeur, permettez-moi de vous présenter au nom du Congrès nos remerciements pour votre fidélité et pour les leçons extraordinaires de droit et de vie que vous nous donnez à chaque fois. Je vais laisser Frédéric répondre à la question sur la réserve héréditaire car je crois que tu es en mesure de rassurer Cendrillon et monsieur le professeur MALAURIE.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

La réserve héréditaire c'était la deuxième partie de mon propos, comme je l'ai rappelé : la ratification de la convention de la Haye sur le trust va permettre justement de sécuriser la réserve héréditaire. Il y a deux mécanismes ; un article 13 qui est compréhensible quand on prend le temps de le lire comme il faut, c'est une clause de sauvegarde. On ne va pas créer un trust qui n'aurait aucun lien avec la situation. Quand la situation est franco-française avec uniquement des biens situés en France, on ne va pas mettre en place un trust. La loi française permettrait d'écarter ce trust. Je pense qu'à ce sujet-là il n'y a vraiment aucun problème. La réserve est prévue, elle est même citée à l'article 15, elle va donc être protégée quoi qu'il en soit. Numéro 6 s'il vous plaît.

INTERVENANT 3 : Michaël DADOIT

Michaël DADOIT, notaire à Orléans. Votre proposition est extrêmement pragmatique et je pense qu'il faut aller dans ce sens, surtout que vous avez expliqué qu'il n'y avait pas de risque véritable ni d'atteinte à la réserve. Ma question serait : est-ce qu'à cette occasion il ne faudrait pas rouvrir le débat sur la fiducie transmission ? Puisqu'on s'est arrêté en introduisant la fiducie en droit français, à la fiducie transmission. Puisque la reconnaissance du trust va permettre à certains français dont le patrimoine est suffisamment internationalisé de recourir au trust de droit étranger, on ne sera pas alors dans la clause de sauvegarde. Il pourrait sembler injuste à des nationaux plus localisés sur le territoire de ne pas pouvoir recourir à son cousin de droit français qu'est la fiducie transmission. Je vous remercie.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci confrère pour cette question. Quand on parle de trust, on pense nécessairement à la fiducie. La fiducie ce n'est pas le trust : la fiducie c'est un cousin du trust, c'est un outil de gestion ou de sûreté. Le trust est un outil de transmission. L'article 2013 du Code civil aujourd'hui, prohibe la fiducie transmission, la fiducie libéralité. Il n'est donc pas possible de transmettre via une fiducie à ce jour. Votre question est intéressante car on ratifie la Convention de la Haye sur le trust, on laisse produire des effets au trust régulièrement constitués à l'étranger sur des biens français. Pourquoi pas dans le prolongement de cela, essayer de faire en sorte que notre fiducie française évolue et soit aussi reconnue à l'étranger lorsqu'elle a été constituée valablement en France. C'est une très bonne piste de réflexion, je vous en remercie. Numéro 3 s'il vous plaît.

INTERVENANT 4 : Raymond LE GUIDEC

Raymond LE GUIDEC, professeur émérite, à nouveau. Je voudrais comme tous, saluer la grande leçon de sagesse du professeur MALAURIE, très forte de sa longue expérience du droit dont nous avons tous profité. Je reviens modestement à votre vœu en voyant comment vous l'avez présenté et en vous écoutant dans vos explications, je me suis laissé à imaginer l'œuvre de Johnny Hallyday : on se rappelle qu'il avait chanté magnifiquement « allumer le feu » et je me demande si son testament n'a pas allumé le feu de votre proposition. Je m'explique, vous avez très bien plaidé pour le maintien, la sauvegarde, le respect de la réserve héréditaire. La désignation de la loi applicable au trust suppose que la législation reconnaisse le trust. On n'évitera pas pour autant me semble-t-il, les hypothèses plus ou moins nombreuses de fraudes à la loi, d'aller chercher une loi, et le testament le montrait, une loi qui exclut justement la réserve. Les juges de Nanterre viennent de nous dire que cela n'était pas sérieux et c'est rassurant d'un autre côté, au moins pour certains d'entre nous. Mais, je crois pouvoir dire que cela va recommencer à différentes reprises. C'est pourquoi, peut-être ajouter à la formulation de votre vœu, cette désignation de la loi applicable au trust respectant la fonction de la réserve héréditaire. Mais, je vois là une menace qui n'est pas près de se terminer me semble-t-il.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci professeur LE GUIDEC pour votre contribution. Le trust aujourd'hui, existe déjà. Il ne s'agit pas d'aller créer des trusts en France, c'est ce que j'ai souligné lors de mon développement. Les trusts existent et au quotidien, nous les notaires, il faut qu'on arrive à s'en débrouiller. Par conséquent, on n'est pas en train de parler de créer des trusts en France en essayant d'éviter la réserve héréditaire, en désignant une loi étrangère qui n'aurait aucun lien avec la situation. On parle de réussir aujourd'hui, à accueillir un trust qui a été réalisé à l'étranger, constitué valablement. Il faut en faire quelque chose : comment inscrire les biens au nom du trustee notamment ses biens immobiliers ? C'est l'objet même de mon vœu. Mon vœu n'est pas de créer des trusts frauduleux. Je pense que pour nous, notaires, nous avons besoin de savoir ce qu'est un trust et de savoir comment titrer un trustee. C'est une facette majeure qu'on tenait à développer car c'est ce qui préoccupe la pratique aujourd'hui. Ensuite, cette réserve héréditaire dans la mesure où il ne s'agit pas de constituer un trust en France, la convention va permettre à des lois - grâce à la loi de l'autonomie de la volonté ou d'avoir été désignée sans aucun rapport avec la situation - pour contourner la réserve, de pouvoir écartier l'application du fameux trust constitué de façon frauduleuse. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 5 : Caroline DENEUVILLE

Caroline DENEUVILLE, notaire à Paris. Je voudrais apporter tout mon soutien à votre proposition. Je souscris à ce qu'a dit Patrick LOTTHE : on ne peut pas utiliser pleinement ce règlement successions si nous n'avons pas relativement la ratification de la convention de la Haye. Cela nous amène en pratique à des blocages. Alors, le règlement successions prévoit l'adaptation et, à mon sens c'est ce que nous devons faire aujourd'hui tant que nous n'aurons pas la ratification de la convention de la Haye. C'est une adaptation, c'est un exercice difficile et je pense qu'on serait beaucoup plus confortable avec la convention de la Haye en

application en France. Ceci étant dit, jusqu'à cette ratification, je fais partie des notaires qui ne publient pas au service de la publicité foncière, les actes au nom du trustee, même ès-qualités. Je ne le fais pas encore, je considère que cela serait appliquer la convention de la Haye avant même qu'elle soit ratifiée. Donc, je suis à 100% d'accord pour la ratification et je n'ai pas de crainte non plus pour la réserve héréditaire si la loi applicable à la succession est une loi qui connaît la réserve, elle devra être appliquée. Merci.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci consœur pour votre intervention. On sait tous que vous avez une grande pratique du droit international mais aussi des successions internationales. Ce que vous dites est très intéressant, effectivement le règlement successions prévoit d'adapter. L'adaptation est très importante en droit international privé. L'adaptation a deux écueils : il y a l'aléa judiciaire parce que le juge qui va être saisi du dossier ne va pas toujours avoir une position unanime ; et il y a le problème que pose l'adaptation, c'est de ne pas tomber dans la dénaturer. À l'heure actuelle, à trop adapter on finit par dénaturer. Or, cette convention sur le trust permettra d'avoir une réponse claire à toutes ces questions : on arrêtera d'adapter et on appliquera ce qui est tranché. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 6 : Robert-Pascal FONTANET

Robert-Pascal FONTANET, notaire honoraire à Genève. Je me rallie à ce qui a été dit au panel. En Suisse, nous avons ratifié il y a 12 ans la convention de 1985 et je peux vous rassurer sur un point, les notaires ne sont pas morts étouffés sous le poids des trusts qui sont tombés sur leurs études. Nous avons de temps à autre affaire à des trusts dans le cadre de successions anglo-saxonnes. Il n'y a pratiquement pas de trustee inscrits - ce que l'on appelle le registre foncier en Suisse - c'est extrêmement rare, je les compte sur les doigts d'une main, alors en 12 ans, cela ne fait quand même pas beaucoup. Ce qui est important me semble-t-il, nous n'avons pas de problème de respect des réserves. Ce n'est pas cela le problème mais celui du droit à l'information. Parce que respecter une réserve, on peut tous être d'accords. Mais si les héritiers n'arrivent pas à avoir les informations nécessaires sur la succession, y compris les trusts qui en font partie, puisqu'ils n'en font plus toujours tout à fait partie, c'est là, la difficulté. Alors, je dirais qu'adhérer à la convention de la Haye de 1985 est une excellente mesure, mais faites bien attention que la doctrine, la jurisprudence et la loi développent les outils nécessaires pour le droit au renseignement. La seconde chose si vous me le permettez, ne faites pas ce qu'ont fait les notaires suisses qui se sont faits complètement avoir par ce changement qui était souhaité par les banques. Les trusts ne sont pas du tout maîtrisés aujourd'hui par les notaires, ce sont les banques et certains avocats spécialisés qui s'occupent des trusts. Les notaires suisses sont complètement passés à côté de cette question, alors soignez l'information. Cela va peut-être être réservé aux notaires anglophones puisque même si on n'est pas un peu anglophone, on ne parle pas beaucoup le trust sinon cela va rester comme les règles sur le cricket n'est-ce pas, on n'aura toujours pas compris au bon d'un moment ce qu'est un trust. Merci.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Merci confrère pour votre expérience. Comme vous le dites, si la convention est ratifiée je pense qu'il va falloir prévoir des mesures d'accompagnement : au niveau de la publicité foncière je crois que cela a déjà été fait dans divers États, il faudra certainement s'en inspirer. Pour répertorier ces trusts, il existe déjà en France sur le plan fiscal une obligation déclarative qui incite à pouvoir répertorier ceci. De mémoire, la pénalité est très lourde lorsque la déclaration est négligée. Pour ce qui est de la formation, je ne peux que rejoindre votre propos, il nous appartient à tous de nous former et aussi d'évoluer selon l'ère du temps et de prendre la mesure de l'environnement international qui aujourd'hui devient notre quotidien. Merci.

INTERVENANT 7 : Mariel REVILLARD

Je puis vous rassurer profondément, car j'ai eu l'honneur de négocier au nom de la France cette convention de 1985. Tout ce qui est dans la convention, qui était très bien exposée par Frédéric, vous donne des garanties suffisantes. Le point le plus important, ce qu'on voulait c'est que ces trusts, valablement constitués à l'étranger soient reconnus dans leurs effets en France, comme l'ont compris les pays de droit latin ; et Robert-Pascal FONTANET nous l'a bien montré, combien c'était important dans leur pays. Je vanterai les intérêts économiques de cette ratification. Pour moi, je dois vous le dire du fond du cœur si on arrivait à voter à l'unanimité ce vœu, depuis 30 ans que j'attends cela, ce sera une belle satisfaction. Merci d'avance.

FRÉDÉRIC VARIN, RAPPORTEUR

Nous allons donc pouvoir donner satisfaction à Mariel et procéder au vote. Pour rappel, les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **84%** des votants

Contre la proposition : **16%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

<p>TABLE RONDE FAMILLE ET LIBERTÉ(S)</p>

COMMISSION 4

Bruxelles – Mercredi 05 Juin 2019

CONTRACTER

Antoine DESNUELLE
PRÉSIDENT DE LA 4^{ème} COMMISSION, NOTAIRE À CANNES

Cécile SAINTE-CLUQUE GODEST
RAPPORTEUR DE LA 4^{ème} COMMISSION, NOTAIRE À CARCASSONNE

INTRODUCTION

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Les notaires sont des acteurs de l'économie globale. Juristes de proximité, ils accompagnent leurs clients pour des aventures familiales et professionnelles, en France et à l'étranger. Ils sont aussi les interlocuteurs privilégiés des investisseurs étrangers en matière immobilière notamment.

Nous avons découvert au fil de notre congrès comment les notaires peuvent s'orienter parmi tous les outils juridiques et informatiques mis à leur disposition grâce à la première commission. La deuxième commission nous a expliqué comment rédiger des actes efficaces et sécurisés dans un contexte international. Quant à la troisième commission, elle nous a démontré combien il est passionnant d'accompagner nos clients à l'international à divers moments de leur vie.

La quatrième commission s'est particulièrement intéressée à l'accompagnement des étrangers et des français qui évoluent et s'établissent dans le monde entier : des étrangers qui recherchent l'art de vivre français et acquièrent ou vendent des biens immobiliers en France, des clients français réalisant des investissements immobiliers à l'étranger. Ce sont des situations dans lesquelles les clients demandent à ce que nous leur apportions une certaine sécurité juridique car ils se posent de nombreuses questions : est-ce que leur loi nationale va les suivre ? Doivent-ils expliquer certains éléments à notre homologue étranger pour être correctement identifiés et compris ?

Dans le but d'élaborer un guide des bonnes pratiques à suivre afin d'optimiser les services procurés aux clients évoluant dans un contexte international, nous nous sommes attachés à proposer des solutions pragmatiques aux situations comportant un élément d'extranéité en matière contractuelle.

Celle-ci est bien sûr très vaste mais nous avons choisi de cantonner notre réflexion au champ des contrats pratiqués au quotidien par les notaires : les contrats de vente d'immeuble et les contrats de prêt, depuis leur formation, réception et exécution et jusqu'à l'étape de publicité foncière. En revanche, nous avons exclu les contrats de ventes de marchandises et les contrats internationaux relatifs aux sociétés en raison de leur caractère très spécifique, à la marge de l'activité notariale. Il s'agissait de réfléchir à la façon dont le notaire français doit réagir lorsqu'il est confronté à un client étranger non-résident ou qu'il conseille ses clients français à l'étranger, dans le cadre d'un dossier de vente ou de prêt.

En matière de vente à l'international, il nous a semblé opportun d'évoquer au préalable la vente par les non-résidents en France, en développant les aspects civils et fiscaux. Nous avons ensuite rappelé les règles de détermination de la loi applicable aux contrats de vente qui résultent du règlement européen du 17 juin 2008 dit « Rome 1 », limitées éventuellement par des lois de police ou l'ordre public en matière internationale. Nous avons poursuivi nos travaux en abordant le prix de vente dans un contexte international afin de rappeler comment il est déterminé puis payé.

La vente à l'international concerne aussi des personnes françaises qui souhaitent investir à l'étranger pour s'y établir ou y séjourner régulièrement. Nous n'avons donc pas omis

d'aborder le rôle que le notaire peut alors jouer auprès de ses clients, en collaboration avec les notaires ou juristes étrangers.

Notre réflexion nous a aussi conduits à approfondir dans une deuxième partie les modes de détention immobilière, lorsque le patrimoine devient à « géographie variable » ! Les notaires ont certainement d'excellents conseils à apporter à leurs clients afin d'optimiser la transmission de ce patrimoine dans un contexte transfrontalier. Nous avons proposé pour se faire quelques outils juridiques.

Dans la troisième partie, nous avons mis en lumière le financement réalisé dans un contexte international.

La vigilance doit être de mise en cette matière.

Nous l'avons rappelé dans un premier temps en énonçant les conditions restrictives selon lesquelles les banques étrangères peuvent intervenir en France, qu'il s'agisse d'établissements européens ou non-européens. En effet, selon le Code monétaire et financier français, il existe un monopole bancaire français. Dès lors, en présence d'une banque étrangère, les notaires doivent donc vérifier si elle a le droit d'exercer ses activités en France.

Le devoir de vigilance a ensuite été souligné à propos de la formation du contrat de prêt, qui obéit à des règles strictes pour assurer la protection de l'emprunteur, que ce soit dans le cadre de la réglementation des offres de prêts ou celui de l'usure. Cela nous a conduits à rechercher quelles mesures peuvent être qualifiées de lois de police en cette matière.

Des précautions doivent aussi être prises pour le choix des clauses attributives de juridiction prévues dans les contrats de prêt : elles sont réglementées par des textes européens ou des conventions internationales à prendre en compte et par la jurisprudence française. La Convention de Lugano du 30 octobre 2007 a instauré le même degré de circulation des décisions judiciaires entre les États membres de l'UE, la Suisse, la Norvège et l'Islande. L'entrée en application du règlement européen Bruxelles I Bis du 12 décembre 2012 a permis la suppression de l'exequatur entre les États membres de l'Union européenne. Il existe des règles de compétence spéciales pour les contrats de prêts consentis à des particuliers. Ceux accordés aux professionnels doivent également respecter des conditions s'ils comportent des clauses attributives de juridiction.

La vigilance est enfin requise en matière de garanties du contrat de prêt : nous connaissons en France des sûretés réelles qui ne sont pas obligatoirement reconnues à l'étranger. Là aussi, l'acquisition et le financement bancaire d'un client étranger en France soulève de nombreuses interrogations pour le notaire sollicité : comment articuler le contrat de vente, le contrat de prêt effectué par une banque étrangère (et donc soumis à une loi étrangère) ? Les garanties données seront-elles les mêmes que pour une banque française ? Quelles réglementations s'appliqueront ?

La suite de nos travaux s'est portée sur l'exécution des contrats dans un contexte international afin notamment de mettre en valeur cet outil formidable qu'est le certificat de titre exécutoire européen. Puis nous avons évoqué les difficultés rencontrées en matière de publicité foncière, en présence d'un acte signé à l'étranger qui doit être publié en France.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Enfin, dernier point de vigilance et non des moindres : la lutte contre le blanchiment.

Le notaire est un auxiliaire de justice en la matière, un témoin privilégié, ainsi que vont nous le rappeler dans un instant, monsieur Bruno DALLEs, directeur de TRACFIN et monsieur Jean-François THONY, procureur général près la Cour d'appel de Rennes, dans un interview croisé qui ouvrira notre séance de travail d'aujourd'hui.

Au fil de nos travaux, nous avons identifié trois thèmes qui méritent d'être mis en lumière. Ils justifient que nos actes prennent une nouvelle dimension internationale.

Une dimension internationale dans la rédaction des actes reçus par les notaires : le premier thème vous rappellera l'intérêt de prévoir des clauses de choix de la loi applicable dans les contrats présentant un élément d'extranéité et de bien choisir la forme des promesses de vente signées dans un contexte international, pour les sécuriser. Nous en profiterons pour vous présenter un instrument européen efficace en matière d'exécution des contrats : le certificat de titre exécutoire européen.

Ensuite, une dimension internationale dans l'élaboration des textes de loi : une vision internationale du législateur serait utile pour mettre à notre disposition des outils de raisonnement permettant de qualifier une réglementation de loi de police.

Enfin, une dimension internationale dans l'exécution des contrats : le troisième thème ouvrira des perspectives d'évolution souhaitables dans un monde économique globale.

Pour conclure, dans un souci de pédagogie, nous vous proposerons de tester vos connaissances en matière de financement international et de suivre une courte master-class qui vous permettra de repartir avec quelques reflexes utiles pour vos « rencontres du deuxième type » : vos clients internationaux !

Avant de débiter nos propositions, nous vous proposons d'amorcer une table ronde « sur la lutte contre le blanchiment de capitaux », et nous allons dès à présent lancer une vidéo introductive de l'interview croisée que nous avons eu la chance de pouvoir réaliser en présence de monsieur Bruno DALLEES et de monsieur Jean-François THONY.

TABLE RONDE LA LUTTE CONTRE LE BLANCHIMENT DES CAPITAUX

VIDEO 1 : « Interview Bruno DALLEES - Jean-François THONY »

Temps : 14min42s à 53min13s - Durée : 38min

- **David CLEMENT** ; Adjoint de Madame Marianne PARIS - Directrice du Département Conformité - Direction du Contrôle permanent et de la Conformité
- **Grégoire CAMUS** ; Responsable de la sécurité financière

1^{re} PROPOSITION POUR ADAPTER LA RÉDACTION DES AVANT-CONTRATS DANS UN CONTEXTE INTERNATIONAL

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Les acquéreurs étrangers font confiance aux notaires français lorsqu'ils signent des promesses de vente. Ils partent du postulat que leur compétence est officiellement reconnue et qu'ils vont les protéger.

Les notaires ont bien pour mission d'assurer l'efficacité des actes qu'ils dressent. Malheureusement, ils se retrouvent parfois bien désarmés lorsque surviennent des litiges liés à l'exécution des contrats. Leurs clients étrangers, qui ne sont pas familiers avec le système juridique français, ne comprennent pas que la situation devienne complexe et que les contrats signés ne les protègent pas davantage.

Il existe pourtant des solutions que nous allons vous proposer pour généraliser dans un contexte international.

Il nous semble avant tout essentiel de prévoir dans tous les contrats une clause de choix de la loi applicable.

Ensuite, déjà préconisée en droit interne, la signature de promesses de vente unilatérales authentiques est fortement recommandée dans un contexte international.

Enfin, avant de vous présenter notre proposition, nous vous présenterons le certificat de titre exécutoire européen, encore fort peu utilisé en France, malgré l'efficacité qu'il peut apporter en matière d'exécution contractuelle.

Abordons dans un premier temps le choix de la loi applicable aux contrats.

I/ Le choix de la loi applicable aux contrats :

Certes déjà portée par le Congrès des notaires de France qui a eu lieu à Marseille, en 2014, cette proposition nous a semblé néanmoins utile afin d'insister auprès de nos confrères sur l'importance d'une telle clause pour supprimer une source de litiges car il apparaît clairement que sa pratique n'est pas systématique.

Or, parmi tous les ressortissants étrangers signant des contrats en France, certains utilisent l'argument de leur extranéité pour ne pas respecter leurs engagements.

J'en veux pour preuve ce message d'un notaire sur un forum :

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

« L'un de mes clients, acquéreur espagnol, refuse de signer un acte. Il estime que son consentement n'a pas été valablement constaté et que l'avant-contrat est nul. Il prétexte qu'il a toujours cru que le contrat était soumis à la loi de son pays, selon laquelle l'acquéreur doit écrire que le contrat a été intégralement compris. Or je ne lui ai pas demandé de l'écrire puisque cela ne correspond pas à notre pratique.

Mon client vendeur est furieux et me reproche de ne pas avoir suffisamment sécurisé le contrat. »

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Il peut sembler évident de considérer que le seul fait que l'acte soit dressé par un notaire français et signé en France suffise à établir que la loi française est automatiquement applicable.

Or, ce n'est pas parce que le notaire est français que la loi du contrat est la loi française ! Si l'acte est signé entre deux parties originaires d'autres pays, elles peuvent avoir des logiques différentes.

Il convient ici de rappeler qu'il est important de prévoir un choix de la loi applicable non seulement dans les actes de vente mais aussi et surtout dans les promesses de vente, qu'elles soient unilatérales ou authentiques. Ces promesses sont des contrats distincts de l'acte authentique de vente, faisant naître non des droits réels mais des droits personnels : l'obligation de vendre dans le cadre des promesses unilatérales de vente et en plus, obligation d'acheter pour les promesses synallagmatiques de vente, communément appelées « compromis de vente ».

Ces avant-contrats ne bénéficient pas du rattachement, opéré par Rome 1 à la loi du lieu de situation de l'immeuble puisque ce rattachement est limité aux contrats qui génèrent des droits réels immobiliers. À défaut de choix de loi, c'est alors celle de la résidence du débiteur de la prestation caractéristique qui est applicable selon ce règlement.

En cas de promesse unilatérale de vente, c'est donc la loi de la résidence du vendeur qui est applicable. En cas de promesse synallagmatique de vente, faute de pouvoir identifier une prestation caractéristique, il est très difficile d'en identifier le débiteur. Le rattachement s'opérera avec la loi avec laquelle le contrat présente les liens les plus étroits, conformément à l'article 4 du règlement Rome 1. Dès lors, soit le vendeur et l'acquéreur sont domiciliés dans le même État et on saura que la loi applicable est la loi de cet État ; soit ils sont résidents dans des pays différents et il n'y a aucune certitude ; on appliquera la loi française du seul fait que l'immeuble est en France mais cela pourra être soumis à interprétation et remis en question.

En conséquence, pour éviter toute incertitude et afin de s'assurer d'une continuité entre les droits personnels et les droits réels, il est de bonne pratique que les parties désignent la loi du lieu de situation de l'immeuble comme la loi applicable à l'ensemble du contrat.

La détermination de la loi applicable dans un contrat de vente d'immeuble présentant un élément d'extranéité obéit aujourd'hui aux règles posées par le règlement Rome 1 du 17 juin 2008, selon lequel :

- D'une part, le contrat est régi par la loi choisie par les parties ; ce choix peut être exprès ou tacite, écrit ou oral,

- D'autre part, à défaut de choix, c'est la loi du pays de situation de l'immeuble qui s'applique.

Dans le cadre de notre devoir de conseil, il semble essentiel de rappeler dans les promesses et les actes de vente et plus généralement dans tous les contrats que nous faisons signer,

que la loi applicable est la loi choisie par les parties. Un choix explicite permet de comprendre en lisant les actes quelle est la loi applicable et écarte les difficultés nées de l'absence de précisions.

La clause suivante pourrait être prévue dans les actes :

« Les parties reconnaissent avoir été informées par le notaire rédacteur des présentes de leur liberté de choisir la loi applicable au présent contrat. En conséquence, elles entendent le soumettre à (choix des parties) ... ».

Il est alors recommandé de faire référence à la loi de situation de l'immeuble.

Avant de vous proposer de voter, nous allons poursuivre sur le second point qui nous semble essentiel pour renforcer l'efficacité des promesses signées dans un contexte international : la signature de promesses unilatérales de ventes authentiques.

II/ La signature de promesses unilatérales de ventes authentiques :

Il arrive parfois que nous soyons confrontés à des situations dont la délicatesse est renforcée par le contexte international. Nous devons garder à l'esprit que nos clients étrangers viennent contracter en France empreints de leur propre culture en matière contractuelle.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Dès lors, par exemple, un allemand pour qui les promesses de vente n'ont pas de signification dans son pays ne saisira pas forcément la portée de l'engagement pris en signant un compromis de vente en France.

S'il refuse de signer l'acte de vente, son acquéreur sera alors furieux d'apprendre que la seule solution est d'entamer une procédure judiciaire qui sera longue et complexe. Il ne manquera pas de reprocher à son notaire d'avoir établi un avant-contrat qui n'était pas efficace et de ne pas l'avoir protégé suffisamment.

Voici un autre exemple qui illustre mes propos, extrait des forums de discussions entre notaires français :

« Bonjour à tous, j'ai recueilli les signatures d'un vendeur russe et d'un acquéreur belge dans le cadre d'un compromis de vente.

Ce dernier est ensuite rentré en Belgique et n'a plus donné signe de vie.

Je l'ai convoqué par l'intermédiaire d'un huissier belge mais il a été impossible de lui faire signer l'acte de vente.

Le vendeur exige que je lui verse le dépôt de garantie versé par le ressortissant belge. De plus, il a retrouvé un autre acquéreur et veut signer une nouvelle promesse de vente.

Comment le satisfaire dans les meilleurs délais ? Savez-vous comment il faut procéder ? »

Commentaires :

« Tu vas devoir dresser un procès-verbal pour constater la carence de l'acquéreur et le remettre au vendeur. Celui-ci le transmettra à un avocat qui demandera au tribunal de Grande Instance de constater la résolution de la vente. Entre les convocations à l'étranger et la difficulté de la procédure, tu peux compter au moins six mois de délai, au minimum. »

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Ces deux cas montrent les difficultés engendrées par le refus de réitération des engagements d'un vendeur ou d'un acquéreur et ce, d'autant plus lorsque l'une ou l'autre partie réside à l'étranger.

Nous pouvons tous y être confrontés.

Ils révèlent qu'il est important de généraliser la pratique d'une solution juridique qui existe : la signature de promesses unilatérales de vente authentiques. Si ce thème relève bien du droit interne français et a fait l'objet de nombreux débats, il semble néanmoins opportun de le soulever au cours de notre congrès car nous allons voir qu'il comporte des spécificités internationales qui permettent de l'aborder sous un autre angle.

La promesse unilatérale, un instrument utile à l'international :

Bien connue des notaires et très pratiquée dans de nombreuses régions, la promesse unilatérale de vente est définie dans le Code civil à l'article 1124 :

« Le contrat par lequel une partie, le promettant, accorde à l'autre, le bénéficiaire, le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat dont les éléments essentiels sont déterminés et pour la formation duquel ne manque que le consentement du bénéficiaire ».

Ainsi, la réforme du droit des obligations du 10 février 2016 a non seulement confirmé que le vendeur s'engage définitivement dès la conclusion de la promesse et que seul le bénéficiaire a la faculté de choisir de ne pas signer l'acte de vente mais elle a aussi instauré un élément nouveau :

Dès lors que celui-ci lève l'option, le transfert de propriété peut être théoriquement constaté. L'acte de vente constatera la levée d'option, emportant transfert de propriété au profit du bénéficiaire de la promesse. L'acquéreur pourra donc devenir propriétaire de l'immeuble même si le vendeur ne vient pas signer l'acte de vente, ce qui peut simplifier et résoudre nombre de situations dans un contexte international !

De surcroît, à défaut de levée d'option par le bénéficiaire dans le délai initialement convenu, le promettant retrouve sa liberté de vendre, automatiquement.

Nous souhaitons insister sur le caractère authentique que doit revêtir la promesse unilatérale de vente afin de la rendre plus efficace. L'acte authentique est un outil exceptionnel au service des situations internationales, un outil efficace de sécurisation des contrats à l'international. N'oublions pas que les notaires sont les seuls à dresser des actes authentiques exécutoires. Ils lisent leurs actes authentiques et les expliquent pour qu'ils soient compris par leurs clients.

La remise de la copie exécutoire d'une promesse unilatérale de vente permet de la faire exécuter à l'encontre du vendeur ou de l'acquéreur défaillant.

Mieux encore, dans un contexte international, elle peut être couplée avec un certificat de titre exécutoire européen afin de faire respecter les engagements pris dans la promesse.

Nous allons vous le présenter avant de vous énoncer notre proposition et de voter.

III/ Le certificat de titre exécutoire européen :

Certificat mis à la disposition de tous sur le site EUR-LEX, le certificat de titre exécutoire européen aussi appelé TEE, a été créé par le règlement n°805/2004 du parlement européen et du conseil du 21 avril 2004. Il est complété et signé par le notaire rédacteur de l'acte authentique constatant l'existence de la créance, conformément à l'article 509-3 du Code de procédure civile. Il est ensuite remis au créancier, qui pourra le transmettre à un agent d'exécution local agissant sur le territoire de l'Union européenne, en cas de besoin.

Il peut être utile tant à un organisme de caution qui souhaite poursuivre un emprunteur indélicat sur le territoire de l'Union européenne, qu'à un vendeur demandant le versement de la clause pénale. Les mesures d'exécution sont alors immédiates sur le territoire de l'Union européenne ; nul besoin d'obtenir une décision judiciaire.

Il se trouve en annexe du règlement européen.

Le notaire doit compléter le formulaire et le remettre en même temps que la copie exécutoire de la promesse unilatérale de vente authentique, par exemple.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Considérant :

- Que la conclusion de promesses de vente synallagmatiques peut entraîner des difficultés d'exécution en cas de défaillance de l'une des parties et que les obstacles sont encore plus complexes à surmonter lorsque les parties résident à l'étranger ;
- Que les contrats signés en France doivent pouvoir être exécutés à l'étranger ;
- Que les notaires peuvent sécuriser et améliorer l'efficacité des promesses de vente en envisageant les promesses unilatérales authentiques en présence d'un élément d'extranéité ;

- Que le règlement Rome 1 détermine la loi applicable aux différents contrats et permet aux parties de la choisir en respectant certains critères de rattachement ;
- Qu'il est essentiel de constater dans les actes que les parties ont été informées de la faculté de choisir la loi applicable et de leur faire désigner la loi applicable à l'ensemble du contrat ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France propose :

Que les notaires adaptent leur pratique et leurs actes au contexte international en prévoyant la signature de promesses unilatérales de vente authentiques et une désignation par les parties de la loi applicable dans toutes les promesses de vente, les actes de vente et généralement, dans tous les contrats qu'ils dressent.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.
Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Pierre CALLE

Pierre CALLE, professeur à l'université Paris Saclay. Je voudrais insister sur un point que vous avez souligné mais qui me semble essentiel ; c'est que l'application de la loi française à une promesse de vente, notamment une promesse unilatérale n'est absolument pas garantie, quand bien même l'immeuble serait situé en France, dès lors que le cédant réside à l'étranger. Aujourd'hui, on fait un petit peu la politique de l'autruche pour parler trivialement, on fait comme si la promesse était soumise au droit français. Et puis, par exemple, on fait courir le délai de rétractation offert à l'acquéreur de la promesse. Pourtant ce délai de rétractation ne se justifie que si la promesse est soumise au droit français, ce qui n'est pas le cas lorsque le cédant ou le promettant réside à l'étranger. Alors pour remédier à cela il n'y a pas plusieurs solutions, il n'y en a qu'une seule, c'est celle que vous proposez : c'est d'introduire systématiquement dans les promesses une clause la soumettant au droit français ou au droit du lieu de situation de l'immeuble, ce qui revient sensiblement au même. Cela est vrai quand la promesse est rédigée par un notaire par acte authentique, c'est aussi vrai quand la promesse est faite par un agent immobilier. D'où l'invitation que vous auriez à interagir aussi avec les agents immobiliers avec lesquels vous travaillez pour leur conseiller eux aussi de soumettre les promesses au droit français. Vous l'avez compris, j'abonde à 100% dans le sens de votre proposition.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Merci monsieur le professeur d'appuyer notre point de vue. Lorsqu'on réfléchit à la question sous cet angle, on comprend qu'on est dans l'ignorance la plus totale depuis un bon moment lorsqu'on pratique au quotidien les promesses en pensant que la loi française est systématiquement applicable. D'où l'idée de ce vœu, merci.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Je complèterais ces propos en rappelant à la salle que lorsqu'on signe nos avant-contrats, il s'agit d'engagement et de droits personnels. C'est-à-dire que lorsqu'on est dans un contexte international, on risque de se retrouver avec un avant-contrat qui a des critères de rattachement qui sont personnels car on a un engagement personnel, alors que dans notre acte de vente on a une obligation qui est réelle, qui n'a pas les mêmes critères de rattachement que cette obligation personnelle. Donc, vous pouvez vous retrouver en l'absence de choix de loi applicable avec potentiellement un avant-contrat qui sera soumis

par les règles de rattachement à la loi personnelle des parties, vendeur - acquéreur. Et, vous touchez du doigt la difficulté quand on a un vendeur et un acquéreur de nationalité ou de résidence différents, avec un bien immobilier qui se trouve en France, qui lui aura un critère de rattachement français. Donc, en cas de difficulté dans l'exécution, quelle serait la loi qui peut être rattachée différemment à cet avant-contrat et à cet acte de vente ? D'où l'intérêt d'avoir une unicité de loi applicable à l'ensemble de l'opération. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : Vincent VIGNEAU

Vincent VIGNEAU, conseiller à la Cour de cassation. J'approuve parfaitement votre suggestion qui va dans le sens de la sécurité juridique mais peut-être faudrait-il aussi l'accompagner d'une clause d'élection de for ? Parce que vous pouvez avoir une difficulté d'exécution, je pense notamment aux clauses de dédit. Si l'une des parties est à l'étranger, il vaut mieux prévoir dans ce cas une clause d'élection de for d'un juge français pour éviter d'aller devant un juge étranger et lui expliquer la loi française applicable. C'est toujours plus facile d'expliquer à un juge français la loi applicable quand il arrive à la comprendre, qu'à un juge étranger.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Merci beaucoup monsieur le conseiller. Je pense que nous serons amenés à effectuer un travail sur la rédaction de ce type de clauses, que cela soit pour le choix de la loi applicable ou soit l'élection de for, donc nous retiendrons votre suggestion, merci. Numéro 1 s'il vous plaît.

INTERVENANT 3 : Thierry LAFAY

Bonjour Thierry LAFAY, notaire à Seyssel, département de l'Ain. Vous me faites un petit peu peur pour les clauses dans lesquelles les clients peuvent choisir la loi applicable. Vous avez raison, il faut quand même soulever le problème mais quand vous avez deux personnes de nationalité étrangère, par exemple deux Suisses : un vendeur suisse et un acheteur suisse et qu'ils veulent soumettre le contrat à la loi suisse : est-ce que cela nous dispense de toute la partie diagnostics (amiante, plomb, etc.) ? Doit-on s'affranchir également de tout ce qui a trait en cas de division d'immeuble à la loi sur la copropriété ? Cela me fait un petit peu peur car il faut d'une part, avoir une connaissance approfondie de la loi étrangère donc on peut engager notre responsabilité ; et d'autre part, la loi *lex rei sitae* est une loi qui me semble relativement évidente si le bien est situé en France et le fait de la contourner en disant « on va soumettre le contrat à la loi étrangère », me semble délicat.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Je ferais la première partie de la réponse et ensuite je laisserai Antoine car cela fera l'objet d'une autre proposition. On part du principe que les parties ont le choix et c'est pour cela que juste après, on invite les confrères à choisir d'appliquer la loi de situation de l'immeuble car c'est une loi que nous connaissons. Il y a des contours à respecter, je te laisse continuer.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Il ne faut pas avoir peur dans un contexte international puisque c'est le règlement Rome I qui donne cette faculté, cette possibilité aux parties de choisir la loi du contrat, donc il ne faut pas que le règlement européen fasse peur. Au contraire, il faut le lire, le connaître, l'appréhender parce qu'on va être de plus en plus sollicités par des clients étrangers qui vont nous demander d'appliquer leur loi. Quand vous êtes dans un cas de deux ressortissants

britanniques qui se connaissent et qui veulent, l'un vendre sa résidence secondaire et l'autre racheter sa résidence secondaire, ou que cela concerne des parents qui vendent aux enfants ou à des amis qui se connaissent, vous allez être sollicités et ils vous diront : « nous, le droit français on ne le connaît pas, le règlement Rome I s'applique, vous avez l'obligation de respecter notre volonté d'utiliser la loi que nous choisissons », certes. Le notaire que l'on est va devoir respecter ce choix tout en attirant quand même l'attention du client en lui disant : la loi britannique je ne la maîtrise pas en totalité donc d'un point de vue pratique, je vais devoir solliciter un de mes confrères ou homologue britannique en lui demandant de m'expliquer le contenu de la loi britannique et quels sont les points de vigilance que je dois respecter en appliquant cette loi étrangère. En pratique, à partir du moment où vous allez expliquer au client que vous allez solliciter de sa part un « *legal opinion* », un conseil étranger qui devra être traduit, qui générera un délai et coûts importants, certainement que cela freinera certaines personnes dans le choix de loi. Pour ce qui concerne les lois de police, cela fera l'objet d'un développement ultérieur et je vous rejoins sur la difficulté d'appréhender les frontières des lois de police, on reviendra tout à l'heure là-dessus. La connaissance de la loi étrangère va devenir de toutes façons, une obligation. Quand on touche du doigt ce droit international, on se rend compte qu'on a de plus en plus besoin de s'entourer, de créer des réseaux, d'être en lien avec des professionnels étrangers qui vont pouvoir nous assister dans la connaissance de la réglementation étrangère, qui va de plus en plus interagir avec notre réglementation aujourd'hui. D'où l'intérêt de prévoir et d'informer les clients en amont, de leur rappeler quels sont leurs droits et de les inciter, les orienter plus facilement dans le choix d'une loi. On ne va pas être chauvin et leur dire d'utiliser la loi française parce que c'est la loi française, mais de l'utiliser parce qu'on a un cadre qu'on maîtrise, qu'on connaît et qu'on est capable de rattacher à l'élément essentiel, qui est l'immeuble dans notre cas. Numéro 6 s'il vous plaît.

INTERVENANT 4 : Armand TCHEKLIAN

Bonjour Armand TCHEKLIAN, notaire à Paris. Je vous félicite pour votre travail, je suis fier de vous, merci infiniment. Prévoir la loi applicable c'est une excellente idée, est-ce qu'on ne pouvait pas aller plus loin et prévoir des modalités alternatives de règlement des conflits puisqu'aujourd'hui les étrangers sont assistés par leurs avocats en général, nous pouvons peut-être prévoir les clauses de médiation, conciliation voire d'arbitrage, merci.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Merci confrère pour votre question. On va travailler encore en fait, comme nous le rappelait monsieur le conseiller VIGNEAU : il faut qu'on prévoie des clauses d'élection de for et qu'on puisse utilement prévoir le règlement des conflits, si toutefois il devait y en avoir. Numéro 4 s'il vous plaît.

INTERVENANT 5 : Sébastien BEX

Sébastien BEX, notaire à Granville. Ce qui me gêne dans la proposition, c'est ce parti pris pour la promesse unilatérale de vente. Nous, dans certaines provinces on est très attachés au compromis de vente. On comprend très bien l'intérêt que cela peut avoir, mais est-ce que dans la proposition que vous faites, on ne pourrait pas simplement conseiller la promesse sans que ce soit lié avec cette clause-là pour lesquelles on est parfaitement partants. Mais, on aimerait peut-être le mettre dans les compromis comme l'a rappelé tout à l'heure un intervenant. En matière d'agence, ils feront pareil que nous : ils feront des compromis et il y aura une clause. Pourquoi nécessairement lier les deux ? À titre de complément je comprends, mais pourquoi dans la proposition ce serait uniquement avec la promesse unilatérale de vente ?

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Merci confrère pour votre excellente question. L'intérêt pratique de la promesse unilatérale de vente ? On peut considérer que cette question n'a pas d'intérêt, que dans un contexte franco-français, on a plusieurs outils comme la promesse synallagmatique ou la promesse unilatérale. On se rend compte d'un point de vue pratique qu'au quotidien, quand on a un problème d'exécution, la promesse unilatérale serait à privilégier dans la mesure où si vous avez un acquéreur non résident, vous allez avoir toutes les peines du monde à aller le chercher dans le pays dans lequel il se trouve ; si vous devez opérer une signification, si vous devez lui faire une mise en demeure, vous allez avoir beaucoup de mal pour rendre la liberté au cocontractant, au vendeur. Donc d'un point de vue pratique, vous risqueriez de vous retrouver face à un client vendeur qu'il soit français ou étranger, qui vous reprocherait de ne pas avoir mis en œuvre un outil lui permettant de retrouver sa liberté de vente. La promesse permet de rendre une liberté immédiate dès lors que l'option n'a pas été levée, on n'a pas l'obligation d'aller sommer l'acquéreur de venir se présenter en France. On évite ou du moins on rend une liberté contractuelle beaucoup plus rapide au vendeur et on va surtout lui éviter des frais de signification et de traduction qui peuvent être extrêmement lourds. C'est plutôt dans cette vision pratique qu'on va recommander la promesse unilatérale, non pas que le compromis ne soit pas un avant-contrat pertinent mais en matière internationale, on va rencontrer plus de difficultés pour le dénouer.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Les procédures dans un cadre international sont d'autant plus longues et complexes à résoudre lorsque vous devez convoquer des parties qui ne se présentent pas et que vous avez du mal à retrouver. On s'aperçoit que c'est d'autant plus une source de litige pour nos clients. Notre responsabilité pourra être mise en cause encore plus, si nous ne leur avons pas proposé de signer une promesse unilatérale de vente authentique qui aurait permis de rendre la liberté au vendeur ou de lui permettre d'exécuter à l'étranger pour obtenir le versement de la clause pénale, par exemple. Signer des compromis, moi j'en signe énormément, c'est pareil dans ma région, mais petit à petit je pense que vis-à-vis de notre clientèle internationale, il est bon de réfléchir à adapter notre pratique pour l'améliorer et pour avoir plus d'efficacité pour nos clients.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^{ème} CONGRÈS

J'aimerais juste compléter ton propos pour dire à nos confrères : regardez bien la proposition telle qu'elle est soumise à votre vote, c'est une proposition. C'est-à-dire qu'il est question en raison des très bons arguments que vous avez rappelés, de se dire : attention quand il y a un élément d'extranéité, il faut que je pense à la promesse unilatérale. Cela ne veut pas dire : ne faites que des promesses unilatérales. Je suis parisien donc je suis très mal placé pour en parler - en plus j'ai écrit sur la promesse unilatérale - mais l'idée vient d'eux donc ce n'est pas du parti pris. Mais pensez-y pour les raisons qui sont dites et en fonction des enjeux qui sont en cause. C'est facultatif, c'est juste un pense-bête : quand il y a un élément d'extranéité il y a des vertus pour la promesse unilatérale.

INTERVENANT 6 : Vincent VIGNEAU

Toujours moi, Vincent VIGNEAU. Pour aller dans le sens de la promesse unilatérale lorsqu'il s'agit d'une loi choisie par les parties : la promesse unilatérale a fait l'objet de dispositions particulières par l'ordonnance du 10 février 2016 qui réforme le droit des contrats, donc vous avez un cadre juridique qui est précisé alors que la réforme n'évoque pas la promesse

synallagmatique. Donc si vous avez un choix de loi à faire, il vaut mieux choisir la promesse unilatérale me semble-t-il parce que vous avez plus de sécurité juridique car elle est encadrée par la loi, ce qui n'est pas le cas pour la promesse synallagmatique.

INTERVENANT 7 : Thierry DELESALLE

Bonjour, c'est pour appuyer les propos de Pierre. Moi aussi je suis notaire à Paris et je connais les arguments des confrères de province qui vont dire : on ne choisit pas un contrat en fonction d'une pathologie. En fait, de mon expérience personnelle et partagée par pas mal de confrères, dès qu'on a affaire à un acquéreur étranger, nous rencontrons beaucoup plus de rétractations. Par exemple à Paris, il y a le cas de l'étranger qui vient, qui tombe amoureux de Paris et qui veut absolument sur un coup d'impulsion acheter, puis il se rétracte. La promesse unilatérale de vente permet justement de sortir de manière très facile si jamais l'étranger n'a pas eu le temps de se rétracter, ou s'il se rétracte 20 ou 30 jours plus tard. Je pense que vous avez vraiment raison d'aller sur la promesse unilatérale.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Merci confrère. Nous allons vous inviter à passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter.

Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **97%** des votants

Contre la proposition : **3%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

2^{ème} PROPOSITION

POUR MIEUX IDENTIFIER LES DISPOSITIONS IMPÉRATIVES (LOIS DE POLICE - ORDRE PUBLIC INTERNATIONAL)

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Je vous invite désormais à une réflexion sur les règles impératives et les lois de police avec lesquelles les notaires sont en prise.

Commençons par raisonner ensemble avec un exemple concret :

Prenons le cas d'un contrat de vente d'un bien immobilier qui vous serait confié, situé en France et dont les parties se sont expressément entendues pour le soumettre à une loi différente de la loi française, la loi suédoise par exemple car vendeur et acquéreur sont tous deux d'origine scandinave.

Pour rappel, le règlement Rome I ne s'oppose pas à un tel choix.

D'un point de vue pratique nous aurions bien entendu, besoin de l'assistance d'un juriste suédois pour nous aider à rédiger un tel contrat de vente afin de connaître le contenu de la loi suédoise.

Le fait que le bien immobilier soit situé en France, doit-il nous amener à néanmoins insérer dans notre contrat de vente soumis à une loi étrangère des dispositions tirées du droit français au motif que celles-ci seraient impératives, c'est-à-dire qu'elles constitueraient des lois de police ?

Permettez-moi alors de vous rappeler quelques définitions :

Il y a deux notions qu'il ne faut pas confondre :

Notre ordre public interne, tout d'abord. Il s'agit de l'article 6 du Code civil qui énonce que « *l'on ne peut déroger par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs* ».

Il ne faut pas le confondre avec l'ordre public français en matière internationale, encore appelé exception d'ordre public, qui est une notion plus restreinte et qui, elle, vise à écarter l'application d'une loi étrangère conduisant à des situations incompatibles avec les principes du droit français considérés comme essentiels. Ce sont là les termes de la Cour de cassation.

L'ordre public français en matière internationale est selon un auteur « *un correctif exceptionnel permettant d'écarter la loi étrangère normalement compétente, lorsque cette dernière contient des dispositions dont l'application est jugée inadmissible par le tribunal saisi* ».

À côté de ces deux premières notions j'en évoque une troisième, la loi de police.

La définition selon Phocion FRANCESKAKIS se retrouve en partie dans le règlement Rome I sur la loi applicable au contrat qui énonce qu'« *une loi de police est une disposition impérative dont le respect est jugé crucial par un pays pour la sauvegarde de ses intérêts publics, tels que son organisation politique, sociale ou économique, au point d'en exiger l'application à toute situation entrant dans son champ d'application, quelle que soit par ailleurs la loi applicable au contrat d'après le présent règlement.* »

Cependant peu d'arrêts ont été rendus sous Rome I par la Cour de justice de l'Union européenne.

Le principe du raisonnement en droit international privé est, pour les notaires, de déterminer la loi compétente par application de notre règle de conflit.

Aujourd'hui, en matière contractuelle notre terrain de jeu semble sans limite avec le principe de l'autonomie de la volonté, édicté par le règlement Rome I.

Ledit règlement pose cependant certaines limites :

- Ainsi le choix des parties ne doit pas porter atteinte à l'application de dispositions impératives contenues dans la loi de l'autre pays vers lequel un rattachement pourrait être réalisé.

- Des limites basées sur les lois de police : respectivement les articles 3 et 9 du règlement Rome I.

Notre raisonnement aboutissant à l'application d'une loi étrangère peut donc être court-circuité par l'application d'une loi de police qui s'impose avant même la résolution du conflit de lois. On dit que la loi de police intervient en amont de la loi choisie.

Le résultat de notre raisonnement peut également être évincé au profit de la loi du for, c'est-à-dire au profit de notre loi française au titre, cette fois, d'une exception d'ordre public international intervenant à la fin de notre raisonnement de droit international privé.

L'exception d'ordre public intervient donc, elle, en aval de la loi choisie.

En matière contractuelle, contrairement par exemple au statut personnel, les hypothèses de contrariété à l'ordre public français en matière internationale seront rarissimes.

Il demeure néanmoins particulièrement difficile de parvenir à identifier et recenser ces lois de police, actuellement il faut se référer à la jurisprudence pour qualifier une loi de loi de police. En ce sens, il faut relever que selon l'article 9 du règlement Rome I c'est bien à nos juges qu'il revient de qualifier une loi de loi de police.

Chacun a pu vérifier que cela peut s'inscrire dans la durée ou encore dans l'aléa judiciaire. Par exemple, nous les notaires, connaissons bien le dispositif SCRIVENER.

1) Suffit-il que le contrat de crédit soit soumis à une loi étrangère pour que les dispositions des règles du crédit à la consommation de la loi SCRIVENER soient écartées ? Rappelons que l'application spatiale de la loi SCRIVENER ne s'autorise que de deux réponses ministérielles et que la Cour de cassation ne s'est jamais prononcée à ce sujet 40 ans après la promulgation des textes.

Face à ce silence, combien d'entre nous ont pris le risque de l'écarter par peur d'engager leur responsabilité professionnelle ?

N'aurait-il pas été plus simple que le législateur français s'exprime clairement quant aux situations où le dispositif s'applique impérativement ?

Pour nous les praticiens ce serait le plus confortable même si nous avons bien conscience que l'exercice est délicat en particulier à raison de ce que les règles impératives - et ce n'est

pas un paradoxe - peuvent être des notions variables susceptibles d'évoluer dans le temps en fonction d'une certaine actualité.

Ce constat d'incertitude sur la notion de loi de police ou plus généralement de dispositions impératives peut être illustré par d'autres exemples bien connus de la pratique notariale.

2) La purge du délai de rétractation ou de réflexion de 10 jours de la loi SRU : Les articles L. 271-1 et suivants du Code de la construction et de l'habitation constituent des règles protectrices de l'acquéreur, en lui offrant ce délai. Cependant, le législateur va-t-il vraiment notifier un tel délai à un acquéreur résidant à l'étranger ?

3) Il est également permis de s'interroger sur le champ d'application dans l'espace de l'obligation faite au vendeur d'effectuer un certain nombre de diagnostics techniques et environnementaux : plomb, amiante, termite, gaz, électricité, mэрule, mesurage etc. Sont-ce des questions liées à la vente ou participent-elles de la protection d'un intérêt général ou public qui pourrait justifier la qualification de lois de police, dès lors que l'immeuble est situé en France ? Si on retient que l'absence de l'un de ces diagnostics exigés par la loi est simplement sanctionnée par l'interdiction pour le vendeur de s'exonérer de la garantie des vices cachés prévue par notre Code civil, on peut penser que notre législateur en a fait une question contractuelle, dépendante de l'applicabilité de la loi française au contrat de vente. En conséquence, si la vente était soumise à une loi étrangère comme dans notre hypothèse de départ, la loi scandinave, les diagnostics seraient-ils encore requis ?

4) Les lois sur l'usure en matière de prêt constituent-elles des lois de police ? La réponse est a priori positive. Le texte qui limite l'intérêt conventionnel est notamment assorti de sanctions pénales. La solution n'est pas réellement discutée quand l'emprunteur réside en France, elle est cependant plus discutable s'il réside à l'étranger et que le seul lien avec la France est le lieu de situation de l'immeuble.

Sur aucun de ces textes nous ne sommes réellement fixés en réalité, chacun de nous les applique par prudence car le doute est permis.

Dans certaines matières la jurisprudence a pu se positionner :

Les dispositions protectrices de la réglementation sur le cautionnement ne constituent pas une loi de police comme en a décidé la Cour de cassation en 2015.

On ne peut dès lors que conseiller à la caution résidant habituellement en France de veiller au choix de la loi française protectrice pour le contrat qu'il serait amené à réaliser.

Les dispositions protectrices du sous-traitant en cas de construction ou de modernisation d'un immeuble en France, notamment l'action directe contre le donneur d'ordre, a été reconnue comme une loi de police.

La jurisprudence relative à la sous-traitance donne une certaine tendance : le lieu d'exercice de la sous-traitance est un critère retenu, dès lors si l'activité s'exerce en France, la protection est acquise quelle que soit la nationalité des parties.

Dans ces différents éléments, le praticien éclairé par la doctrine peut peut-être considérer que la situation sur le territoire français de l'immeuble constitue un facteur décisif dans la détermination de l'applicabilité d'une règle impérative française. Il n'en demeure pas moins que ce même praticien pourrait souhaiter que le législateur français lui apporte de la clarté quant aux éléments de rattachement qu'il doit prendre en compte.

Malheureusement, ce n'est que trop rarement le cas.

La problématique soulevée par les lois de police est peut-être donc moins leur identification que leur critère de rattachement. Il serait ainsi utile pour les praticiens que nous sommes que le législateur français, à l'instar du législateur européen, puisse nous apporter dans les travaux préparatoires des indices de rattachement nous permettant de pouvoir objectivement qualifier un texte de loi de police.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Considérant :

- Que les notaires ne peuvent pas attendre le contentieux pour que l'efficacité de leurs contrats soit avérée dans tous les cas ;
- Qu'une application uniforme de la loi doit être recherchée ;

- Qu'une logique d'application spatiale est contenue dans les textes européens mais n'est pas systématisée par le législateur français ;
- Que l'on doit pouvoir trouver dans les travaux préparatoires ou toute étude d'impact, des critères de rattachement ;
- Qu'un travail de rattachement est nécessaire pour permettre d'appréhender si la présence de critères objectifs nous recommande d'appliquer le texte en question ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France invite :

Le législateur français à prendre en compte la dimension internationale lors de la création d'une loi, donc à se positionner sur le champ spatial de la loi et ses critères de rattachement, afin d'indiquer s'il entend faire du dispositif une règle impérative, ce que l'on appelle communément une « loi de police ».

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.
Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Hélène PÉROZ

C'est une vraie difficulté que les lois de police, déjà que c'est difficile pour les universitaires mais encore plus pour les praticiens. La loi de police est une disposition française qui a une telle importance qu'elle va s'imposer dans l'ordre international, et la difficulté c'est de savoir quel est le critère d'application. Je vais donner un autre exemple qui va être plus parlant pour les notaires : la jurisprudence - je ne suis pas sûre qu'elle soit encore applicable, peu importe - a considéré que le régime primaire des articles 215 et suivants du Code civil, était des lois de police. Est-ce que cela s'applique si les époux sont français ou est-ce que c'est le fait de la résidence en France qui va déclencher le critère d'application des lois de police ? Donc, déterminer ce critère pour vous c'est essentiellement de savoir si c'est l'immeuble ou le lieu de la conclusion du contrat. Alors, la petite difficulté, on revient toujours aux règles européennes, c'est qu'a priori c'est le juge qui détermine ces lois de police, après il faudrait avoir des prudences. Mais au moins que le législateur donne une indication de savoir si cette règle est peut-être un peu plus impérative, un impératif international et de savoir surtout le curseur, si c'est la résidence en France ou le lieu de situation de l'immeuble ou la nationalité des parties. C'est une très bonne proposition.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Alors, je vous confirme que c'est une difficulté pour le praticien au quotidien dès lors que nous avons des clients internationaux. Je pense qu'il n'y en a pas un seul d'entre nous dans la salle qui se soit posé un jour la question de savoir si en présence de non-résidents telle ou telle règle impérative devait s'appliquer ou non. Je pense que dans le doute on les applique tous. Et dès lors, il nous a semblé important de pouvoir rappeler au législateur de nous donner ces fameux éléments de rattachement, car ce qui nous importe c'est de pouvoir éviter l'aléa judiciaire et de ne pas systématiser l'application de règles qui n'auraient pas la portée qu'elles devraient avoir : c'est-à-dire ne pas utiliser de règles que nous considérerions impératives dans un contexte franco-français à des clients non-résidents qui ne les demanderaient pas ou qui n'en verraient pas l'utilité. La réflexion qu'on a menée avec Cécile a abouti à ce souhait de pouvoir nous donner des indices, puisqu'on se rend compte que le législateur européen lui, aujourd'hui, prend en compte cette dimension spatiale, se pose la

question de l'impact de sa réglementation au-delà des frontières, c'est leur vocation. Et, que notre législateur français dans trop peu de réglementations prend en compte cette dimension spatiale et donc, donne des indices pour nous permettre de rattacher une règle à une situation impérative. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : Pierre CALLE

Oui, vous avez mis le doigt sur une vraie difficulté : c'est l'identification des lois de police et ce qui va avec, l'identification de leur champ d'application. Est-ce que c'est le lieu de situation de l'immeuble qui justifie l'application de tel dispositif SCRIVENER, tel diagnostic à titre de loi de police, est-ce que c'est la résidence du cédant, du vendeur, de l'acheteur etc. ? C'est une vraie difficulté qui naît du fait qu'on n'a pas de jurisprudence. Si on n'a pas de jurisprudence c'est bon signe cela prouve que les contrats ne sont pas tellement contestés, donc finalement qu'il n'y a pas de contentieux sur les contrats de vente, ce qui fait que la jurisprudence ne se forge pas. C'est plutôt à mettre au crédit du notariat qu'il n'y ait pas trop de contentieux sur les contrats de vente. Après, il est certain qu'il faudrait que le législateur français, vous avez raison, prenne ses responsabilités comme le législateur européen le fait beaucoup plus sur des dispositifs type les diagnostics. Alors, on peut avoir plein d'idées dans les diagnostics, certains proposent de distinguer entre les diagnostics qui auraient un côté intérêt général : l'amiante, le plomb, les termites. D'autres qui auraient un intérêt plus de protection de l'acheteur : la loi Carrez par exemple. On n'aurait pas le même critère d'application dans l'espace car finalement cela ne répond pas tout à fait à la même finalité, mais ce sont des propositions purement doctrinales et ce n'est pas du tout sécurisant pour un notaire. Donc, que le législateur prenne ses responsabilités et dise exactement dans quelle situation on applique la loi SCRIVENER, on applique tel ou tel diagnostic. Je pense que cela serait une très bonne chose donc je souscris parfaitement à votre vœu.

INTERVENANT 3 : François RIPART

François RIPART, notaire à Sevran. Votre proposition est intéressante parce qu'elle peut nous permettre de sécuriser sur ce qu'est, et ce que n'est pas, une loi de police française mais est-ce qu'il n'y a pas aussi un autre facteur de risque sur ce qui est ou ce qui n'est pas une loi de police étrangère ? Est-ce que dans ce cas-là, nous en tant que juristes français qui travaillons avec des clients non-résidents, est-ce qu'on ne pourrait se voir reprochés de ne pas avoir appliqués une loi de police scandinave par exemple ? Et donc dans ce cas-là, est-ce que cela ne pourrait pas être aussi intéressant de travailler un vade-mecum, peut-être avec des confrères étrangers, sur telle ou telle loi de police qu'on pourrait, par ignorance ne pas appliquer, pour nous dire qu'il faut faire attention quand on a un client belge, un client hollandais, on doit appliquer telle ou telle chose sinon cela pourrait - même si en droit français on ne connaît pas cette règle - créer une incertitude juridique sur notre contrat.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Merci confrère. Votre question est très pertinente et très à propos. Il est naturellement impératif de connaître la loi étrangère. Les notaires que nous sommes ne pouvons plus ne pas nous soucier du contenu de la loi étrangère : c'est une obligation que d'aller rechercher le contenu de la loi étrangère. À ce titre, et vous le dites très justement, si j'ai un contrat de vente entre deux clients scandinaves et que tous les deux ont choisi l'application de la loi suédoise, la première des choses que je vais me demander c'est : comment fonctionne la loi suédoise ? Je vais donc solliciter l'intervention d'un de nos homologues et lui demander de nous faire un certificat de coutume et de nous expliquer le contenu de la loi en nous rappelant quelles sont, pour la loi scandinave, les règles impératives à respecter puisqu'on ne voudrait pas non seulement, utiliser une loi étrangère qu'on ne maîtrise pas bien mais en plus, passer à côté de règles impératives de la loi étrangère. Tout l'intérêt est de bien connaître cette loi

étrangère et ensuite de savoir si le contenu de cette loi étrangère est suffisant ou si on doit venir le teinter d'un élément impératif français en surplus. La question du curseur pour savoir où est notre impératif français dans ce contexte international est difficile à cerner. D'où le souhait de nous aider à correctement rattacher, et d'avoir des critères qui nous permettent de déterminer quels sont les éléments essentiels à prendre en compte dans ces cas-là. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 4 : Vincent VIGNEAU

Vincent VIGNEAU. Là, c'est encore le juge qui parle. Je partage tout à fait votre suggestion et pour rebondir sur l'intervention précédente cela confirme encore l'intérêt des clauses de for, pour justement éviter ce risque. Votre proposition est intéressante, je suis plutôt favorable. Elle ne réglerait cependant pas deux questions : la question des lois antérieures, qui sont encore nombreuses à s'appliquer puisque cela ne serait que pour l'avenir. Et, elle ne réglerait pas non plus la question de l'ordre public international français car bien qu'une loi ne soit pas qualifiée de loi de police, elle peut révéler des dispositions qui relèvent de l'ordre public international français. On reprenait l'exemple tout à l'heure du régime primaire - peut-être que le régime primaire, je n'en sais rien et cela m'est difficile de me prononcer ici - est encore ou non une loi de police. Mais, ce qui est certain c'est qu'un juge français considérerait comme contraire à l'ordre public international français, le fait qu'un des époux ne soit pas tenu de contribuer aux charges du mariage en fonction de ses capacités contributives. Donc oui, mieux identifier les lois de police cela va dans le sens de la sécurité mais cela ne résoudra pas tous les problèmes de sécurité juridique en matière de loi applicable.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Merci monsieur le conseiller. Il est important de bien spécifier, de bien inclure dans les contrats des clauses d'élection de for, naturellement. Concernant le règlement, la problématique de l'ordre public international français : on est toujours un peu mal à l'aise pour arriver à cerner dans le temps cet ordre public international et c'est la raison pour laquelle il est important, pour nous praticiens d'éviter encore une fois, tout aléa judiciaire. Quand on régularise nos actes, notre souhait est d'éviter qu'on puisse être frappés d'un aléa judiciaire quelconque. On doit assurer une sécurité absolue à nos clients et on est vraiment désireux d'avoir un cadre ou du moins des lignes directrices pour nous permettre de pouvoir sécuriser et rédiger nos actes dans les meilleures conditions.

Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **100%** des votants

Contre la proposition : **0%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

**3^{ème} PROPOSITION
POUR UN TITRE EXÉCUTOIRE INTERNATIONNAL INSPIRÉ
DU TITRE EXÉCUTOIRE EUROPÉEN (TEE)**

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

L'économie solidaire connaît un essor important depuis quelques années. Des individus mettent des moyens humains et financiers au service d'autres personnes et développent une

économie fondée sur les valeurs de la solidarité et de l'humanité. Dans ce cadre, certains d'entre eux aident des personnes à réaliser des projets qui ne seraient pas financés par des institutions bancaires classiques. Nous constatons fréquemment que les banques hésitent à prêter de l'argent aux ressortissants de pays situés en dehors de l'Union européenne, faute de garanties d'exécution des contrats de prêts suffisantes. Cela freine notamment la vente de certains biens immobiliers et la création de nouvelles entreprises.

Nous proposons donc la création d'un outil qui permettrait d'exécuter des créances en dehors du territoire de l'Union européenne et nous avons identifié quelle entité serait selon nous la mieux placée pour la proposer aux États.

Revenons aux pratiques de l'économie globale et solidaire. Dans ce cadre, les prêts sont pratiqués à travers des sites internet dédiés mais ils sont aussi réalisés parfois dans l'entourage immédiat des emprunteurs.

Prenons un premier exemple d'un particulier de nationalité française, résidant en France, qui emprunte une somme de 30.000 € à un ami. Il a dû solliciter cet ami car aucune banque n'avait accepté de lui accorder le prêt pour créer son entreprise, ses revenus étant irréguliers et difficilement prévisibles. Au surplus, il n'était propriétaire d'aucun bien immobilier qui puisse être donné en garantie. Le créancier décide de signer un acte de prêt authentique chez son notaire afin de bénéficier de la force exécutoire de l'acte notarié. Un an plus tard, le débiteur décide de s'installer au Sénégal. Il commence à oublier les échéances et à espacer les paiements puis il les arrête. Le créancier se retrouve dans une impasse : comment faire pour récupérer les fonds prêtés au Sénégal ? Il consulte son notaire. Celui-ci lui explique qu'il va devoir entamer une procédure judiciaire à un niveau international, ce qui s'annonce long, complexe et extrêmement coûteux. Son client est en colère !

À l'inverse, il arrive parfois que de jeunes entrepreneurs d'origine africaine souhaitent développer leur activité en France et recherchent des financements.

Ils sont alors confrontés au refus des banques de leur pays, au motif qu'elles n'auront aucune garantie sur les biens et produits financiers situés en France. Quant aux banques françaises, elles ne prêteront guère plus à des ressortissants étrangers, de crainte de ne pas pouvoir les poursuivre s'ils retournent dans leur pays sans avoir acquitté leur dette.

De même, des difficultés peuvent surgir dans le cadre des baux, signés en la forme authentique, lorsque le bailleur veut poursuivre le paiement de loyers impayés contre un locataire parti dans un pays situé en dehors du territoire de l'Union européenne ou encore en cas de tentative d'application de clauses pénales à l'encontre d'un débiteur résidant en dehors du territoire européen.

Tous ces exemples illustrent les difficultés en matière de financements et de moyens d'exécution transfrontaliers liées à l'absence de moyen d'exécution rapide et efficace en dehors du territoire de l'Union européenne.

En droit interne, lorsqu'un acte de prêt a été signé chez un notaire, il existe une procédure efficace pour poursuivre l'exécution des créances : remise d'une copie exécutoire de l'acte authentique de prêt à un huissier, qui délivre un commandement de payer. Ce n'est qu'en cas extrême qu'une procédure judiciaire doit être amorcée pour saisir les biens mobiliers ou immobiliers du débiteur.

Ensuite, comme nous l'avons évoqué précédemment, au niveau européen, le titre exécutoire européen permet de faire exécuter des créances et des obligations financières à l'encontre des débiteurs résidant sur le territoire de l'Union européenne. Il peut être utilisé tant par les professionnels que par les particuliers qui souhaitent voir respecter des obligations financières.

Malheureusement, au-delà des frontières de l'Union européenne, lorsqu'un créancier souhaite poursuivre l'exécution de sa créance, il doit obtenir la reconnaissance de l'existence de celle-ci par une autorité judiciaire locale. Selon les pays, la procédure peut s'avérer extrêmement longue et délicate. Le créancier doit expliquer son dossier à un juriste ou un avocat local, qui va saisir une juridiction. Celle-ci va devoir statuer selon ses propres règles juridiques pour accorder ou non l'exequatur de l'acte de prêt français.

Seules des conventions bilatérales peuvent faciliter l'exécution des créances entre des pays dont l'un au moins est situé en dehors de l'Union européenne. Elles sont cependant très rares.

Face à cette situation fâcheuse, il nous semble opportun de proposer que soit créé un nouveau type de certificat qui permettrait l'exécution des créances dans des pays situés en dehors de l'Union européenne ou depuis des pays hors UE.

La circulation d'un tel certificat au niveau mondial faciliterait l'exécution des actes notariés constatant l'existence des créances : complété et signé par le notaire ou l'autorité qui aura dressé l'acte de prêt, il pourrait être remis à un agent d'exécution local sans avoir à obtenir l'exequatur du tribunal du pays concerné.

Il semble que la conférence de la Haye soit l'institution capable, la mieux placée, pour préparer une convention contenant un titre exécutoire international.

Certes, au sein de l'ONU il existe des commissions qui pourraient trouver intéressant d'organiser un titre exécutoire international pour favoriser l'économie des pays en voie de développement et le commerce international.

Néanmoins, la conférence de la Haye, à laquelle ont adhéré 82 États et l'Union européenne est riche d'une longue expérience en matière internationale. Ouverte au monde entier, elle répond à des besoins mondiaux en créant des conventions multilatérales ratifiées par les pays adhérents, qui développent des relations fondées sur une confiance mutuelle. Ses travaux ont permis la ratification de conventions en matière contractuelle (légalisation, apostille, contrat d'intermédiaire...).

La conférence de la Haye prépare une convention sur la circulation des jugements.

En partant de ce travail, une future convention pourrait porter sur la circulation des actes authentiques au niveau mondial.

La conférence de la Haye, de longue date, a accompagné le développement international du notariat. Elle représente tous les systèmes et tous les continents.

Son influence est remarquable dans le monde entier. La conférence de la Haye serait donc la mieux placée pour organiser un certificat tel qu'un titre exécutoire international. Les dirigeants mondiaux, toujours prompts à adopter des outils juridiques permettant d'accroître l'efficacité des relations commerciales et financières au niveau international intégreraient probablement un tel certificat dans leur législation.

Une telle proposition pourrait être portée par la France au sein de l'Union européenne et transmise ensuite à la conférence de la Haye.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Considérant :

- Qu'en dehors du territoire de l'Union européenne, il n'existe pas d'instrument juridique permettant de faire exécuter les créances sans procédure judiciaire ;
- Que lesdites procédures sont complexes, longues et coûteuses, ce qui freine les relations financières et commerciales au niveau international ;
- Qu'un titre exécutoire international faciliterait les investissements transfrontaliers ;
- Que l'institution internationale la mieux placée pour organiser une convention qui mettra en place un certificat exécutoire au niveau mondial est la conférence de la Haye ;

Le 115^{ème} congrès des notaires de France propose :

Que soit organisée par la Conférence de la Haye une convention contenant un titre exécutoire international.

La parole est à la salle.

Pour les questions, merci de vous lever et de vous présenter avant de poser votre question, et de faire des questions courtes s'il vous plaît.

Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 1 : Hélène PÉROZ

Effectivement, c'est une vraie difficulté que d'obtenir l'exécution d'un acte notarié sous une décision à l'étranger hors Union européenne, puisque vous devez obtenir au préalable un exequatur. Alors, l'idée que cela soit la conférence de la Haye qui soit la plus adaptée, c'est effectivement l'organisme qui organise le plus de conventions internationales dans le cadre du droit international privé. Après, l'espoir fait vivre si je peux me permettre, puisque la difficulté de l'exécution forcée c'est que c'est lié à la souveraineté des États et que ce certificat international du titre exécutoire international ne sera possible qu'entre États ayant ratifié la convention. Si elle n'est ratifiée qu'entre trois États, vous ne pourrez exécuter votre titre international que dans les trois États qui l'auront ratifiée. Ce qu'on peut espérer à l'avenir, c'est qu'il y ait d'une part, un maximum d'États, parce que c'est vrai qu'il y a 82 membres mais même les États non membres de la conférence de la Haye peuvent adhérer aux conventions et que d'autre part, que nous multiplions comme cela les possibilités. En tout cas c'est une très belle proposition.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Merci madame la professeure. Effectivement la conférence de la Haye nous a paru la plus adaptée. On avait réfléchi également au cadre de l'ONU, ils sont très actifs en matière de développement mondial. Le fait qu'il y ait que les États adhérents ou certains États volontaires, qu'il y ait un volontarisme des États c'est certain, on y a également songé mais lorsque les États pourront se rendre compte que cela peut faciliter des échanges financiers et commerciaux entre eux, ils réfléchiront et peut-être décideront de se mettre dans les pas de ceux qui auront commencé. Je pense que la France a une réelle volonté de développement en matière internationale donc si nous pouvions être les initiateurs de cette proposition au sein de l'Union européenne, cela pourrait être intéressant pour l'ensemble des acteurs économiques. Numéro 1 s'il vous plaît.

INTERVENANT 2 : Marjorie DEVISME

Marjorie DEVISME, directrice du centre notarial de droit européen. Je trouve que c'est une excellente idée. Le TEE était un outil formidable qui a été peu enseigné, mal appréhendé par la profession, ce qui est regrettable. Un outil très facile pour le client, et puis un outil qui permettait de promouvoir pour les notaires l'acte authentique : vous avez parlé du bail authentique, c'était l'occasion de promouvoir tous ces actes qui avaient du coup une exécution facilitée en Europe. C'est regrettable, on s'en est peu saisi. Mais, vous avez rappelé, à juste titre que le monde ne s'arrête pas à l'Europe. C'est formidable car c'est vrai, c'est une réalité. Cela peut être un outil cette fois-ci intéressant pour le monde entier, pour les relations commerciales et puis aussi pour le notariat, qui existe aussi au-delà de l'Europe et c'est bien de le rappeler. Moi, je vous félicite, je trouve que c'est une excellente idée même si bien sûr il faudra attendre la ratification de la convention, mais c'est un premier pas, donc félicitations !

INTERVENANT 3 : Mariel REVILLARD

Je voudrais ajouter un petit complément : vous comprenez bien que je suis tout ce qui passe par la conférence de la Haye. Je voudrais bien rappeler que c'est au niveau mondial et surtout on va faire passer cela par l'Union européenne. N'oubliez pas que l'Union européenne est membre de la conférence de la Haye donc nous sommes sûrs d'avoir déjà tous les pays de l'Union qui seront liés et qui vont ratifier, plus les autres. Donc, c'est très important de dire, je crois que Pierre CALLE avait fait une petite réserve en disant qu'il y a que quelques pays seulement. Non attention, l'UE forcément va ratifier la convention et suivront d'autres membres. Donc, c'est extrêmement large et merci pour ce vœu que je trouve d'une efficacité remarquable.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

Merci beaucoup. On peut simplement ajouter que cette volonté de faire cette proposition est née de la volonté de promouvoir un outil qui fonctionne bien et qui permet de valoriser l'acte authentique en général. C'est vrai qu'on s'ouvre beaucoup plus qu'au simple continent. On veut ouvrir au monde l'outil du droit continental et permettre de faire rayonner des outils qui fonctionnent et permettent de développer la sécurité, le commerce et l'efficacité de notre vieux droit continental. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 4 : Pierre CALLE

Pierre CALLE, professeur à l'université Paris Saclay. Je suis un petit peu circonspect sur votre vœu pour être honnête. Ce qui justifie la circulation des titres exécutoires dans l'Union européenne, ce sont deux choses : c'est le fait d'avoir des règles de conflit harmonisées, ce qui fait qu'on applique la même loi à une même situation juridique, et le fait qu'on ait un socle de valeurs communes puisqu'on est tous liés par la convention européenne des droits de l'Homme avec des principes d'égalité, de non-discrimination etc. et par la charte européenne des droits fondamentaux également. Ces deux éléments là, on ne les a pas dans l'ordre international, on n'a pas de règles de conflit harmonisées et on n'a pas de socle de valeurs communes avec l'ensemble des pays du monde. Donc pour autoriser ou accepter l'accueil de titres exécutoires étrangers sur le sol français, vous serez nécessairement obligés de réintroduire un contrôle, un contrôle d'ordre public. Finalement, ce contrôle là c'est notre procédure d'exequatur. Vous évoquez beaucoup l'idée de faire circuler les titres exécutoires français vers l'étranger mais si c'est une convention internationale, cela va être dans les deux sens. C'est aussi accepter que les titres exécutoires étrangers viennent sur le sol français et, est-ce que vous l'acceptez ? Quelles garanties vous envisagez, est-ce que vous l'acceptez sans contrôle ? Cela me semble extrêmement dangereux. Quelle procédure vous envisagez pour les contrôler ? Mais on revient très vite à une procédure d'exequatur, c'est-à-dire à la situation actuelle.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Merci monsieur le professeur. Je pense que tout dépendra de la façon dont sera établi ce certificat. Si une autorité est désignée, dont la compétence est officiellement reconnue et désignée pour délivrer ces certificats, de même que nous le voyons dans l'ordre européen ; nous serions mis en confiance ou les autorités françaises d'exécution seraient mises en confiance pour appliquer ces certificats. Donc, il faudrait qu'ils soient établis dans le même esprit que le certificat de titre exécutoire européen.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

La réflexion n'était pas forcément d'arriver à intégrer ce certificat dans un ordre mondial aujourd'hui. On n'est pas utopistes, mais c'est peut-être déjà de commencer à le développer notamment sur le continent africain, pour permettre le développement d'échanges entre la France et des pays africains qui ont une certaine activité commune et avec lesquels on a un manque d'outil pour pouvoir sécuriser certaines transactions.

PIERRE TARRADE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL DU 115^{ème} CONGRÈS

Oui, pour compléter il y a quand même un socle commun : on parle d'acte authentique. C'est cela le socle commun et ici, on croit un peu en l'acte authentique et en son efficacité. On est tout à fait prêts à recevoir des actes authentiques étrangers dans un contexte culturel que l'on peut connaître et en particulier, en Afrique. Numéro 2 s'il vous plaît.

INTERVENANT 5 : Jean-Paul DECORPS

Jean-Paul DECORPS, ancien président de l'Union internationale du notariat. Je voulais vous dire combien j'approuvais votre vœu et vous préciser justement à travers ce tronc commun qu'est l'acte authentique, que dans le cadre de l'Union internationale du notariat on avait proposé il y a quelques années, une charte au terme de laquelle les notaires membres de l'Union internationale du notariat accepteraient tout au moins de reconnaître un certain nombre d'actes que l'on pourrait utiliser telles les procurations, des statuts de société ou des contrats de mariage. Aller au-delà et demander un titre exécutoire international je trouve cela formidable, c'est ambitieux mais il faut oser dans la vie c'est comme cela qu'on avance. Un grand bravo pour cette proposition.

CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Merci confrère. Encore une fois c'était tout à fait le but de cette proposition, de lancer une initiative qui pourra avoir des applications concrètes, utiles pour nombre d'acteurs économiques. Nous allons donc pouvoir passer au vote, pour rappel les notaires uniquement peuvent voter. Si vous êtes pour la proposition tapez 1, si vous êtes contre la proposition tapez 2 - Votez.

Résultat du vote :

Pour la proposition : **93%** des votants

Contre la proposition : **7%** des votants

LA PROPOSITION EST ADOPTÉE.

MASTER-CLASS

LES QUESTIONS À SE POSER EN MATIÈRE DE FINANCEMENT TRANSFONTALIER

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT

J'ai articulé cette courte master-class à l'effet de vous donner quelques reflexes pratiques en matière de financement transfrontalier.

Je vais vous inviter à nous mettre ensemble dans la situation du notaire sollicité par un de ses clients, qui nous informe qu'il a obtenu un financement bancaire auprès d'un établissement de crédit étranger, une banque américaine par exemple.

Je vais vous inviter à prendre vos boîtiers et à me donner votre avis à l'occasion d'une première question.

Question 1 :

« Cet établissement de crédit AMERICAIN, peut-il consentir un prêt hypothécaire en France pour permettre l'acquisition d'un bien immobilier situé en France ? »

Si vous pensez que la réponse est : « OUI » : tapez 1 - Résultat vote : **73%**

Si vous pensez que la réponse est : « NON » : tapez 2 - Résultat vote : **27%**

Tout le monde a raison ou tout le monde a tort. Cela dépend donc :

Le notaire qui est en contact avec un établissement de crédit doit avant de régulariser tout acte vérifier que cet établissement peut avoir une activité sur le marché français, c'est-à-dire exercer une activité bancaire ou même démarcher de la clientèle sur le territoire français.

On peut facilement comprendre que tous les établissements de crédit puissent prendre une hypothèque sur un bien immobilier situé en France en revanche tous les établissements de crédit ne pourront pas exercer une activité sur le marché français.

La réalisation d'une opération de banque, que cela soit :

- L'ouverture d'un compte bancaire,
- Le versement d'un prêt,
- Le remboursement d'un prêt.

Ne peut être effectué que par des établissements de crédits qui soient soit :

- Agréés par l'autorité française,
- Ou bien agissant au titre d'une libre prestation de service (communément appelé le passeport européen).

En France, comme à Monaco d'ailleurs, c'est l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) dont le siège est à Paris qui exerce le contrôle des banques et des assurances.

D'un point de vue pratique, le notaire pourra utilement consulter le site du registre des agents financiers (www.regafi.fr) également accessible depuis le site de la banque de France et de l'ACPR.

Vous voyez la page du site qui s'affiche à l'écran : c'est ce registre qui recense les entreprises, qu'elles soient françaises ou étrangères, qui ont obtenu de l'ACPR une autorisation pour exercer des activités en France.

Dans le cas où une entreprise est étrangère, le registre précise :

- Si elle exerce ses activités via une autorisation de l'ACPR ou via une succursale française,
- Ou bien directement depuis son pays d'origine en vertu d'un « passeport européen » selon la procédure de la libre prestation de services, réservée aux entreprises implantées dans un État partie à l'accord sur l'espace économique européen.

La condition suffisante pour obtenir ce passeport européen est l'enregistrement auprès de son autorité nationale de contrôle.

Le registre REGAFI précise, pour chaque entreprise enregistrée auprès de l'ACPR, la liste des activités bancaires, des services d'investissement et des services de paiement qu'elle est autorisée à exercer en France.

Vous allez donc pouvoir utilement sur le site, saisir dans les cadres de recherche, le nom de l'interlocuteur ou de la banque qui vous sollicite et :

1°) Vérifier que l'établissement de crédit ou la société de financement recherché y est référencé, c'est-à-dire sa dénomination sociale, son nom commercial, son adresse, son numéro d'agrément etc. sont strictement identiques à celles de l'établissement qui vous sollicite. Ensuite, vous pouvez dans la liste des activités autorisées vérifier les opérations que cet organisme est habilité à pouvoir réaliser. Et, en matière de « Prêts » vous retrouverez les autorisations de réaliser des crédits à la consommation et des crédits hypothécaires.

Vous pouvez donc être confrontés à plusieurs cas :

- Soit une immatriculation auprès de l'ACPR, pour un établissement français ou étranger.
- Soit une autorisation d'exercice au titre de la « libre prestation de service » ce qui signifie que la banque bénéficie d'un « passeport européen ».
- Soit une mention « succursale » ce qui signifie que l'établissement étranger a fait le choix d'une implantation locale physique en France pour toucher sa clientèle.

2°) Si l'établissement n'est pas référencé, c'est qu'il ne bénéficie pas d'une autorisation d'exercice.

Il sera alors impossible pour nous notaires de constater le versement d'un prêt en notre comptabilité ou le remboursement de ce même prêt et donc évidemment nous ne serons pas en mesure de pouvoir constater d'acte de prêt mais on ne pourra même pas recevoir de cet établissement un flux financier ce qui constaterait qu'on participe à une opération qui est interdite.

Donc deux idées, deux éléments à bien garder en tête :

- Immatriculation auprès de l'ACPR ou passeport européen : toutes opérations de banque sont possibles (versement du prêt, remboursement du prêt, opération sur obligations (subrogation, novation) parce que dans le listing des activités vous aurez pu contrôler que ces opérations sont autorisées : il y a un certain nombre d'opérations qui sont possibles dont les prêts.

- À défaut : aucune opération de banque et donc activité limitée à une prise de garantie et à une reconnaissance de dette par acte notarié.

Maintenant que l'on a vérifié la capacité de notre interlocuteur à exercer une activité sur le territoire français, penchons-nous sur l'opération envisagée :

Je vais vous inviter à prendre vos boîtiers et à me donner votre avis à l'occasion de cette deuxième question.

Nous sommes toujours avec notre banque américaine : nous allons partir du principe que le prêt est conventionnellement soumis par les parties au droit américain comme étant le droit de la banque. La banque sera encline à vouloir que ce soit son droit local qui s'applique.

Question 2 :

« Une offre de prêt doit-elle être adressée à l'emprunteur en conformité avec la disposition de l'article L 313-24 de notre Code de la consommation ? »

Si vous pensez que la réponse est : « OUI » : tapez 1 - Résultat vote : **56%**

Si vous pensez que la réponse est : « NON » : tapez 2 - Résultat vote : **44%**

Vous avez tous raison. La réponse c'est encore « cela dépend ».

Nous sommes dans ce cas en présence d'un prêt soumis à un droit étranger.

Le premier point à vérifier sera la qualité de notre client emprunteur :

1°) Soit l'emprunteur n'est pas un consommateur et donc ;

Il n'y aura pas d'application de la loi SCRIVENER, du moins de notre réglementation.

2°) Soit l'emprunteur est un consommateur et là ;

Je vous rappelle que pour le règlement ROME I, applicable en la matière, un consommateur s'entend nécessairement d'une personne physique, agissant pour un usage pouvant être considéré comme étranger à son activité professionnelle.

Dès lors, on va oublier la SCI familiale qui ne sera donc pas considérée comme un consommateur sous la réglementation Rome I.

Si notre client est un consommateur, on va partir du postulat qu'il s'agit d'une personne physique ayant sa résidence habituelle en France.

Il sera alors important de s'interroger sur le point de savoir si la banque américaine en question a dirigé son activité vers la France pour toucher notre client.

D'un point de vue pratique, il convient de s'attacher à l'action active ou passive du consommateur dans la réalisation du contrat hors de France.

On va surtout vérifier si le consommateur a été demandeur, si c'est lui qui a sollicité la banque ou s'il n'a fait que recevoir des informations de la banque qu'il a sollicitée depuis l'étranger pour pouvoir contracter avec elle.

Si la banque américaine a effectivement dirigé son activité vers la France, c'est-à-dire qu'elle a été proactive, qu'elle a cherché à contacter les clients, alors OUI :

→ Il conviendra de respecter la loi SCRIVENER.

Si la banque n'a pas dirigé son activité vers la France, alors NON :

→ C'est donc que le client a directement sollicité la banque aux États-Unis : qu'il a directement contacté la banque en lui remettant son avant-contrat et qu'il a formulé sa demande de prêt aux États-Unis. Dans ce cas, on peut être confrontés à une difficulté pratique afin de justifier cette démarche et le contentieux peut s'avérer en la matière.

→ Dans ce cas, le prêt dont on rappelle qu'il est soumis au droit américain ne sera pas concerné par l'application de la loi SCRIVENER dès lors que notre client, même s'il est un consommateur, a lui-même fait la démarche d'aller contacter cette banque à l'étranger pour se voir contracter un prêt.

Maintenant que nous avons pris contact avec la banque américaine, cette banque américaine nous confirme que son prêt est toujours soumis à la loi américaine et que notre client s'avère être un résident américain. La banque nous sollicite pour prendre une hypothèque sur le bien financé, elle nous demande de constater une affectation hypothécaire pour sécuriser le prêt qui vient d'être consenti à son client.

Je vais maintenant vous inviter à prendre vos boîtiers et à me donner votre avis à l'occasion d'une troisième question.

Question 3 :

« L'acte constatant cette garantie doit-il donner lieu à l'établissement d'une copie exécutoire par le notaire saisi ? »

Si vous pensez que la réponse est : « OUI » : tapez 1 - Résultat vote : **69%**

Si vous pensez que la réponse est : « NON » : tapez 2 - Résultat vote : **31%**

La réponse est non.

La banque qui sollicite une simple affectation hypothécaire ne pourra pas se voir délivrer de copie exécutoire car nous ne constaterons pas dans notre acte notarié d'obligation au titre de la créance. Il faut être extrêmement vigilant là-dessus.

Cela aurait pu se passer différemment si la banque avait demandé à ce que soit constaté dans le même acte une reconnaissance de dette au titre d'un prêt préexistant de droit américain. Auquel cas on aurait pu établir une copie exécutoire nominative.

Troisième hypothèse, si le prêt est constaté dans l'acte, et à ce titre il pourra être délivré une copie exécutoire.

Là, on touche du doigt une difficulté qui est de :

1°) Pouvoir constater la créance, constater cette obligation et c'est le constat de cette obligation qui va nous permettre de délivrer l'outil qui permettra de l'exécuter.

Si on veut synthétiser : pour une banque qui n'est pas habilitée à réaliser des opérations bancaires sur le territoire français (c'est-à-dire un établissement de crédit qui n'est pas autorisé par l'ACPR – et qui ne possède pas de passeport européen), vous ne pourrez pas constater de prêt par acte authentique de vente.

Vous ne pourrez donc pas non plus, en ne constatant pas de prêt prendre un privilège de prêteur de denier.

Vous ne pourrez surtout pas faire de versement des fonds qui vous seraient adressés par votre comptabilité, au client (c'est-à-dire qu'il y a une interdiction totale de traitement comptable de l'opération : pas de flux financier).

2°) Celle où vous êtes sollicité pour faire une reconnaissance de dette ; permet la délivrance d'une copie exécutoire au titre de la reconnaissance de dette.

Il peut s'agir dans ces cas-là du cas d'un refinancement ou d'un prêt travaux.

Attention au respect des lois de police dans cette hypothèse, par exemple : la reconnaissance de dette ne pourra pas porter sur une dette dont le taux d'intérêt est usuraire. Le délit serait alors constitué. Soyez vigilant à ce point qui est l'usure également.

3°) Quant à l'affectation hypothécaire simple : de nature à traiter les cas présentant extrêmement peu de critère de rattachement avec le droit français (par exemple le seul critère de rattachement serait la présence d'un bien immobilier en France).

Une simple affectation hypothécaire ne pourra pas permettre la délivrance d'une copie exécutoire.

En conclusion, mon propos aujourd'hui était de vous familiariser avec certains termes. L'ACPR, cela peut être des termes un peu barbares, passeport européen, la notion de consommateur, la direction des activités et la délivrance de copies exécutoires, autant de vocabulaire et de notions avec lesquelles il convient de jongler et de s'interroger en matière de financement transfrontalier. Je vous remercie.

ANTOINE DESNUELLE, PRÉSIDENT ET CÉCILE SAINTE-CLUQUE GODEST, RAPPORTEUR

Remerciements.

SÉANCE SOLENNELLE DE CLÔTURE

Bruxelles – Mercredi 05 Juin 2019



INTRODUCTION DE MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES, NOTAIRE À PARIS.

Bienvenue de nouveau. Après deux années de préparation intense, après trois journées de travaux de très haut niveau, nous voici arrivés à l'ultime étape de notre Congrès ; sa clôture, qui marque la fin de notre belle aventure.

J'invite à me rejoindre pour animer cette clôture, celui qui a été à mes côtés tout au long de ces deux années, notre vice-président, mon ami Patrick METZ.

PATRICK METZ, VICE-PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES, NOTAIRE À ROESCHWOOG

Merci Marc. Cette après-midi sera divisée en 4 séquences :

- une « clôture des travaux » par la présentation du « rapport de synthèse » par celui qui nous accompagne depuis 2 ans, le professeur Cyril NOURISSAT.
- un « grand débat » qui marquera l'ouverture de notre profession aux enjeux du monde de demain
- le « passage de témoin » par la présentation du 116^{ème} Congrès par son Président Jean-Pierre PROHASZKA
- et enfin, une « séquence émotion » consacrée à la clôture de notre Congrès.

SEQUENCE ASSEMBLEE DE LIAISON

Pas retranscrit

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Les travaux de notre Congrès étant achevés, l'heure est venue d'extraire la quintessence de nos échanges pour n'en retenir que la substantifique moelle par l'exercice que vous attendez tous, celui du « rapport de synthèse ».

Avant de céder la parole à celui qui était le plus qualifié pour remplir cette mission, je tenais à lui exprimer notre amitié, la reconnaissance de l'ensemble des membres de l'équipe du 115^{ème}

pour son implication et son soutien. Non seulement intellectuellement, mais aussi humainement. Cyril Nourissat a été, tout au long de ces deux années, un pilier sur lequel nous avons bâti ce Congrès.

Mais, avant de lui céder la parole, je voulais faire un petit flash-back : Nantes – 2005, Cyril faisait son premier rapport de synthèse, mais quelques semaines avant, il avait recueilli un petit espion venant du froid ; Pascale et Cyril l'avait accueilli à l'époque, et, 14 ans après, il n'est pas dans la salle, mais c'est lui qui a composé la musique que nous allons entendre, et quand Cyril sera prêt il montera sur scène.

CYRIL NOURISSAT, RAPPORTEUR DE SYNTHÈSE – PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ LYON III

Nous voici arrivés au terme de ce voyage de quatre jours à l'international et, surtout, au terme de ces deux années intenses de travail pour l'équipe de ce 115^e Congrès des notaires de France. J'ai été très fier, très heureux de pouvoir vous accompagner pendant toute cette période. Comme en 2005, j'ai aussi et surtout beaucoup appris à votre contact. En particulier, j'ai beaucoup appris sur cette activité notariale internationale qui a été au cœur de nos réflexions et de vos propositions : occasion donnée de confronter quelques idées, quelques convictions qui sont les miennes avec la réalité pratique qui est la vôtre...

Avant de formuler de brèves observations conclusives au sujet des travaux menés pendant nos quatre séances, des discussions qui les ont accompagnées, des débats qu'ils ont pu engendrer et de l'adoption de toutes vos propositions toujours à une écrasante majorité, deux fois à l'unanimité, permettez-moi une petite digression liminaire.

Ce congrès intervient vingt ans après – à quelques jours près – le magnifique cours professé dans le cadre de l'Académie de droit international par Georges A. DROZ, ancien secrétaire général de la Conférence à La Haye de droit international privé ; un cours intitulé « l'activité notariale internationale » (*G.A.L DROZ, L'activité notariale internationale, RCADI, vol. 280, 1999*) qui, je crois pouvoir le dire, en a jeté les bases mais aussi dessiné les perspectives.

Ce congrès intervient un an après la sortie de la 9^{ème} édition de cette bible de la pratique notariale internationale et européenne qu'est le « REVILLARD » (*M. REVILLARD, Droit international privé et européen. Pratique notariale, 9^e éd., Defrénois, 2018*). Un ouvrage que chacun d'entre vous a dans sa bibliothèque, et qui sera désormais accompagné du rapport du 115^e Congrès des notaires de France élaboré sous la fêrule aussi bienveillante qu'élégante de notre rapporteur général, Pierre TARRADE.

Georges DROZ n'est plus, hélas. Mariel REVILLARD, ma complice de plume, elle, est bien là. Sans lui, sans elle, ce congrès n'aurait probablement jamais existé puisqu'ils ont l'un et l'autre contribué à identifier puis à forger cette dimension dorénavant essentielle de votre activité : la pratique notariale internationale, l'activité notariale internationale. Dit autrement, et je le pense sincèrement, ce congrès, c'est avant tout le leur...

**Remise de la médaille du 115^e Congrès des notaires de France à Mariel REVILLARD.
Hommage par des applaudissements de la salle.**

Reprise du propos

Je me suis interrogé sur ce que j'allais bien pouvoir vous dire à l'occasion de ce moment fort et unique du Congrès des notaires de France qu'est la synthèse, le plus ancien des congrès

professionnels au monde comme certains le savent probablement. Un congrès qui, cette année et pour la première fois, a donc décidé de franchir la frontière pour se tenir à Bruxelles. Une ville qui s'imposait à plus d'un titre, chacun le perçoit. Faut-il aussi rappeler que l'un des tous premiers ministres de France en Belgique – on appelait ainsi les ambassadeurs au XIX^e siècle – n'était autre que le Comte de Latour-Maubourg ! Le lien était donc fait.

En se tenant à Bruxelles, la synthèse allait-elle subir cet « effet frontière » mis en lumière de longue date aussi bien par les juristes que les économistes et qui veut que ce qui est vrai dans l'ordre interne ne l'est plus nécessairement dans l'ordre international ? Cet effet frontière qui fait qu'une action en justice qualifiée de nature délictuelle dans l'ordre interne se métamorphose en action contractuelle dans l'ordre international ; qu'un meuble peut devenir immeuble ou que la réserve, indiscutablement d'ordre public interne, n'est pas d'ordre public international, ce qui induit peut-être une métamorphose de fondement dès que l'extranéité paraît... D'où un genre nouveau où, pêle-mêle, apparaîtraient des manières inédites de faire outre-Quiévrain – des manières forcément surréalistes – une synthèse où l'universitaire s'effacerait devant le praticien...

Redevenons sérieux et revenons à notre propos : l'activité notariale internationale, la pratique notariale internationale. Il serait tentant de dire ici, plus qu'ailleurs, qu'il y a bien un ancien monde et un nouveau monde, en espérant que ce nouveau monde, ici comme ailleurs, ne soit pas que le pire de l'ancien...

Pierre TARRADE, dans son intervention lundi, a bien insisté sur l'ancienneté de la pratique notariale internationale, a bien caractérisé le lien indéfectible qui peut exister entre le droit international privé et le notariat et dont, une fois de plus, l'Italie du Nord est le berceau.

Chacun a à l'esprit les données multiples qui démontrent *in concreto* la réalité de la mobilité mondiale des personnes physiques et des personnes morales et son corollaire, la multiplication des situations privées internationales, objet même du droit international privé. Le notaire, dans sa double fonction – toujours présente mais avec des variations dans l'espace – d'officier public et de conseil des parties (et j'insiste ici sur le pluriel), ne peut plus ignorer cette dimension de son activité. Il ne le peut plus et, comme je le crois, il ne le doit plus.

Tout simplement car une part majeure de son avenir est là.

Il est en effet décisif de souligner que le notaire a entre ses mains l'outil qui lui permet de construire cet avenir, de construire son avenir dans cette sphère – le droit international privé – où précisément, avenir et futur ne se le disputent que trop... Je veux bien sûr évoquer, ici, l'acte authentique. En ce sens, et pour reprendre la formule bien connue de Phocion FRANCESKAKIS rappelée par Marc CAGNIART, le notaire est bien cet « opérateur pacifique du droit international privé ». Mais il est désormais plus que cela. Il est devenu, par sa pratique, un véritable « spectateur engagé » – pour emprunter le titre des mémoires de Raymond ARON qu'en ces périodes troublées on serait bien inspiré de relire – du droit international privé. Le rapport, les travaux des commissions et les propositions formulées l'ont démontré et je souhaiterais donc brièvement y revenir.

En effet, vous avez mis en évidence que, par sa pratique internationale, par son activité internationale, le notaire est ce « spectateur engagé » du droit international privé. Il l'est, en premier lieu, parce que – par sa pratique – le notaire est aux premières loges des évolutions marquantes de la discipline. C'est ainsi que le notaire est le témoin privilégié des évolutions

du droit international privé qu'il révèle, d'une certaine manière. Il l'est, en second lieu, parce que – par sa pratique – il est à la manœuvre, il descend dans l'arène. C'est ainsi que le notaire est un des protagonistes des évolutions du droit international privé, que le notariat est une des « fabriques » du droit international privé contemporain.

Le notaire, non seulement témoin (I) mais encore protagoniste (II) des évolutions du droit international privé contemporain, telles sont les deux leçons de ce congrès sur lesquelles je voudrais insister.

I – Le notaire, témoin des évolutions du droit international privé contemporain

Le notaire est le témoin privilégié des évolutions du droit international privé ; des deux grandes évolutions que sont sa forme et son fond. D'où successivement témoin des évolutions formelles (A), témoin des évolutions fondamentales (B).

A – Un témoin des évolutions formelles du droit international privé contemporain

Chacun l'aura compris au cours de ces trois journées, le droit international privé a profondément évolué, a peut-être été révolutionné au cours des vingt dernières années. Or, si je retiens qu'en France, à en croire les données de la profession, l'âge moyen du notaire titulaire d'office est de 46 ans, cela signifie que pour le « notaire-type » le droit international privé qu'il a appris sur les bancs de la Faculté et – éventuellement – dans les centres de formation n'a plus grand-chose à voir avec celui qu'il doit pratiquer aujourd'hui. Certes la formation continue constitue une réponse, occasion de saluer les masterclass de ce congrès, sous l'égide de Jean GASTE, qui ont connu un véritable plébiscite, de rendre hommage au formidable travail réalisé par le Centre Notarial de Droit Européen depuis sa création bien inspirée en 2012 et son diplôme universitaire en formation continue que j'ai l'honneur de diriger et dont plusieurs diplômés ont présidé, aux destinés, des commissions de ce congrès. Mais demeurent nombreux les notaires qui n'ont pas nécessairement pris conscience de ce bouleversement des sources de la matière. Pour reprendre une formule synthétique utilisée par un de mes collègues dans son excellent manuel (*B. Haftel, Droit international privé, Dalloz, coll. Cours, 2018, spéc. n° 11*), en vingt ans le droit international privé est passé d'« un droit particulariste, non écrit et savant » à « un droit internationalisé, écrit et technocratique ».

Naturellement, on peut avoir la nostalgie de cette période où la Cour de cassation forgeait la notion de fraude en mettant fin aux frasques multiples de cette chère Valentine de RIQUET de CARAMAN-CHIMAY où encore en déjouant les ingénieuses manipulations du père d'AIMERY et LESLIE en faveur de sa chère Mme ODELL... Le notaire ne doit jamais oublier les leçons des *grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé* et d'ailleurs ne jamais oublier les leçons du passé : ceux qui auront demain des doutes sur la conformité aux principes essentiels du droit français d'une succession soumise à la loi musulmane par application du règlement « successions » seront bien inspirés de regarder ce que la Cour de cassation a pu dire en la matière à au moins deux reprises en 1913 et en 1964... Il importe en revanche que ce même notaire n'ignore plus désormais les arrêts de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (mais encore ceux de la Cour européenne des droits de l'Homme). Ayant écouté avec attention l'intervention très pédagogique du Président KOEN LENAERTS, vous en aurez certainement pris la mesure. Et peut-être qu'apparaîtront bientôt les grands arrêts de la jurisprudence européenne de droit international privé au nombre desquels les arrêts *Mahnkopf* et *Oberlé* ou, depuis, l'arrêt *WB*...

Chacun l'aura compris, l'une des évolutions formelles majeures tient à l'eupéanisation des sources. D'un droit d'essence nationale à objet international, le droit international privé français est devenu un droit d'essence régionale à objet international. Mais attention, et le congrès aura été l'occasion de le mettre en lumière, il ne faut pas sacrifier à une vision trop parcellaire, trop exclusive, trop « eupéo-centrée » : le droit international privé appliqué par les notaires ne se résume pas au droit européen. Il est bien mondial, comme l'a martelé à juste raison Mariel REVILLARD.

D'une part, les conventions de La Haye jouent encore un rôle décisif et la présence à ces journées de la conférence, représentée par son secrétaire général adjoint, était essentielle. Mais encore les conventions de la Commission Internationale de l'État Civil dont la qualité se mesure à l'aune du pillage sans vergogne dont elles ont été l'objet par d'autres enceintes... Mais enfin les conventions bilatérales signées et ratifiées par la France avec de très nombreux pays amis comme le Sénégal ou le Maroc.

D'autre part, et je m'y arrête quelques instants, la source interne est appelée encore et pour longtemps à jouer un rôle d'importance dans des matières où toute tentative supranationale semble vouée à l'échec pour des raisons tenant tant à l'incomplétude structurelle de la construction européenne – il serait trop long de développer cette question – qu'à la réalité des oppositions fortes entre identités individuelles et identités collectives ainsi que l'a montré Marc CAGNIART.

C'est en venir ici à votre première proposition relative à une codification française du droit international privé adoptée à une quasi-unanimité. Vous avez là exprimé une attente de praticiens (les avocats et les notaires sont sur la même ligne, ce qui mérite d'être souligné) qui rejoint, si l'on en croit la parole officielle, une volonté politique. Et vous avez dessiné alors l'architecture de ce code, insistant surtout sur sa nécessaire articulation avec les instruments internationaux et européens dans une perspective d'harmonie des solutions chères au Doyen BATIFFOL, à tout le moins de cohérence, nécessaire réponse à une matière indiscutablement éclatée, si ce n'est fragmentée. Jacques FOYER, dernier témoin de la précédente tentative de codification qui remonte à la fin des années soixante à l'initiative d'un Garde des sceaux professeur de droit, a souhaité du courage au groupe de travail installé depuis quelques mois par un autre Garde des sceaux, aussi professeur de droit. Il a utilisé alors la jolie image du Manteau d'Arlequin. De là à considérer qu'avec la codification, le droit international privé français pourrait passer de la haute couture au prêt-à-porter, il n'y a qu'un pas que je franchis, me rappelant que grâce au génie français l'un n'exclut pas l'autre, Yves SAINT LAURENT l'a si bien démontré... L'enjeu se mesure à l'aune de ce droit international privé « industriel », pour reprendre l'expression de Pierre TARRADE, qui veut que l'efficacité notariale doit commander et que les dossiers en cette matière soient traités dans les études comme des dossiers normaux à un rythme normal... Dès lors, puisque la Chancellerie ne vous pas attendu – pour reprendre la formule très élégante entendue lundi – espérons qu'elle saura au moins vous accueillir rapidement au sein de ce groupe de travail. Ne serait-ce qu'en raison du fait que vous êtes, comme d'autres praticiens mais peut-être plus que d'autres praticiens pour les motifs précédemment évoqués, les témoins des évolutions fondamentales du droit international privé et des enjeux pratiques dont elles sont porteuses. Ces évolutions fondamentales, ses enjeux pratiques, je voudrai en dire quelques mots maintenant.

B – Un témoin des évolutions fondamentales du droit international privé contemporain

Un recul certain est nécessaire pour dessiner – avec la sûreté du trait qu'impose la capitale de l'école de la « ligne claire » – les évolutions marquant la substance du droit international privé. Des auteurs y consacrent avec talent des pages très riches, symbole de ce que le qualificatif de savant classiquement accolé à l'expression de droit international privé n'est pas usurpé. Observons, pour s'en féliciter, que la doctrine française continue à jouer un rôle de tout premier plan mondial dans ce droit savant...

Entre identités collectives et identités individuelles, entre souveraineté et globalisation, la substance même du droit international privé est en mutation. Et le notaire est la croisée de ces identités collectives et de ces identités individuelles, il incarne par son statut la souveraineté aux prises avec les réalités de la globalisation, stade actuel (et peut-être ultime...) ayant succédé à l'internationalisation puis à la mondialisation comme l'ont montré depuis une dizaine d'années certains économistes sans que peut-être les juristes n'en aient totalement perçus les conséquences quant aux outils qu'ils contribuent à forger.

Les évolutions du droit international privé me paraissent alors pouvoir être envisagées selon deux propositions, entre continuité et rupture. La première évolution, inscrite dans la continuité et à laquelle je vais avant tout m'intéresser, est une évolution de la structure même de la règle de conflit, de l'algorithme conflictuel (qualification et rattachement). Une évolution qui touche parfois l'étape de la qualification, surtout l'étape du rattachement. La seconde évolution, que d'aucuns tentent d'inscrire dans la rupture, est celle de la place grandissante de la méthode de la reconnaissance comme alternative à la règle de conflit. Le certificat successoral européen illustre ce mouvement. Mais c'est aussi et surtout l'essence de certains arrêts récents prononcés par les juges européens intéressant ce qu'il est convenu d'appeler la « portabilité » du statut personnel. Hugues FULCHIRON en a parlé hier, en insistant en ce domaine sur l'emprise des droits fondamentaux protégés au niveau supranational, déjà par la Convention européenne des droits de l'Homme, demain – et peut-être davantage – par la Charte éponyme de l'Union européenne.

Évoquer cette évolution qui est peut-être en réalité une révolution nous emmènerait trop loin... C'est pour cela que, de manière délibérée et en lien direct avec vos propositions, je me contenterai de m'attacher à la seule évolution de la structure de la règle de conflit, et en particulier au rattachement – observation faite que cela a à voir aussi, même si c'est indirectement, avec l'autorité de la règle de conflit et partant la redoutable question de l'office du juge qui constitue une vraie différence entre la juridiction et l'autorité que vous incarnez.

Plusieurs de vos propositions ne s'expliquent et ne se justifient que par le constat du caractère exponentiel du rattachement par l'autonomie de la volonté des situations privées internationales. Il suffit de parler du divorce, il suffit d'évoquer les successions aux côtés du domaine de la responsabilité délictuelle ou du domaine plus traditionnel du contrat. On pourrait s'interroger sur la raison de cet envol de l'autonomie de la volonté en droit international privé contemporain, en particulier dans des sphères où elle a longtemps été considérée comme inenvisageable, je parle du statut personnel. La doctrine scrute de longue date cette question. Il y a plus de 25 ans que certains ont eu la préscience d'une évolution désormais devenue réalité. Je pense au Doyen GANNAGE récemment décédé ou encore, et c'est l'occasion de rendre hommage aux travaux de la doctrine internationaliste belge, à la thèse de Jean-Yves CARLIER.

Quel que soit le fondement de cette promotion du rattachement volontaire – et il y a débat –, il est devenu une réalité aujourd’hui. Et c’est la prise de conscience de cette réalité alliée au souci de répondre à l’exigence d’efficacité de vos actes qui vous a amené à proposer pêle-mêle des outils de sécurisation de cette expression de la volonté des parties, et j’insiste à nouveau sur le pluriel : la clause d’élection de *for* en matière de désunion, la désignation explicite de la loi applicable aux avant-contrats, l’adaptation des textes français au règlement européen sur les régimes matrimoniaux, la publicité des choix de lois dans les conventions partenariales, l’efficacité internationale des mandats d’inaptitude sont autant de propositions qui n’ont de finalité que de sécuriser cette faculté de choix confortée ou désormais offerte aux parties, vos clients. Et vous le faites avec les outils qui sont les vôtres, par exemple les registres et la publicité dont l’importance – ne serait-ce qu’en termes d’opposabilité de ces choix – sont cruciaux au titre de ce que certains auteurs ont appelé, au milieu du XX^e siècle, l’administration publique du droit international privé et dont Georges DROZ disait qu’elle était un des « parents pauvres du DIP ». Oui, il faut des registres publics – naturellement dans le respect de la protection des données personnelles –, des registres interconnectés, bien sûr...

Allier la liberté – et sa traduction, l’autonomie de la volonté –, dont vous constatez en tant que témoin l’existence, à la sécurité juridique dans une optique d’efficacité de vos actes, c’est là remplir la mission, le rôle que vous vous assignez en tant qu’officier public, qui plus est, conseil impartial des parties. Toutes ces propositions montrent que vous êtes au minimum une source de suggestion et d’évolution du traitement des situations privées internationales. Mais en cela, il me semble alors que vous n’êtes plus seulement témoin mais bien protagoniste des évolutions du droit international privé.

II – Le notaire, protagoniste des évolutions du droit international privé contemporain

Les propos qui vont suivre n’ont d’autre objet que de montrer en quoi les travaux des quatre commissions et les propositions qu’ils ont suscitées et que vous avez adoptées permettent d’affirmer que le notaire est bien un protagoniste à part entière des évolutions du droit international privé. Le protagoniste c’est, nous précisent les meilleurs dictionnaires, « celui qui tient un rôle de premier plan »... Dit autrement, il s’agit d’analyser ici comment la pratique notariale internationale participe, contribue aux évolutions du droit international privé, à la construction de ce droit international privé contemporain. En ce sens, il me semble que l’on peut considérer que le notaire est un protagoniste du droit international privé à raison, en premier lieu, des actes (A) qu’ils dressent et je m’intéresse avant tout à l’acte authentique notarié ; à raison, en second lieu, des fonctions (B) qui lui sont toujours davantage confiées par les autorités étatiques ou désormais supra étatiques.

A – ...Au travers des actes authentiques qu’il dresse

Votre présence nombreuse mais aussi la table ronde qui s’est déroulée lors de la première commission en témoigne : les notaires savent sortir de leurs études. L’action internationale du notariat français est majeure et illustre parfaitement ce qu’est le *soft power* dont Thomas GOMART nous a donné la définition et dont la profession peut donc s’enorgueillir. Enfants fantômes et titrement le montrent à suffisance : les relations internationales sont désormais aussi un terrain de jeu du notariat, en particulier dans ce qu’il est convenu d’appeler la guerre du droit auquel a été récemment consacré un ouvrage (A. Laidi, *Le droit : nouvelle arme de guerre économique, Actes Sud, 2019*) qui démontre en quoi cette guerre du droit est une composante décisive de la guerre économique qui caractérise notre époque contemporaine. Une guerre du droit dont les armes s’appellent, par exemple, l’unilatéralisme ou encore

l'extraterritorialité et dont la redoutable efficacité n'a que faire des lignes MAGINOT que certains persistent à promouvoir... Vous l'avez d'ailleurs bien compris avec votre proposition invitant l'État français à vous permettre d'identifier les dispositions impératives, c'est-à-dire en suggérant au législateur français de faire de vrais choix. Mais, sachant qu'il ne faut pas confondre droit international et relations internationales, je laisserai aux spécialistes de ces dernières – vous les entendrez dans quelques minutes – le soin d'analyser la situation, ses tenants et aboutissants. Je ne m'en tiendrai plus modestement, plus humblement – l'humilité est la marque de fabrique des juristes, comme nous l'a rappelé Philippe MALAURIE – qu'au seul droit international.

En effet, pour revenir au droit international, et singulièrement donc, à la pratique notariale internationale, un premier parallèle peut être probablement fait.

Chacun sait ici que le droit du commerce international est présenté – sous l'angle des sources et dans les meilleurs manuels ou traités consacrés à la matière – comme procédant aussi et avant tout des opérateurs du commerce international eux-mêmes. Ce sont les usages du commerce international auquel le droit écrit accorde spécifiquement une place dans l'ordonnement juridique (cf. en ce sens, par ex. l'article 1511 du Code de procédure civile à propos de l'arbitrage international). C'est, au-delà, la *lex mercatoria* dont l'existence est aussi débattue que sa définition et, ce, malgré le célèbre arrêt *Valenciana*. Je n'irai pas aujourd'hui jusqu'à dire que les travaux du 115^e Congrès des notaires ont mis en évidence l'existence d'une *lex* nouvelle – la *lex notarii* – au risque de m'inscrire dans cette tendance très à la mode qui consiste à voir des *lege* partout : *lex sportiva*, *lex electronica*, *lex mediterranea*... et donc *lex notarii*. Je laisserai à des collègues beaucoup plus savants que moi – ils sont légion, y compris dans cette salle – le soin de se pencher sur cette question !

Ce qu'en revanche je tiens pour acquis c'est que la pratique notariale est, dans l'ordre international – comme dans l'ordre interne –, une source du droit, ainsi que cela a été montré naguère dans une thèse toulousaine dirigée par mon collègue et ami le Recteur Bernard BEIGNIER (S. Torricelli-Chrifi, *La pratique notariale, source du droit, Defrenois, coll. Doctorat & Notariat, t. 55, 2015*). La thèse évoquée montre bien, par exemple, que la notoriété est à l'origine le fruit de la seule pratique, ultérieurement consacrée par l'ordre juridique national avant que d'accéder, le 23 mai dernier, au rang d'acte authentique au sens du droit de l'Union européenne à la suite de l'arrêt *WB* de la Cour de justice : un acte en matière de successions dressé ou enregistré formellement en tant qu'acte authentique dans un État membre et dont l'authenticité, d'une part, porte sur la signature et le contenu de l'acte authentique et, d'autre part, a été établie par une autorité publique ou toute autre autorité habilitée à le faire par l'État membre d'origine : une notoriété dès lors appelée à circuler sans entrave dans l'espace européen en vertu des dispositions gouvernant l'acceptation et l'exécution des actes authentiques prévues par le règlement « successions ».

Il est possible de conclure que le notaire est bien l'un des protagonistes des évolutions du droit international privé, aux côtés des organisations internationales ou bien sûr des États. Et c'est, convaincu de cette qualité de protagoniste, que plusieurs propositions ont été formulées qui toutes ont à voir avec cette arme formidable que les notaires ont dans leur arsenal : l'acte authentique. En une formule, si les usages des commerçants forment une part essentielle du droit commercial international, l'acte authentique notarié forge une part essentielle du droit notarial international !

Trois et même quatre de vos propositions dessinent incontestablement cette perspective. Bien sûr votre proposition sur la langue de l'acte, mais aussi celle sur la promesse unilatérale authentique ou encore celle sur le titre exécutoire international et même celle sur les mandats d'inaptitude.

Toutes ces propositions – très largement adoptées par notre assemblée – démontrent s'il en était besoin que l'acte authentique est un outil qui a un avenir et un futur dans l'ordre international. Il témoigne à merveille que de ses contraintes structurelles il est possible de faire des avantages concurrentiels. De son élaboration à son exécution forcée, le cas échéant, l'acte authentique – au côté des documents publics, au côté des jugements – circule aux fins de constater et/ou de constituer des situations privées internationales. Des adaptations sont nécessaires et vous les avez identifiées au travers des travaux de la deuxième commission.

Mais chaque fois avec la préoccupation de ne pas porter atteinte, de ne pas renoncer à ce qui fait l'essence de l'authenticité, que l'on puise à sa conception au plus profond de notre histoire ou que l'on s'appuie sur une vision renouvelée si ce n'est rénovée, en particulier forgée par l'ordre juridique européen. Une même logique devra présider d'ailleurs à toute réflexion et/ou proposition relative au recours inévitable à moyen terme – et je vous invite à relire les pages prophétiques de Georges DROZ dans son cours de 1999 – à des actes à distance, situation que je préfère présenter comme des actes avec comparution à distance, puisque l'acte reste bien reçu en l'office en France. La circulation des actes est aussi l'expression la plus patente de ce que la pratique notariale est bien une source montante de la pratique notariale internationale, de la pratique internationale, du droit international privé pour et au service des clients selon une logique de sécurité juridique ou, pour parler la novlangue du moment, de prévisibilité. En ce sens, on ne peut que souligner l'importance de la création du sceau notarial sécurisé sous l'égide de l'Union Internationale du Notariat. En ce sens, et c'est votre proposition, la promotion de la promesse unilatérale de vente authentique en lieu et place d'autres avant-contrats constitue un emblème très fort de ce notaire protagoniste des évolutions du droit international privé. La faculté de l'assortir d'un certificat de titre exécutoire européen et, demain, comme vous le souhaitez, d'un titre exécutoire international offre des garanties à nulle autre pareille en cas de difficultés d'exécution. Vendeur et financeur doivent en prendre conscience. Il appartient au notariat de le faire savoir. Certes, il a été objecté que cela avait un prix. Mais l'efficacité et donc la sécurité ont un coût. Mais attention, à l'interne comme à l'international, le pas cher est toujours trop cher...

Ainsi, la tradition la plus ancrée est-elle au service de l'innovation la plus avancée. Le tout dans une logique d'efficacité et de sécurité juridique des transactions marquées par un élément d'extranéité. Mais cette contribution n'est pas la seule. C'est ici devoir évoquer en dernier lieu les fonctions internationales dévolues aux notaires par les autorités étatiques ou désormais supra étatiques qui conduisent donc le notaire à être toujours davantage ce protagoniste du droit international privé.

B – ...Au travers des fonctions qui lui sont dévolues par les autorités étatiques ou supra étatiques

Le recul de l'État souverain est, en tout cas en Europe, une donnée acquise. Au-delà même des conséquences inhérentes à la logique de la construction de l'Union européenne, force est de constater – sans même en rechercher les raisons – le désengagement constant de l'État. Les situations privées internationales n'échappent pas à ce phénomène, même si cela peut apparaître comme un des paradoxes majeurs à l'heure où, par exemple, il n'y a jamais eu

autant de Français expatriés. Alors que l'on pourrait souhaiter que l'État soit aux côtés de ses citoyens d'ailleurs – ce que traduit votre proposition sur le mariage consulaire ou encore et peut-être davantage votre proposition invitant à éviter certaines doubles impositions – la situation est hélas toute autre. Face à ce que je suis bien obligé d'appeler « la défaillance de l'État » dans ses fonctions régaliennes premières, c'est-à-dire d'un État qui ne prend pas, qui ne prend plus ses responsabilités, le notaire se trouve dès lors et corrélativement investi de nouvelles missions, de nouvelles fonctions qui apparaîtront en réalité comme l'expression la plus évidente de la souveraineté, comme la traduction d'une ultime manifestation de l'identité collective nationale, au cas précis française. Mais cela va encore plus loin et voilà que l'Union européenne investit le notaire de missions tirées de l'adoption de certains instruments intéressant le droit international privé, manifestation inédite d'un embryon de puissance publique européenne et peut-être première étape d'un véritable notariat européen.

Revenons aux différentes illustrations que chacun connaît et dont certaines ont été l'objet de vos propositions ; illustrations de cette administration « quasi publique » du droit international privé dont nous assistons à la naissance à bas bruit à raison des défaillances précédemment évoquées.

Votre rapport le mentionne, le divorce conventionnel, la délivrance de l'apostille – appelée à être confiée aux notaires en application de la loi de réforme de la justice de mars dernier, ainsi que l'a annoncé Monsieur le Directeur des Affaires Civiles et du Sceaux –, les procurations à l'international, sont autant d'hypothèses où cette dimension naissante de la pratique notariale internationale doit être scrutée avec la plus grande attention. Car, au-delà des textes, au-delà des questions techniques, c'est cette pratique qui fera aussi le droit international privé notarial de demain : désengorgement des juridictions, délestage des greffes, désengagement des consulats ouvrent des nouveaux champs de fonctions notariales, de pratiques notariales internationales et, souhaitons-le, de bonnes pratiques internationales. Et le mouvement ne devrait pas s'arrêter là. Allant même jusqu'à penser que – dans la ligne de votre proposition sur la ratification de la Convention Trust et des observations de votre confrère de Genève – les notaires devraient être des protagonistes décisifs dans l'accueil en France des effets de ce trust valablement constitué à l'étranger, en particulier dans un véritable travail de contrôle de légalité qui découle des dispositions essentielles que sont les articles 12 et 13 de la convention, que ce soit au titre de la fraude ou au titre de la contrariété à l'ordre public, en particulier la réserve héréditaire.

Mais et c'est un mouvement complémentaire encore trop peu perçu et trop peu analysé, cette administration « quasi publique » du droit international privé trouve sa source directement dans le droit de l'Union européenne, dans l'ordre juridique européen. Inauguré avec le règlement sur la société européenne qui a conduit à confier le contrôle de légalité des traités de fusion constitutifs des futures entités au notaire, le droit de l'Union renforce – étape après étape – ses fonctions. Vous l'avez parfaitement perçu avec votre proposition sur une meilleure utilisation du certificat successoral européen ; certificat qui, et cela mérite d'être souligné, semble largement susciter l'intérêt de vos confrères d'États tiers ainsi que leurs interventions en séance l'ont montré.

Les suggestions très concrètes formulées par vos soins afin d'améliorer et d'augmenter la pratique du certificat successoral européen participent bien de ces bonnes pratiques internationales, contribuent à l'évolution du droit international privé. De même en est-il de l'obligation de vigilance qui a été exposée de manière passionnante par la quatrième commission et dont, rappelons-le, le fondement juridique contraignant réside dans une

succession de directives européennes adoptées à un rythme effréné. Ces fonctions publiques ou quasi-publiques sont autant de défis. Permettez-moi d'en souligner deux.

En premier lieu, c'est un défi pour le service de vos clients, que ce soit au travers de l'élaboration d'un acte authentique efficace dans un contexte international ou au travers de la mission de conseil des parties, bien sûr.

Mais aussi, en second lieu, c'est un défi pour la profession elle-même. Disons les choses très simplement. Pour ne prendre que l'exemple du seul certificat successoral européen, si les vingt-et-un notariats qui sont aujourd'hui en charge de son établissement et de sa délivrance s'acquittent de la fonction confiée avec diligence et efficacité – le maître-mot, vous l'aurez compris – et si la Commission européenne lorsqu'elle établira son rapport d'application du règlement européen dans quelques mois le constate, alors, je vous le dis, la profession n'a pas de grands soucis à se faire. J'y vois l'occasion de faire le lien entre les deux disciplines qui sont les miennes : le droit de la concurrence et le droit international privé. Le droit international privé est une matière complexe. Pratiquer le droit international privé est une tâche complexe. Une activité où il existe indéniablement une forte asymétrie de l'information, pour parler comme les autorités ou comme les juges de la concurrence. Or, ces tâches complexes, cette asymétrie de l'information sont consubstantielles de la notion d'activités réservées dont aussi bien la jurisprudence la mieux établie que la récente directive « proportionnalité » décident qu'elles constituent, avec les utilités sociales, des dérogations justifiées à la déréglementation dont certains rêvent encore aussi bien en France qu'en Europe, peut-être d'ailleurs davantage en France qu'en Europe...

Lorsque je disais en début de cette synthèse que le notaire ne peut plus ignorer la dimension internationale de son activité qu'il ne le peut plus et, comme je le crois, qu'il ne le doit plus, c'est avec à l'esprit qu'une part majeure de son avenir tout simplement est là...

« Voilà, c'est fini... » – comme l'a chanté pour notre plus grand bonheur à tous Jean-Louis AUBERT, lundi soir. Il me faut dès lors conclure et vous remercier de la confiance témoignée non sans vous livrer quelques dernières réflexions. Rassurez-vous, elles ne seront qu'au nombre de deux. Deux propositions qui traduisent ma seule préoccupation : que ce congrès en terre belge – où il a fait beau et chaud – petit clin d'œil à celui qui me succédera dans un an – ne soit pas sans suites concrètes. Comme tout bon lyonnais je suis avant tout un pragmatique. En quelque sorte, vous livrer les miennes de propositions, que j'espère vous adopterez aussi à une très large majorité si ce n'est à l'unanimité...

La première proposition tient à la formation notariale. Conscience doit être prise à l'issue de ces journées que la formation initiale ne peut absolument plus faire l'impasse sur le droit international privé. A l'heure où l'on réfléchit au futur programme des notaires et de leurs collaborateurs dans le cadre de l'Institut National de la Formation Initiale, c'est un enjeu essentiel. Chacun admettra que, jusque-là, la matière était objet d'un saupoudrage plus que parcimonieux... Il faut changer de braquet, comme dirait le désormais célèbre *Garcia Avello* ! *Quid* d'une vraie semestrialité de pratique notariale internationale, à tout le moins d'un temps d'approfondissement, qu'on le dénomme spécialisation ou non ? Et les langues ? Le programme existe : il a été écrit par ce congrès, même si quelques ajouts pourraient être envisagés, je pense en particulier au droit des sociétés. Le véhicule réglementaire existe aussi : le décret sur la formation évoqué lundi et annoncé pour les prochains mois. La rencontre de l'un et de l'autre doit porter ses fruits...

La seconde proposition tient à la profession. Au minimum 88 pays dans le Monde ont le notariat en partage, l'acte authentique notarié en partage. Ce sont en particulier les notariats aujourd'hui membres de l'Union International du Notariat. Il y a là les germes d'un formidable réseau dont l'utilité n'est pas à démontrer dans l'optique de la pratique notariale internationale. La multiplication des situations privées internationales, la fréquence accrue des hypothèses d'application d'un droit étranger à un acte établi par le notaire sont autant de cas où le réseau notarial mondial pourra offrir une réponse opérationnelle au bénéfice des uns et des autres. Ce faisant le notariat illustrera, traduira parfaitement la figure théorique et dogmatique mise en lumière pas deux collègues belges, François OST et Michel VAN DE KERCHOVE : cette figure qui conduit à considérer que l'ordonnancement juridique glisse irrémédiablement de la pyramide au réseau...

Je vous remercie.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Merci Cyril pour ce brillant rapport de synthèse, dont le sérieux du propos a, pour celui qui sait entendre, laissé suffisamment de place à ton humour légendaire.

PATRICK METZ, VICE-PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

L'heure est arrivée d'ouvrir la 2^{ème} séquence de notre après-midi « le grand débat ».

Mesdames, Messieurs,
Chères Consœurs, chers Confrères,

Jules Verne rêvait de le faire en 80 jours, les notaires de France ont fait le tour du monde en 4 jours.

Pendant ces 4 jours, nous avons exploré les confins du droit, d'Asie en Amérique, d'Europe en Afrique, et en Australie.

Nous avons soulevé les problèmes nés de la confrontation des différents systèmes juridiques, pour imaginer et proposer des solutions d'évolution de notre Droit international privé.

Si aujourd'hui nous sommes arrivés au 4^{ème} jour de notre périple, nous ne sommes pas encore arrivés à la fin de notre voyage.

Une ultime étape nous attend, celle du « grand débat ».

A l'issue de ces journées consacrées au droit, l'équipe du 115^{ème} vous invite à partager une réflexion globale qui emprunte les chemins de l'économie, de la sociologie et de la géopolitique.

Citoyens du monde, les femmes et les hommes qui peuplent notre planète dépendent d'Etats différents.

Les Etats ont, tout au long de leur histoire, tissé entre eux des liens d'alliances.

A l'origine, ces alliances bilatérales voire multilatérales, étaient de simples pactes de non-agression ou de défense réciproque contre un ennemi commun.

La notion d'alliance a évolué en prenant des formes plus complexes et plus abouties par la création d'organisations internationales dont l'objet va au-delà de la défense, pour s'intéresser notamment à la culture, aux droits de l'Homme, ou encore aux échanges économiques.

- En considération de l'intensification des flux migratoires liée à des facteurs non seulement politiques et économiques mais aussi climatiques,
- En considération de l'accélération de la mondialisation des échanges culturels et marchands,
- En considération de la progression de la Chine par le déploiement des nouvelles routes de la soie,
- Et enfin, en considération du développement de ce que certains appellent « l'eldorado africain »,

Comment ne pas s'interroger sur le sens de l'évolution du monde du futur.

- ✚ Quel sens faudra-t-il donner demain à la notion de souveraineté ?
- ✚ Quelles seront les alliances dans le monde de demain ?
- ✚ Au-delà de son développement économique à travers les nouvelles routes de la soie, quelle sera dans le futur l'influence de la Chine sur le plan politique voire culturel ?
- ✚ Le continent africain de par sa taille, ses richesses et sa population, est-il réellement « l'eldorado » du XXIème siècle ?
- ✚ Quelle est la réalité des flux migratoires ?
- ✚ Quelle est la place, le rôle, voire la mission de l'Europe dans ses relations avec la Chine et l'Afrique ?

Pour répondre à ces questions, deux personnalités reconnues pour leur expertise dans la sphère des relations internationales et géopolitiques ont accepté de se joindre à nous cet après-midi :

- Diplomate et homme politique.

- Ministre des Affaires Etrangères, nommé par le Président CHIRAC qui écrira de lui que « *dans sa conception de la politique étrangère française, comme dans sa vision du monde, il réussit à concilier l'attachement profond à la souveraineté nationale et la conscience éclairée d'une nécessaire adaptation aux évolutions de l'Histoire* ».

- Rédacteur en 2007 d'un rapport sur la France et la mondialisation

- Co-auteur avec Lionel Zinsou d'un rapport intitulé « Un partenariat pour l'avenir : 15 propositions pour une nouvelle dynamique économique entre l'Afrique et la France »

- Créateur du mot « hyperpuissance »,

J'appelle celui qui est « hyperqualifié » pour répondre à nos questions, Monsieur Hubert Védrine.

- Normalien, agrégé de sciences économiques et sociales,

- D'abord professeur d'université, puis, pendant 30 années, industriel et banquier

- Membre du Cabinet de Laurent Fabius, Premier Ministre

- Fondateur et dirigeant d'une société de conseil financier dédiée au continent africain

- Mais aussi Ancien Premier Ministre du Bénin, se définissant lui-même comme « afro-optimiste » par opposition à « l'afro-pessimisme ».

- Impliqué dans la promotion du renouveau de l'économie africaine post 2000, il saura nous expliquer les enjeux du développement de ce continent qui nous est si proche et quelles sont les alliances qui nous unissent à ses différentes composantes.

- Initiateur du programme « Lumière pour tous » qui a pour objectif la distribution de lampes solaires à tous les foyers du Bénin,

Qui mieux que lui saura nous éclairer sur les vastes sujets de cet après-midi ?

J'appelle à me rejoindre, Monsieur Lionel Zinsou. »

- Pour animer cette table ronde, nous avons fait appel à la plus française des journalistes d'origine belge, née à Bruxelles ?

- Diplômée de l'Institut d'Etudes Politiques de Paris, section « relations internationales ».
- Présentatrice du 20 heures pendant de nombreuses années, mais aussi dirigeante de l'Express,
- Rédactrice en chef et éditorialiste à RTL et directrice générale de « l'Audiovisuel Extérieur de la France »
- Enfin, animatrice sur France Culture de l'émission « affaires étrangères »,

J'appelle à me rejoindre celle que les français surnomment affectueusement « la reine Christine », Madame Christine Ockrent.

Par vos applaudissements, je vous demande de les remercier d'avoir répondu à notre invitation.

Madame, Messieurs, nous sommes impatients de vous entendre.

Echanges entre Christine OCKRENT, Lionel ZINZOU et Hubert VEDRINE

Non retranscrit

PATRICK METZ, VICE-PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES – REMERCIEMENTS GRAND DEBAT

Madame, messieurs, merci pour la qualité de vos interventions, merci pour ce merveilleux cours de géopolitique, pour ce cours de réelle politique aussi.

J'appelle à me rejoindre notre président, pour cette 3^{ème} séquence de cet après-midi.

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES, NOTAIRE À PARIS

Lundi matin, je vous avais expliqué que nous allions jouer une pièce pendant 3 jours, et, vous le savez tous, un congrès c'est 2 ans de travail, cela veut dire qu'il y a une équipe qui travaille déjà depuis 1 an, et il m'appartient de passer le relai au Président, qui va présider cette 116^{ème} édition ! Jean-Pierre PROHASKA, tu es le bienvenu.

JEAN-PIERRE PROHASKA, PRÉSIDENT DU 116^e CONGRÈS DES NOTAIRES, NOTAIRE À VILLEURBANNE

Merci, et bravo pour ce merveilleux congrès.

Protéger c'est aimer, et je vous invite maintenant à découvrir l'âme de notre sujet.

CLIP VIDEO

Cette âme, c'est aussi celle d'une équipe, notre équipe, que j'invite à nous rejoindre dès à présent.

Montée de l'équipe sur scène

« Quand le ciel veut sauver un homme, il lui donne l'affection pour le protéger ».

Lao Tseu voyait ainsi le lien qui existe entre l'affection et la protection.

Notre 116^{ème} Congrès a choisi de travailler sur ce sujet.

La volonté de protéger est consubstantielle à l'être humain. Mais suivant les époques, les peuples ou la conjoncture, elle ne présente pas les mêmes caractéristiques. Ainsi, depuis la fin de la seconde guerre mondiale, la recherche de protection balance entre le désir de liberté et le besoin d'être encadré. Nos mentalités évoluent, et nos outils juridiques ne sont pas toujours adaptés et la situation financière de notre pays ne permet pas de relever tous les défis.

Les commissions ministérielles et les groupes de travail produisent à longueur d'année des rapports et des conclusions qui souvent se superposent, s'entrechoquent, se contredisent et manquent de cohérence.

Ainsi par exemple :

- comment pouvoir régler des problèmes comme la dépendance en faisant encore appel à l'Etat dont les caisses sont vides, ou en proposant de nouveaux impôts à un pays qui bâtit déjà des records en matière de fiscalité ?
- comment envisager à la fois la suppression de la réserve héréditaire et faire appel à la solidarité familiale dont la réserve est l'un des symboles ?
- comment espérer garantir un logement digne de ce nom à chaque personne s'il n'y a pas d'équilibre entre propriétaire et locataire et entre propriétaire et créancier ?

Notre congrès fera des propositions pour améliorer la protection des personnes vulnérables, des proches et du logement. Il mettra également en lumière la protection que le notaire apporte et les solutions qu'il peut ainsi offrir aux attentes de notre société.

La première commission : protéger les personnes vulnérables.

Stéphane DAVID et Vincent PRADO évoqueront ce qu'est la vulnérabilité, quelles en sont les conséquences juridiques, comment l'anticiper puis comment la gérer lorsqu'elle est avérée.

La deuxième commission : protéger les proches.

François LETELLIER et Marlène THEBAULT évoqueront la notion de proches et présenteront un certain nombre d'outils de protection. Ils évoqueront les améliorations qui s'imposent face aux évolutions de notre société.

La troisième commission : protéger le logement

Que ce soit en tant que propriétaire ou locataire, avoir un toit est une nécessité.

Anne MUZARD et Bruno PAVY aborderont le logement et les moyens de le protéger.

La quatrième commission : protéger les droits

Les décisions de nos magistrats, en matière de responsabilité notariale, sont le reflet du rôle qu'ils nous assignent lorsqu'il est question de protection des droits des parties.

Malheureusement, s'agissant du législateur, il oublie bien souvent que le devoir de conseil du notaire, lourdement sanctionné en cas de manquement, et que son statut particulier d'officier public sont de bien meilleures garanties qu'une simple lettre recommandée ou qu'une mention dont des termes sont abscons.

Cyrille FARENC et Julie SEVE mettront en lumière la protection qu'apportent le notaire et l'acte qu'il établit.

Un chef d'orchestre entoure ces 4 commissions : Gilles BONNET, brillant et bienveillant : il coordonne les commissions et accompagne chacune d'elles.

Nous avons également à nos côtés un rapporteur de synthèse haut en couleur, l'éminent professeur Bernard VAREILLE.

Voici enfin le Directoire de notre équipe :

- Catherine DUBOIS-SALLON, notre conseillère scientifique et trésorière
- Michelle ZEFEL : notre vice-présidente
- Thierry DELESALLE : notre commissaire général
- et Henri CHESNELONG : en charge de la communication.

Notre équipe vous attendra l'année prochaine à Paris au Palais des Congrès Porte Maillot, début juin, mais attention, notre congrès changera de format : il débutera le jeudi 4 juin au matin pour se terminer le samedi 6 juin.

Cela fera 16 ans que Paris n'a pas accueilli le Congrès des notaires de France.

Nous vous recevrons dans des lieux prestigieux, mais au-delà de ça, nous aurons l'occasion :

- de débattre ensemble sur ces sujets qui sont les piliers de notre civilisation ;
- et de démontrer aux pouvoirs publics que le notariat est au cœur des évolutions de notre société, et qu'il sait en être un acteur loyal et bienveillant.

Je vous remercie.

PATRICK METZ, VICE-PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES – PRESENTATION EVENEMENTS DE LA PROFESSION

Séquence Mouvement Jeune Notariat - MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Non retranscrit

Séquence Fondation Solon - PATRICK METZ, VICE-PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Non retranscrit

Séquence Association Territoire et Consciences – Think Tank - MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Non retranscrit

Séquence émotion – Honorariat - PATRICK METZ, VICE-PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES

NOTAIRES

Non retranscrit

MARC CAGNIART, PRÉSIDENT DU 115^e CONGRÈS DES NOTAIRES

Merci à tous.

Avant de clôturer la séance, je souhaite remercier les sponsors, partenaires de notre congrès, parce que leur rôle est fondamental !

Et je pense qu'il faut commencer par :

- le Conseil supérieur du notariat, et je remercie Jean-François HUMBERT et également toutes les équipes qui nous ont apporté plus que précieux, fondamental, et encore une fois un immense merci,
- la Chambre des Notaires de Paris ; Bertrand SAVOURÉ et son bureau,
- la CDC, la Banque des Territoires, nous les remercions pour leur soutien très précieux,
- le Crédit Agricole,
- LSN Assurances,
- l'UNOFI, souvenez-vous de ce spectacle incroyable qui nous a été offert
- le groupe LEXIS NEXIS
- la Fondation d'Auteuil

Et enfin, l'équipe... et quelle équipe !

15 identités individuelles, pour reprendre la thématique de Lundi matin, qui ont réunis tous leurs talents pour se sublimer et parvenir à une identité collective, qui est cette équipe du 115e.

Remerciements par personne – Non retranscrit

Je vous remercie vous avez été extraordinaires !

J'appelle à venir me rejoindre sur scène l'équipe et les conjoints.

Merci à tous.

Rendez-vous à Paris en 2020 !!

Bon vent au 116ème !!!!