

111^e CONGRÈS DES NOTAIRES DE FRANCE

STRASBOURG 10-13 MAI 2015

LA SÉCURITÉ JURIDIQUE, UN DÉFI AUTHENTIQUE

Remerciements

L'équipe du 111^e Congrès des notaires de France tient à adresser de chaleureux remerciements au Crédit Agricole S.A., à L.S.N. Assurances et à l'Union notariale financière (Unofi), pour leur soutien à la réalisation matérielle de cet ouvrage.



LSN • Assurances 



UNOFI

Ainsi qu'aux éditions  LexisNexis qui ont permis d'accéder gracieusement à leur base de données juridiques en ligne Lexis360 Notaires lors des recherches et de la rédaction du présent rapport.



L'ÉQUIPE DU 111^e CONGRÈS

STRASBOURG 10-13 MAI 2015

LE DIRECTOIRE

PRÉSIDENT

Jean-François SAGAUT • notaire à Paris

RAPPORTEUR GÉNÉRAL

Jean-Marie DELPERIER • notaire à Rennes

VICE-PRÉSIDENT

Gérard FLORA • notaire à Toulouse

COMMISSAIRE GÉNÉRAL

Philippe WALTER • notaire à Epfig

TRÉSORIER

Charles BARTHELET • notaire à Chazay-d'Azergues

RAPPORTEUR DE SYNTHÈSE

Michel GRIMALDI • Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II)

COMMUNICATION NATIONALE

Marc CAGNIART • notaire à Paris

COMMUNICATION RÉGIONALE

Laurence SCHULLER • notaire à Bischwiller

SECRÉTAIRE GÉNÉRALE

Elisabeth DUPART-LAMBLIN

Association Congrès des Notaires de France
35, rue du Général Foy – 75008 Paris

LES COMMISSIONS

PREMIÈRE COMMISSION

Sécurité authentique

Président : Thomas GRUEL
Notaire au Havre

Rapporteur : Cyrille FARENC
Notaire à Saint-Martin-en-Haut

DEUXIÈME COMMISSION

Sécurité juridique et conjugalité

Président : Xavier GUÉDÉ
Notaire à Lens

Rapporteur : François LETELLIER
Notaire à Clermont-Ferrand

TROISIÈME COMMISSION

Sécurité juridique et transmission

Président : Gilles BONNET
Notaire à Paris

Rapporteur : Delphine VINCENT
Notaire à Paris

QUATRIÈME COMMISSION

Sécurité juridique et vente d'immeuble

Président : Eric CEVAER
Notaire au Cap-d'Ail

Rapporteur : Cécile DAVEZE
Notaire à Toulouse

SOMMAIRE GÉNÉRAL

	Pages
AVANT-PROPOS	IX
Jean-François SAGAUT, président du 111 ^e Congrès des notaires de France <i>Notaire à Paris</i>	
INTRODUCTION	XI
Jean-Marie DELPERIER, rapporteur général du 111 ^e Congrès des notaires de France <i>Notaire à Rennes</i>	
Première commission	
SÉCURITÉ AUTHENTIQUE	9
Thomas GRUEL, président <i>Notaire au Havre</i> Cyrille FARENC, rapporteur <i>Notaire à Saint-Martin-en-Haut</i>	
Deuxième commission	
SÉCURITÉ JURIDIQUE ET CONJUGALITÉ	255
Xavier GUÉDÉ, président <i>Notaire à Lens</i> François LETELLIER, rapporteur <i>Notaire à Clermont-Ferrand</i>	
Troisième commission	
SÉCURITÉ JURIDIQUE ET TRANSMISSION	515
Gilles BONNET, président <i>Notaire à Paris</i> Delphine VINCENT, rapporteur <i>Notaire à Paris</i>	
Quatrième commission	
SÉCURITÉ JURIDIQUE ET VENTE D'IMMEUBLE	781
Eric CEVAER, président <i>Notaire au Cap-d'Ail</i> Cécile DAVEZE, rapporteur <i>Notaire à Toulouse</i>	

Voyage au centre de la Sécurité Juridique

Voilà 150 ans, Jules Verne invitait ses contemporains à des *Voyages extraordinaires*, qui se déclineront vingt ans durant en plus de soixante romans. Son imagination fertile et les transports parfois lointains auxquels il invitait ses lecteurs auront marqué des générations. Retenons aussi son caractère visionnaire – voire prophétique ? - dans la mesure où la plupart de ses aventures sont devenues depuis réalité grâce au génie humain.

Je tiens tout de suite à rassurer le lecteur, je n'aurai nulle prétention à me comparer à ce monument de la littérature. Pourtant, au commencement de l'année 2013, quand m'échet la lourde responsabilité de présider le Congrès destiné à se dérouler deux ans plus tard, c'est bien à un voyage au centre de la sécurité juridique que je souhaite convier la profession, alors même que le notariat évoluait dans un environnement apaisé. Le mobile de ce choix résidait dans ma volonté d'approfondir la cause même de l'intervention de l'officier public, celle d'assurer pour le compte de l'Etat la sécurité juridique au profit des citoyens mais considérée à l'aune du caractère prégnant pris par cette notion sous l'influence des juridictions européennes et ce afin d'en dégager des perspectives d'avenir.

La sécurité juridique est à n'en pas douter un engagement que tout état de droit a l'obligation d'assurer en respectant le quadriptyque dégagé par la jurisprudence : stabilité, prévisibilité, accessibilité et intelligibilité. Cet objectif est d'ailleurs partagé par toutes les nations poursuivant un modèle de démocratie apaisée. Pour autant, le moyen d'y parvenir renvoie à un réel enjeu de société, corrélé au caryotype des deux grands modèles de droit que sont d'une part celui du droit continental dont la France est considérée comme la source et d'autre part celui de la *Common Law*. L'inspiration du modèle français est humaniste et trouve sa genèse dans la déclaration des droits de l'homme. Il repose sur un service public de la justice à deux branches, l'une judiciaire et curative assurée par les tribunaux, l'autre amiable et préventive orchestrée par la voie de l'authenticité. A l'opposé, nos voisins de culture anglo-américaine évoluent au sein d'un modèle moniste et libéral où l'Etat n'offre que la sentence judiciaire sans système public prophylactique.

Au moment même où la tectonique des plaques des systèmes juridiques connaît des mouvements majeurs, cette réflexion de fond remplaçant l'acte authentique dans sa cause et son utilité sociale m'a paru nécessaire pour mieux justifier encore son exercice mais aussi tenter d'en améliorer la pratique. En poursuivant cette parabole, on peut affirmer que la lithosphère constituée des droits matériels des Etats - forcément hétérogènes - se déplace en réalité sur l'asthénosphère du droit, plus ductile et qui obéit à ces deux courants contradictoires : le droit continental et le droit anglo-américain de la *Common Law*. Or la rencontre brutale des deux systèmes pourrait annoncer une orogénèse, l'enchevêtrement en résultant concourant dès lors à l'émergence d'un système dont la suprématie provoquerait le déclin de son concurrent.

Deux années d'intenses réflexions et de travail auront permis de rédiger le présent ouvrage dont il vous est proposé de prendre connaissance. Il a pour objet de rendre ses lettres de noblesse à l'intervention du notaire en réaffirmant son rôle social, identitaire de la fonction d'officier public qu'il assume. Le notaire poursuit une mission de service

public destinée à apporter la sécurité juridique. Il n'est pourtant pas un héros des temps modernes. Je préfère y voir l'intervention d'un honnête homme selon la formule empruntée à Pirandello quand il disait qu' « *il est plus facile d'être héros qu'un honnête homme. Héros nous pouvons l'être une fois par hasard ; honnête homme il faut l'être toujours* ». En ces temps troublés, est-il définition plus juste que celle prononcée par Guillaume Favard de Langlade devant le Conseil des cinq-cents et que je m'autorise à rappeler : « *Il est peu de fonctions plus importantes que celles des notaires. Dépositaires des plus grands intérêts, régulateurs des volontés des contractants quand ils semblent n'en être que les rédacteurs, interprètes des lois que l'artifice, la mauvaise foi et les combinaisons d'orgueil tendent toujours à éluder, ils exercent une espèce de judication d'autant plus douce qu'elle ne paraît presque jamais, ou ne paraît qu'en flattant les intérêts des deux parties : ce qu'ils écrivent fait foi pour les contractants, et si ces lois particulières sont en harmonie avec les lois générales et ne blessent point les mœurs et l'honnêteté publique, ce grand bien est leur ouvrage* » ?

Quelques mots maintenant de l'équipe qui aura travaillé à mes côtés durant ces deux années. Pour traiter du thème avec l'exigence que je viens de rappeler, il fallait un guide taillé dans le granit pour essuyer les vents mauvais que nous avons dû traverser. Jean-Marie Delperier aura exaucé au-delà de mes espoirs ce rôle essentiel et je tiens à l'en remercier. A ses côtés, une armée de rapporteurs représentatifs du maillage territorial notarial a su enrichir ces travaux en y apportant sa diversité. A l'aune des dix-huit derniers mois chacun pourra mesurer la force de caractère et l'esprit d'altruisme dont il a fallu faire preuve pour les membres de cette cordée à l'effet de mener à son terme cette épopée homérique, sans jamais céder à la tentation de tremper la plume à l'encre de l'amertume ou du désarroi. Les mots me manquent aussi pour les en remercier à leur juste mesure.

Il est temps pour moi de conclure. Comme Ulysse pour du Bellay, nous avons accompli un beau voyage au centre de l'authenticité. Comme *cestuy-la* nous retournons plein d'usage et de raison aux racines d'Ithaque sans avoir cédé à l'hybris, instruits de la conviction que la sécurité juridique incarne bel et bien un choix de société, au cœur d'une préoccupation citoyenne et au sein de laquelle l'authenticité a toute sa place. Si grâce à ce rapport le jour s'est levé sur l'acte authentique, c'est désormais grâce à vous que nous pourrons en faire le jour le plus long, sorte de solstice d'été de la sécurité juridique, pour qu'au terme de ce 111^e Congrès, longtemps encore scintille l'éclat de l'authenticité !

Lisez donc cette ode et venez nombreux au bord de l'Ill, à Strasbourg, pour vivre ensemble la suite de cette aventure et débattre de l'avenir de la sécurité juridique. La question est au cœur de notre identité de notaire et de votre pratique. Elle mérite assurément l'attention et la mobilisation de chacun.

Jean-François SGAUT

Président du 111^e Congrès des notaires de France

Propos introductif

1

« Le soleil ne se lèverait pas avant une heure. L'hiver était doux, mais comme toujours très humide en cette terre de Bretagne. L'homme, habillé d'un costume sombre, tenait une sacoche en cuir lourdement chargée. Il marchait d'un pas ferme et régulier sur le pavé humide de la rue d'Estrées non loin du Parlement. Il se dirigeait justement vers cet imposant palais pour tenir ce matin-là une conférence à l'adresse des plus hauts magistrats de la province, tous venaient des confins Vannes, Auray, Quimper, Brest, Josselin, et bien d'autres villes encore. L'homme ressassait son exposé dans sa tête, fruit de son travail depuis maintenant plusieurs années. Auguste-Marie avait répertorié, analysé, transcrit presque toutes les règles coutumières qui trouvaient à s'appliquer dans les pays de la province, et il avait entrepris de commenter celles-ci dans un ouvrage qu'il venait de publier. Il tremblait un peu d'excitation à l'idée de présenter son travail aux magistrats, car il mettait aussi en lumière de grandes disparités dans les coutumes locales et les pratiques judiciaires. Sera-t-il bien accueilli ? Cette année mille sept cent quarante-cinq restera l'année de l'avènement de son œuvre : tout le droit régional dans un seul livre (1). L'exaltation reprit vite le dessus et il pressa le pas. Il ne s'agissait pas d'arriver en retard alors qu'il attendait la venue de son collègue Robert-Joseph Pothier ».

« L'homme releva son regard, quittant des yeux le livre qu'il tenait entre ses mains. Assis sur un banc, au pied même de ce fameux Parlement qui était ressuscité de ses cendres tel un phoenix, il réfléchissait aux problèmes complexes que devait poser une justice où chaque lieu avait sa règle de droit, sa procédure. Son évocation d'Auguste-Marie Poullain Duparc le renvoyait à ce courant encyclopédique du XVIII^e siècle qui avait su fonder définitivement le savoir et permettre l'émergence de la société moderne. L'homme assis sur son banc admirait le chemin parcouru depuis ! Et pourtant une angoisse sourde subsistait dans son esprit à l'idée que les problèmes résolus à l'époque à l'échelle de la région se reposaient à nouveau à une échelle plus grande encore. Citoyen de l'Europe des Nations, il redoutait l'arrivée d'un défi à la mesure de celui déjà relevé par ses ancêtres. A vingt-huit Nations, l'Europe se veut constituer un nouvel espace de liberté, de justice et de sécurité. Mais cet espace est le siège de vingt-huit règles de droit différentes, de pratiques judiciaires différentes, de coutumes différentes. Face à l'ignorance des règles du droit étranger qu'il convient pourtant d'appliquer en France, face à une évolution des normes si rapide dans chaque pays qu'il devient impossible aux éditeurs d'amortir un livre avant qu'il ne soit périmé, notre inconnu de la place du Parlement fut frappé d'un sentiment d'insécurité juridique ».

Refermons à notre tour ce livre et quittons ces peurs abstraites, car le sujet de ce rapport ne sera pas « l'insécurité juridique » mais bien la « sécurité juridique », vision positive qui

(1) Coutumes générales du païs et duché de Bretagne : et usemens locaux de la mesme province, avec les procez-verbaux des deux reformatations les notes de Pierre Hévin... les arrests recueillis par le mesme auteur sur les articles de la coutume. L'aitiologie de Bertrand d'Argentré ; la traduction abregée de son commentaire sur l'ancienne coutume de Bretagne par H. E. Poullain de Belair... ; et les notes de Charles du Moulin sur la même coutume. Edition Rev., corr. & augm. de la conférence des trois coutumes de la province, des autres coutumes du royaume, & les ordonnances des rois depuis le commencement de la monarchie françoise, avec des notes par A. M. Poullain du Parc... Rennes : Chez G. Vatar, 1745-1748.

constitue une des valeurs fondamentales de toute société démocratique, objectif à valeur constitutionnelle dans certains de ses aspects, principe juridique selon d'autres qu'il conviendrait d'élever au rang de principe constitutionnel.

- 2 **La sécurité juridique.** Ce concept repose sur le respect d'un certain nombre de valeurs lors de la création des normes. Ces valeurs sont la stabilité, la prévisibilité, l'accessibilité et l'intelligibilité (2).
- 3 **La stabilité.** Elle est nécessaire à la sécurité juridique. Ce postulat ne signifie pas que la norme ne puisse pas changer. L'évolution de la norme est même une nécessité supérieure pour la société, l'immobilisme serait mortifère dans ce domaine. La stabilité s'apprécie par rapport à un excès de changement, quand le changement conduit la norme à ne plus pouvoir être appliquée. Une certaine stabilité est nécessaire le temps que la loi nouvelle puisse s'appliquer et produire un effet. Une norme qui ne produirait pas d'effet n'aurait pas d'utilité (3).
- 4 **La prévisibilité.** Elle est sans doute plus importante que la stabilité, elle l'induit en partie. La prévisibilité oblige à une certaine stabilité de la norme. En effet, la prévisibilité est anéantie quand la norme vient par ses modifications postérieures à régir rétroactivement des événements déjà réalisés, sur lesquels les sujets de droit ne peuvent plus avoir d'influence. La norme appliquée après coup à un fait déjà réalisé provoque rétroactivement l'imprévisibilité de celle-ci lors de la survenue du fait. Elle interdit du même coup l'adaptation du comportement des sujets de droit lors de la survenue du fait, la norme étant alors simplement future, sinon simplement éventuelle... Cette considération est jugée constitutionnellement déterminante en matière pénale et fonde le principe « *nulla poena sine legem* » qui conduit à refuser toute rétroactivité à la norme pénale. En revanche, en matière civile, cette considération n'est pas jugée déterminante. Pourtant, la rétroactivité de la norme n'est pas plus acceptable en matière civile que pénale. La seule différence tient à la nature et à l'importance des préjudices derrière le fallacieux précepte selon lequel peine d'argent n'est pas mortelle...

Fiscalement, le changement rétroactif de la règle n'est rien d'autre qu'une malhonnêteté. Un Etat de droit qui garantit une sécurité juridique minimale à ses sujets se doit de ne pas profiter de sa force pour imposer un changement de la norme après coup, alors que les sujets ne peuvent plus adapter leurs comportements.

Mais des considérations d'ordre public ont pu justifier de nombreuses exceptions notables à cette règle. Un exemple récent nous en a été donné avec la « réhabilitation » de l'enfant adultérin, où le caractère impérieux de la restitution des droits à l'enfant adultérin ne pouvait se faire sans remettre en cause les situations juridiques antérieurement créées. A la suite de l'arrêt « MAZUREK », la CEDH (4) a imposé l'évolution des droits internes sans aucune considération particulière de sécurité juridique. Elle vient de balayer une timide tentative de la Cour de cassation de résister (5) à la remise en cause

(2) Objectif de valeur constitutionnelle qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : Décision du Conseil Constitutionnel du 12 août 2004 DC.

(3) L'article 8 de la loi 2006-396 du 31 mars 2006 publiée le 2 avril 2006, a été abrogé par la loi n° 2006-457 du 21 avril 2006 sur l'accès des jeunes à la vie active en entreprise. Le contrat première embauche (CPE) avait vécu 19 jours ...

(4) C.E.D.H. 1er fév. 2000 - JCP N 2001 FAM. p. 245 l'ancien « article 760 du Code civil est contraire à l'article 14 de la convention Européenne des droits de l'Homme. »

(5) C.E.D.H. 7 fév. 2013 - (requête n° 16574/08) « Il est en outre contestable que, des années après les arrêts Marckx et Mazurek, le juge national ait pu moduler la protection de la sécurité juridique différemment selon qu'elle était opposée à un enfant légitime ou à un enfant « adultérin ». Elle note enfin que la Cour de cassation n'a pas répondu au grief de M. Fabris tiré du principe de non-discrimination.

de situations acquises. Est-ce pour s'opposer victorieusement à l'avenir à certaines conséquences des décisions de la CEDH que les plus hautes instances de l'Etat réfléchissent à élever la sécurité juridique au niveau des principes constitutionnels ?

Le problème de l'application de la norme à des situations passées se pose également pour l'avenir... C'est le problème de l'application de la loi nouvelle aux situations contractuelles en cours. Le principe de prévisibilité interdit de remettre en cause les effets passés de la convention signée entre les parties, mais en cas d'exécution successive, il convient de s'interroger sur l'effet de la norme nouvelle sur la convention en cours. Le besoin de prévisibilité devrait conduire à refuser l'effet de la norme nouvelle sur un accord de volontés antérieur, cet accord de volontés tenant lieu de loi aux parties qui l'ont conclu. Mais des considérations d'ordre public, là encore, peuvent conduire à déroger à cette règle de sécurité juridique. Le développement spectaculaire de l'ordre public est de ce point de vue, très paradoxalement, une source certaine d'insécurité juridique...

La norme concernée n'est pas uniquement la loi, mais également l'interprétation de la loi par la jurisprudence. Le changement n'est plus celui de la norme mais celui de son interprétation qui est donnée, par hypothèse, après coup lors de l'examen d'un contentieux sur des faits déjà réalisés. Est-il acceptable que l'interprétation nouvelle de la loi donnée par la jurisprudence puisse s'appliquer à des faits passés sur lesquels les sujets de droit n'ont plus de pouvoir d'action. Ce changement d'interprétation provoque une imprévisibilité de la norme aussi importante que le serait une loi rétroactive. Le principe de sécurité juridique qui commanderait soit le refus de la rétroactivité de la norme, soit l'exigence pour le moins de dispositions transitoires, commanderait également un effet des revirements de jurisprudence limité à l'avenir, n'ayant pas vocation à régir les contentieux en cours relatifs à des faits antérieurs au revirement. Pourtant ce point est jugé sensible car contraire au pouvoir du juge. Malgré l'enjeu politique de telles discussions, il est utile de rappeler le contexte dans lequel des évolutions significatives de jurisprudence se produisent. Un exemple édifiant peut être pris dans une évolution récente de la jurisprudence sur les donations rémunératoires. Le problème ne peut être analysé hors de son contexte. Les faits rendant justifiée l'intervention du juge sont constants. Deux époux séparés de biens divorcent. Au cours de leur vie commune, ils ont acquis le logement familial à parts égales au moyen de deniers empruntés. Le remboursement de l'emprunt a été assumé pour une part plus importante par l'un des deux époux. Celui qui a payé plus que sa part réclame le remboursement de l'excès de contribution à l'autre (souvent à l'occasion de la vente de l'immeuble). Le contentieux se noue. Avant le 1^{er} janvier 2005, le surcontribuant invoquait un prêt mais il ne pouvait le prouver, il invoquait alors sa propre intention libérale et déclarait révoquer la donation comme l'y autorisait l'article 1096 ancien du Code civil. Si l'autre époux remplissait les conditions, il pouvait alors invoquer le caractère rémunératoire de cette donation pour échapper à la révocation. La loi du 26 avril 2004 est venue modifier l'article 1096 du Code civil pour adopter un principe d'irrévocabilité des donations entre époux de biens présents. Les circonstances des divorces n'ont pas changé, mais l'argumentaire ne permet plus à l'époux surcontribuant de révoquer sa donation (6). Dès lors, la surcontribution redevient un problème de créance entre époux, mais le juge continue à protéger le conjoint faible contributeur en se retranchant cette fois derrière la règle de proportionnalité de la contribution aux charges du mariage. Cette règle peut conduire à refuser toute créance au titre d'un excès de contribution au remboursement du prêt... La loi change, l'interprétation jurisprudentielle de la contribution prévue à l'article 214 du Code

(6) Pour les donations postérieures au 1^{er} janvier 2005.

civil change, mais pas nécessairement la solution du litige... Cette vision de l'évolution de la jurisprudence est rassurante, même si elle s'applique après coup à des faits sur lesquels les époux n'ont plus le pouvoir d'agir et à ce titre elle aurait pu être critiquée au nom d'un principe de sécurité juridique envisagé sous un angle étroit.

- 6 L'accessibilité.** Elle est aussi une des valeurs essentielles de la norme. Au point de départ, l'accessibilité de la norme est une exigence constitutionnelle. Une loi non publiée n'est pas opposable, quelquefois même son entrée en vigueur est reportée (7). Mais passé ce formalisme nécessaire, le principe « nul n'est censé ignorer la loi » s'applique. L'ignorance de la loi ne doit pas permettre au sujet de droit de se dispenser de son respect sous peine de voir s'effondrer l'ordre social.
- 7 L'intelligibilité (8).** Elle constitue un prolongement du principe d'accessibilité et permet d'en comprendre le sens. La norme doit être intelligible pour pouvoir être comprise et respectée. Le manque d'intelligibilité pourrait conduire un juge à refuser d'appliquer une norme grâce à son pouvoir d'interprétation. Ici encore la discussion présente un enjeu politique évident. Nous nous contenterons de souligner que le manque d'intelligibilité prend souvent sa source dans l'incohérence occasionnelle des normes.

Deux normes se contredisent. Laquelle appliquer ? Un exemple pourrait être pris dans la confrontation entre le décret du 30 janvier 2002 sur le logement décent (9) et l'article 40-3 des Règlements sanitaires départementaux (10). Ces deux normes définissent l'une la décence, l'autre l'habitabilité et seront étudiées en détail par la quatrième commission. La confrontation des deux normes conduit à reconnaître le caractère de logement décent à certains logements considérés comme inhabitables... L'articulation de ces deux textes est complexe car l'un date de 1968, l'autre de 2002, la plus ancienne des règles est la plus contraignante et a un champ d'application général, la plus récente est hiérarchiquement plus forte mais d'application spéciale aux seuls logements loués. Si la révocation implicite de l'ancien texte est retenue, alors la cohérence de la règle sanitaire est rompue car la

(7) L'article 1^{er} du Code civil, « les lois et, lorsqu'ils sont publiés au Journal officiel de la République française, les actes administratifs, entrent en vigueur à la date qu'ils fixent ou, à défaut, le lendemain de leur publication. »

(8) Philippe MALAURIE - « L'intelligibilité des lois » Revue Pouvoirs n° 114 - La loi - septembre 2005 - p. 131-137.

(9) Article 4 du décret du 30 janvier 2002 : « Le logement dispose au moins d'une pièce principale ayant soit une surface habitable au moins égale à 9 mètres carrés et une hauteur sous plafond au moins égale à 2,20 mètres, soit un volume habitable au moins égal à 20 mètres cubes. La surface habitable et le volume habitable sont déterminés conformément aux dispositions des deuxième et troisième alinéas de l'article R. 111-2 du code de la construction et de l'habitation R. 111-2 C.C.H. : « La surface et le volume habitables d'un logement doivent être de 14 mètres carrés et de 33 mètres cubes au moins par habitant prévu lors de l'établissement du programme de construction pour les quatre premiers habitants et de 10 mètres carrés et 23 mètres cubes au moins par habitant supplémentaire au-delà du quatrième. La surface habitable d'un logement est la surface de plancher construite, après déduction des surfaces occupées par les murs, cloisons, marches et cages d'escaliers, gaines, embrasures de portes et de fenêtres ; le volume habitable correspond au total des surfaces habitables ainsi définies multipliées par les hauteurs sous plafond. Il n'est pas tenu compte de la superficie des combles non aménagés, caves, sous-sols, remises, garages, terrasses, loggias, balcons, séchoirs extérieurs au logement, vérandas, volumes vitrés prévus à l'article R*. 111-10, locaux communs et autres dépendances des logements, ni des parties de locaux d'une hauteur inférieure à 1,80 mètre. »

(10) Exemple : Règlement sanitaire du Département de PARIS – Art. 40-3 : « Superficie des pièces. L'une au moins des pièces principales de logement doit avoir une surface au sens du décret du 14 juin 1969 supérieure à neuf mètres carrés. Les autres pièces d'habitation ne peuvent avoir une surface inférieure à sept mètres carrés. Dans le cas d'un logement comportant une seule pièce principale, ou constitué par une chambre isolée, la surface de ladite pièce doit être au moins égale à neuf mètres carrés. Pour l'évaluation de la surface de chaque pièce, les parties formant dégagement ou cul-de-sac d'une largeur inférieure à deux mètres ne sont pas prises en compte. Art. 40-4 : « Hauteur sous plafond. La hauteur sous plafond ne doit pas être inférieure à 2,20 mètres.

(1) Arrêtés du 22 octobre 1969 relatif à l'aération des logements (J.O. du 30 octobre 1969).

révocation ne vaut que pour le domaine restreint du décret, c'est-à-dire le domaine des locations. Dès lors, celui-ci ne peut avoir rapporté la règle pour les logements occupés par leur propriétaire. Cette incohérence aboutit à l'interdiction pour le propriétaire d'occuper un logement personnellement, tout en autorisant ce même propriétaire à le louer. Fondée sur des raisons sanitaires, cette discrimination a peu de chance de prospérer devant un juge qui retiendra un principe constant en matière de sécurité des personnes : en cas de normes contradictoires, c'est la norme la plus stricte qui s'applique, provoquant ainsi un cumul des règles... Le droit retrouvera une certaine cohérence le jour où un juge affirmera cette interprétation. En attendant, force est de constater que la règle est inintelligible et qu'elle provoque une insécurité juridique certaine. L'enjeu pour certaines ventes est de déterminer si elle porte sur un logement ou sur un simple placard, et les informations obligatoires lors des ventes, étendues temporairement à la superficie habitable par la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 rapportée sur ce point depuis, ne permettent toujours pas de résoudre cette cause d'insécurité, ce qui empoisonne le travail des notaires depuis douze ans déjà...

L'intelligibilité est aussi d'actualité du fait du développement des règles de droit international privé qui conduisent à appliquer sur notre territoire des règles du droit matériel de pays étrangers. Le principe d'accessibilité et d'intelligibilité se trouve gravement compromis du fait de l'absence de publicité permettant de justifier ne serait-ce qu'une fiction de connaissance de la règle, et son intelligibilité directe est rendue impossible du fait de la barrière de la langue, sans même parler des différences de concepts. L'exemple des problèmes posés par la transposition du trust anglo-saxon est suffisant pour asseoir à lui seul la démonstration.

8

Notre propos sera donc d'apprécier dans quelle mesure l'authenticité, et spécialement l'authenticité notariale, est susceptible d'apporter des solutions aux problèmes de sécurité juridique. La sécurité juridique ne se résumera jamais aux seuls problèmes que peut aider à résoudre l'authenticité notariale, mais nous pouvons démontrer que l'authenticité notariale a toujours été un moyen privilégié de résoudre de nombreux problèmes de sécurité juridique.

9

Au service du citoyen. Mais le rôle de l'authenticité dans la sécurité juridique institutionnelle ou « objective » n'est qu'un des aspects de la sécurité juridique. Le défi de la sécurité juridique à relever dépasse de loin le seul domaine de la norme. La sécurité juridique n'a de sens et d'utilité qu'au service du sujet de droit, du citoyen. Ce n'est que parce que l'Etat de droit démocratique reconnaît des droits à l'individu que le problème de sécurité juridique se pose, car la sécurité juridique dans nos démocraties est un droit de l'individu sujet. La problématique ferait sourire dans un pays soumis à une dictature. L'exigence de sécurité juridique est sans doute le meilleur et le pire de ce que peut engendrer l'exigence de démocratie. Expression ultime du respect par l'Etat et la société de l'individualité du citoyen, elle est aussi le germe d'une remise en cause permanente de l'autorité.

10

Un problème partagé par tous les Etats démocratiques. La réflexion sur la sécurité juridique est mondiale et actuelle car tous les Etats démocratiques connaissent ces phénomènes d'insécurité juridique exacerbés par la mondialisation. En effet, la mondialisation, avec l'OMC, en abrogeant les frontières douanières pour le libre échange, a bousculé les économies et instauré une concurrence des systèmes normatifs des différents pays. Pour y répondre, il a un temps été pensé à uniformiser les règles. Cette solution s'est révélée possible par l'adjonction de règles spéciales sectorielles délimitées (Convention de Vienne de 1980 sur la vente de marchandises) mais cette méthode est promise à

11

un échec cuisant s'il s'agit de fondre l'ensemble des règles civiles, car les règles civiles sont le résultat indirect des pratiques sociales de chaque pays et que ces pratiques ne sont pas homogènes, ni stables. En effet, les systèmes juridiques de tous les pays sont en mouvement. Heureusement, ce mouvement n'est pas dénué d'une certaine convergence.

- 12 La common law.** Ainsi, les pays de « *common law* » qui ont toujours placé la sécurité juridique au centre de leur système juridique, par la notion du précédent, ont été amenés d'abord à faire évoluer leur système juridique vers l'*equity* et ont en dernier lieu adopté très largement le système de production des normes par voie législative. Les Américains n'ont jamais appliqué de manière absolue les principes de la « *common law* » inadaptés à leur structure sociale. La règle du précédent n'y a jamais été dominante, permettant à la règle d'évoluer rapidement. Ils ont très tôt utilisé la loi et les règlements aboutissant à une codification très proche de la nôtre (par exemple : *Uniform Commercial Code*). Le pouvoir du juge y reste cependant déterminant. Les Américains ont souvent recours à des lois fédérales communes transposables librement ou non dans les Etats. Il en découle un droit fragmenté par Etat. Seule la constitution permet de dépasser ces clivages. La cour suprême des Etats-Unis d'Amérique s'autorise pourtant des évolutions, voire des revirements successifs, dans son interprétation... De fait, ces pays ont, pour de bonnes raisons, été sensibilisés depuis plus longtemps que nous aux problèmes de sécurité juridique. Leur réponse à ces problèmes réside pour l'essentiel dans la confiance qu'ils portent au juge (et à l'assurance !) pour résoudre ces problèmes de sécurité juridique. Mais cette confiance s'accompagne d'une liberté trompeuse où chacun se sert au préjudice de l'autre, à charge pour la victime d'excès de se plaindre au juge en ayant recours à l'avocat. La technique de l'assurance ne limite en rien cette victimisation, elle permet seulement de financer pour la victime le contentieux dont l'essentiel ne devrait même pas exister.
- 13 Le droit continental.** De leur côté, les pays du vieux continent ont une conception différente de la sécurité juridique. Le recours au juge est vécu par leur population non comme une solution mais comme le constat d'un échec au plan de la prévisibilité, caractéristique de l'absence de sécurité juridique dans le temps qui a précédé le procès. En effet, pour profiter des bienfaits de l'intervention du juge, il faut passer d'abord par l'état de victime... Pour éviter cela, une réponse a pu être trouvée dans le recours à l'acte authentique, dressé par une autorité publique garantissant l'expression libre et éclairée des volontés, écartant l'imprévisibilité des situations futures, garantissant la preuve indiscutable des engagements pris, en assurant la conservation des conventions, et permettant l'exécution sans jugement préalable du débiteur défaillant qui tente d'échapper à la prévision du contrat. C'est là que se situe le « défi authentique ». Les notaires, chargés par l'Etat de ce ministère, remplissent leur mission d'authentification à la satisfaction de l'Etat à qui ils ne coûtent rien, et de leurs concitoyens, ainsi qu'en témoigne leur confiance sans cesse renouvelée. Ils permettent à nos concitoyens de vivre et d'agir hors de l'incertitude juridique en leur apportant l'exposé et l'explication du droit applicable, et en garantissant le respect des engagements sans recourir au procès. Ne reste alors plus qu'un nombre infime de cas dans lesquels la convention ne pourra s'exécuter sans que la contestation ne soit tranchée au préalable par le juge.
- 14 Un problème commun aux deux systèmes.** Une fois dépassé ce problème de conception de la notion même de sécurité juridique, il apparaît que toutes les nations européennes, de *common law* comme de droit continental, sont aujourd'hui confrontées à des problèmes de sécurité juridique identiques liés à l'intégration des directives européennes, elles sont toutes également sujettes désormais à une inflation législative et réglementaire

caractéristique des sociétés modernes. Toutes sont perturbées par l'immixtion directe dans l'ordre juridique interne des règlements européens qui s'y insèrent mal, car ces règles sont le plus souvent écrites en méconnaissance du contexte juridique où elles auront à s'appliquer, débordant sur les classifications existantes, opérant des distinctions nouvelles, ignorant d'autres plus anciennes ancrées dans les pratiques, etc.

C'est en définitive une démarche quasiuniverselle que de s'interroger sur le « principe de sécurité juridique » aujourd'hui.

Le défi authentique. Les notaires interrogés sur notre sujet sont unanimes pour reconnaître son évidence et son importance. Oui, la sécurité juridique est un défi authentique. Les notaires français s'identifient au principe même de sécurité juridique. Ils construisent de la sécurité juridique à longueur de journée, comme Monsieur Jourdain faisait de la prose. Leur rôle d'autorité publique chargée d'établir l'authenticité leur procure le sentiment, justifié nous semble-t-il, qu'ils sont chargés de missions de service public directement liées à l'organisation de la sécurité juridique objective. Mais les notaires français ne se limitent pas à ces missions, ayant trouvé au cours d'une longue évolution historique de leur profession un domaine illimité d'interventions pour sécuriser toutes les situations juridiques auxquelles sont confrontés nos concitoyens. Ce domaine d'intervention est le conseil apporté aux clients.

15

Le devoir de conseil du notaire. Ce devoir de conseil du notaire est le garant de la sécurité juridique apportée par la seule intervention du notaire. Il ne s'exerce pas dans les mêmes conditions que le conseil apporté par les autres professions juridiques. Dérivé de son pouvoir d'authentification, il s'exerce comme un prolongement de celui-ci. La déontologie notariale forme ce lien entre le pouvoir qu'exerce le notaire comme déléataire de la puissance publique et les modalités du conseil qu'il dispense aux parties. Le notaire doit son conseil aux deux parties, il n'est donc pas un défenseur mais plutôt un arbitre conseil entre les deux parties. C'est pourquoi il n'y a rien d'anormal à voir une partie se faire assister de son avocat lors de la régularisation d'un acte devant notaire, il est même envisageable que chacune des parties soit assistée de son avocat. Mais dans le cadre de son office non contentieux, aucun principe de procédure contradictoire ne s'impose, la sollicitation du ministère du notaire étant le résultat de la volonté commune des parties, qui repose sur la confiance que les parties portent à l'institution. Quelle place alors pour le conseil du notaire ? Il est vraisemblable que le conseil donné à cette occasion par le notaire n'aura pas la même orientation que celui des avocats défenseurs des intérêts exclusifs de leur client, même s'il arrive souvent qu'ils puissent se rejoindre sur les rives du raisonnable.

16

Un statut envié garantissant l'impartialité. Cette mission de conseil, que s'est donnée la profession notariale, est aussi la justification de son statut, qu'il convient de revisiter car il est méconnu. Car si le notaire sert la stabilité par l'authenticité, l'accessibilité par l'énoncé du droit, l'intelligibilité par l'explication du droit, la prévisibilité par l'aide à l'établissement des conventions, c'est grâce à son statut qui seul lui garantit son indépendance et par là son impartialité. Le conseil délivré par le notaire doit être impartial et sûr.

17

Des règles disciplinaires qui font la différence. Certains critiquent la protection dont seraient entourés les notaires. Ils reprochent au notaire de ne pas avoir été avec eux d'une impartialité suffisante. Leur critique est recevable pour examen par le président de chambre départementale. Le public le sait et ne s'en prive pas. En même temps, l'impartialité recherchée du notaire, et dont l'absence est ainsi critiquée, ne serait qu'une chimère si le crédit du notaire devait succomber devant le premier mécontentement

18

d'une des parties. Il existe donc une discipline servant de filtre pour retenir les justes mécontentements qui aboutissent nécessairement à une intervention correctrice assortie ou non de sanction, suivant les cas, et pour écarter les plaintes des mécontents revendiquant au-delà de leur droit et des malveillants. L'impartialité recherchée est à ce prix, sinon le notaire serait comme un juge susceptible d'être destitué s'il ne rendait pas justice dans le sens voulu par un plaignant.

19 Un message d'espoir. Les juristes de l'époque de Poullain Duparc ont encore un enseignement à nous transmettre, peut-être spécialement les notaires, nos prédécesseurs, car ils étaient déjà là à faire le même travail que nous dans ce contexte déstructuré. A l'adresse des législateurs, gouvernants, magistrats, chefs de service, chefs de bureau, simples conjoints et autres prescripteurs de normes, nous pouvons adresser un message de soutien. Persévérez dans l'effort, la qualité est un combat jamais gagné d'avance.

Et à tous les désespérés du monde en marche, qui dépriment à la lecture du journal officiel, nous aurions pu leur montrer qu'à l'époque de Poullain Duparc, la norme n'était pas plus claire, mais aujourd'hui grâce à certains outils, il est possible de maîtriser ce qui est nécessaire pour vivre avec un niveau appréciable de sécurité juridique.

20 Une ambition au service de la construction européenne. Il manque à l'Europe son « grand coutumier » moderne, ouvrage de synthèse récapitulant les grandes règles communes et déclinant les usages particuliers. Comme à l'époque où chaque région s'était dotée d'un grand coutumier (11), il est temps d'imposer la constitution dans chaque pays européen d'une base d'information comparable au site internet « legifrance » accessible par internet, et pas seulement ces embryons de bases de données à l'échelon européen déjà périmées à peine constituées. La mise à jour de telles bases ne peut être poursuivie que pays par pays pour assurer une réactivité suffisante. Il ne sert à rien de disposer d'une telle base si elle n'est pas à jour immédiatement sous quelques jours du vote d'une loi. Les mises à jour sous dix-sept mois, comme c'était le cas en 2014 pour les bases de l'Union européenne, rendent la base de données inutile. L'effort à faire par chaque Etat est considérable, bien que facilité par l'expérience acquise par la France en ce domaine et qui pourrait être mise à disposition. Il n'en reste pas moins que ces bases doivent être consultables librement par tout le monde sur internet, en deux langues au minimum.

Pour autant, un tel outil ne résoudra pas tous les problèmes, mais une telle base encyclopédique est nécessaire et préalable à toute amélioration de la connaissance du droit, elle est une exigence de l'accessibilité de la norme et, par voie de conséquence, un des piliers de la sécurité juridique recherchée.

En attendant, l'acte authentique est déjà présent presque partout en Europe et il peut apporter cette sécurité juridique tant recherchée. Cependant le mécanisme de l'authenticité dépend directement de la délégation d'autorité publique de son auteur, emportant une compétence territoriale limitée en apparence à l'Etat qui l'a nommé. Même s'il apparaît impossible en l'état de la construction européenne de rechercher un fondement européen pour une compétence élargie, une réflexion est en cours pour organiser, dans le respect des souverainetés des Etats, une libre circulation des actes sans altération des caractéristiques de ses effets (force probante et force exécutoire). Des essais ont été poursuivis avec succès concernant le Titre Exécutoire Européen pour les créances incontestables, grâce auquel l'acte authentique peut désormais recevoir une exécution sans jugement préalable dans l'ensemble des pays de l'Union européenne qui adhèrent à ce

(11) Ordonnance de Montil-lès-Tours sous Charles VII.

règlement. Prochainement sera essayé un nouveau concept d'acceptation de l'acte organisé dans le règlement successions. Cette dimension inter-étatique de la force probante et exécutoire des actes dressés par une autorité publique nationale, en particulier les notaires, sera une des clefs de la maîtrise de la sécurité juridique en Europe dans les années futures. Comment accepter que la sécurité offerte par un titre établi par un notaire dans un des pays de l'Union puisse être remise en cause à l'échelle d'un simple « franchissement » de frontière ? Comment accepter que ce titre qualifié en soit réduit au même degré de reconnaissance qu'un simple acte sous seing privé, dès lors que son formalisme et l'autorité qui l'a établi le mettent à l'abri du risque de falsification vulgaire, attestent au minimum de l'identité des personnes concernées et du contenu des engagements pris ? Le principe de confiance mutuelle qui doit dominer dans les rapports entre Etats de l'Union, ne conduit-il pas nécessairement à prêter à cet acte authentique étranger une foi au moins égale à celle dont il jouit dans son pays d'origine ? Cette nouvelle dimension géographique de la puissance de l'authenticité est aussi le défi lancé au notariat de type latin pour la propagation à toute l'Europe des vertus de sécurité juridique de l'acte authentique notarié. Cet aspect du défi authentique dans notre rapport présente un caractère novateur de l'authenticité, plein de promesses, mais nous verrons qu'il faut avancer avec précaution pour ne pas déstabiliser les différentes institutions nationales qui lui sont liées et qui ne peuvent s'ouvrir sans risque à d'autres sources que les sources nationales pour des raisons soit de sécurité, soit de mise en œuvre des contrôles, soit de fiscalité, etc.

Une confiance dans nos institutions. L'acte authentique n'est qu'un des vecteurs possible de la maîtrise de la sécurité juridique. Nous avons heureusement de nombreux autres outils :

- une justice qui repose autant sur le bon sens de ses magistrats que sur la lettre de la loi ;
- la loi expression des valeurs communes. Le législateur se doit d'être réactif face à une évolution politique, sociale et économique de plus en plus rapide. Mais cette accélération de la production de la norme entraîne une dégradation de la qualité rédactionnelle des textes, l'utilisation de la loi comme bannière politique, l'absence de règle transitoire. Ces problèmes sont regroupés sous la terminologie de légistique. Elle doit trouver sa réponse non dans la réforme des institutions mais simplement dans la méthode d'élaboration des textes.

Certains s'interrogent sur la pertinence de l'utilisation du changement de la loi à titre conjoncturel. La critique est facile et sans nuance. Mais personne ne peut dire ce qui serait avéré si la norme n'avait pas été modifiée pendant ce même temps. Tout est perfectible, les erreurs sont le fait de l'homme et des pouvoirs qu'il met en place et la conviction politique se doit d'accompagner le besoin d'agir et de ne renoncer à aucun moyen. Il vaut donc mieux s'habituer à une certaine volatilité légale et réglementaire. Cette réactivité peut être source d'insécurité juridique pour le citoyen, mais ce qui est le plus à redouter c'est l'inefficacité à laquelle la loi se condamne par son instabilité. La loi ne peut pas changer tous les trois mois, sinon elle ne peut même plus se mettre en place et s'appliquer (12). Ce problème de légistique, pour important qu'il soit, ne retiendra pas notre attention, car il ne ressort pas de notre compétence.

Le notariat est en effet un acteur de l'application de la loi, non de sa production. Cette vassalité ne lui interdit pas de proposer des améliorations de la loi. Nous ne renonçons

(12) C'est pourtant le rythme frénétique de changement de la règle fiscale en France ces dernières années.

pas à exercer cette belle mission de proposition mais là s'arrêtera notre contribution à la légistique.

22 Notre contribution. Nous aborderons donc dans ce rapport l'étude préalable du concept de sécurité juridique dont la portée ne peut être appréciée sans un exposé précis des enjeux juridiques, et même au-delà, politiques, de ce concept au contour flou. Nous verrons ensuite comment le notaire se retrouve au cœur de cette problématique à raison des multiples missions qui lui sont confiées et surtout comment il arrive à sécuriser par sa seule intervention le droit applicable aux parties même quand la loi est inintelligible... Ainsi, l'authenticité trouve une place naturelle dans la sécurisation de l'accès aux statuts personnels et à la reconnaissance des droits par le titrement. Cet aspect institutionnel de l'utilisation de l'authenticité constitue le volet objectif de la sécurité juridique, défi que le notariat se tient prêt à relever aussi souvent que le législateur le lui demandera. En effet, son intervention va garantir à la loi sa mise en œuvre pratique sans avoir à craindre d'être ignorée et mal comprise du sujet de droit. Le notaire, spécialiste du droit, formé dès ses débuts et tout au long de sa carrière aux raisonnements juridiques les plus complexes de la loi et de ses changements, met à disposition du sujet de droit son savoir, dans un souci de mise en œuvre de bonne foi de la règle légale. Sa déontologie lui interdit de prêter son concours à toute fraude à la loi, comme aux droits des tiers ou aux droits d'une des parties. Sur ce point, le notaire apparaît comme un défenseur du droit en introduisant une exigence morale dans sa mise en œuvre. Le statut du notaire est souvent critiqué, surtout méconnu, mais il est le garant de l'efficacité avec laquelle le notaire peut remplir sa mission de service public.

23 La première commission nous présentera les termes de cette discussion institutionnelle actuelle, avant de montrer en quoi le statut du notaire est indissociable de l'efficacité attendue de son intervention, spécialement sa responsabilité très large, fréquemment engagée, lourdement contrôlée par l'Etat, sa solvabilité essentielle pour générer la confiance sans laquelle il ne pourrait pas servir utilement la loi. Pour ceux qui envient le statut du notaire pour sa puissance, la première commission montrera aussi les sujétions de sa discipline qui ne sont pas qu'un vain mot, mais un contrôle permanent de ses comptes, de la rédaction de ses actes, de sa pratique tarifaire, de son implantation géographique, de son indépendance imposée auxquels tout manquement peut conduire aussi bien à sa suspension, à sa démission, à sa destitution voire à son emprisonnement. Le notaire donne à l'authenticité toute sa force. L'acte authentique est d'abord le respect d'un certain formalisme, mais c'est le statut du notaire qui confère à l'authenticité sa force car il est le lien qui unit le notaire à l'Etat et fait de lui une autorité publique. Il est vain de prétendre à cette force sans accepter de se soumettre aux sujétions de son statut. C'est pourquoi la première commission nous proposera une définition de l'acte authentique notarié et une analyse détaillée de ses caractères, nous faisant découvrir les contours de l'authenticité sous un jour original à l'aune d'une jurisprudence très précise sur les questions de la preuve. Nos confrères nous feront voyager dans le monde de la force probante, de la force exécutoire et de la date certaine en exposant les utilisations possibles de ces caractères de l'authenticité pour instaurer la sécurité juridique là où bon nombre d'observateurs fustigent des situations d'insécurité juridique flagrante. Ce sera l'occasion de mettre en lumière l'importance du rôle de conseil du notaire et permettra d'introduire le travail des autres commissions qui se chargeront de nous exposer la déclinaison de ce savoir dans trois des grands domaines d'intervention du notaire : - la conjugalité – la transmission patrimoniale – la vente immobilière.

La deuxième commission se consacrera donc à l'analyse de l'apport de l'authenticité à la sécurité juridique à travers l'accès aux statuts personnels offerts par la loi pour gérer les rapports conjugaux. Les rapporteurs de cette commission se sont intéressés à quelques exemples d'insécurité juridique que l'authenticité notariale permet de sécuriser parfaitement. Ainsi de l'exemple des problèmes de preuve que posent les pactes civils de solidarité, de leur modification, des choix de régimes matrimoniaux, de leur changement. Mais cette utilité de l'authenticité liée à son rôle primaire ne doit pas faire oublier l'utilité secondaire de l'authenticité dans la mise en place d'un statut complet. Quand il ne suffit plus d'alimenter un simple fichier nominatif, mais bien de rendre opposable à tous les choix individuels de particuliers libres de choisir leurs règles conjugales, alors l'authenticité est le seul remède efficace à l'insécurité juridique que pourrait faire naître une telle liberté individuelle synonyme d'anarchie. Notre pays peut s'enorgueillir d'offrir à ses sujets une liberté plus grande sans craindre l'anarchie, seulement parce que la loi peut s'appuyer sur l'institution notariale et ses actes authentiques. Le domaine où l'authenticité trouve sa plus grande utilité reste la mission confiée aux notaires de conseil nécessaire aux parties. Comment utiliser intelligemment cette liberté fondamentale de vivre en couple devant la diversité et la complexité des statuts proposés ? Depuis le début de la vie de couple jusqu'à sa séparation, l'authenticité notariale propose des solutions à chacun. Ce sera l'occasion d'explorer le domaine extraordinaire des missions du notaire. La sécurité juridique constitue le centre des préoccupations juridiques du couple et l'activité déployée depuis des siècles dans ce domaine par les notaires est la démonstration la plus aboutie de la confusion qui s'opère entre recherche de sécurité juridique et authenticité. Dans ce domaine, le défi est permanent car chaque couple a ses problèmes, et se trouve relevé en permanence par les solutions qu'apporte l'authenticité.

24

La troisième commission s'intéressera aux problèmes de transmission patrimoniale. Complémentaire de la commission précédente, le travail de cette commission se trouve placé au cœur de l'actualité par l'entrée en vigueur le 17 Août 2015 du règlement « successions ». Pour comprendre les enjeux, nos rapporteurs commenceront par rappeler l'utilisation faite de l'authenticité depuis des temps immémoriaux pour sécuriser la transmission de patrimoine que ce soit par libéralités entre vifs ou par succession. Ainsi l'exemple du testament retiendra leur attention. Le testament olographe consiste en une ou plusieurs pages de papier soumis à un formalisme minimal, il constitue cependant l'expression de la liberté individuelle ultime d'organiser sa succession. Tous les notaires sont serviteurs de cet acte de volonté et ils ont décidé d'étendre leur mission à la sécurisation de ces dispositions en assurant leur conservation, comme pour des actes authentiques, et leur permettre d'accéder au fichier central des testaments comme des testaments authentiques. Doit-on considérer la jurisprudence comme trop vertueuse et craindre qu'elle ne détourne les citoyens du recours au testament authentique alors qu'un patrimoine entier peut être détourné, capté par un testament olographe régularisé hors la présence d'un notaire ? Si le formalisme est mal compris, alors il peut apparaître comme une source d'insécurité juridique. En fait, le formalisme est protecteur, mais il faut sans doute trouver le juste équilibre entre l'exigence d'un formalisme protecteur et une nullité pour vice de forme qui s'exercerait, ne l'oublions pas, au détriment d'une volonté clairement exprimée. Il existe donc des domaines d'expertise du notariat où nos rapporteurs feront œuvre de propositions pour améliorer encore la sécurité juridique dispensée par l'authenticité notariale. Le domaine du règlement successoral et l'ouverture de l'espace juridique français à la mise en œuvre de lois étrangères est l'occasion de s'interroger sur l'utilisation de l'authenticité à l'effet de sécuriser ces transmissions patrimoniales avec cause d'extranéité, sans doute les plus complexes jamais soumises à notre expertise.

25

Comment réaliser un équivalent de donation-partage avec des biens disséminés en Europe, quelle loi choisir pour régler sa succession ? Animée d'une conviction profonde du rôle que peut jouer l'authenticité notariale dans la réussite d'une approche nouvelle des problèmes par la réglementation européenne, cette troisième commission anticipera ce que pourra être le monde juridique de demain et l'utilisation qui pourra être faite de l'authenticité, en posant les problèmes à résoudre pour y parvenir et s'intéressera spécialement à la circulation des actes authentiques en Europe à l'occasion de l'avènement du « certificat successoral européen ».

26 La quatrième commission sera celle de la vente de l'immeuble et de la publicité foncière, domaine traditionnel de l'intervention du notaire et de l'utilisation de l'authenticité pour sécuriser l'essentiel des propriétés qui composent les patrimoines. A l'heure de l'Europe et de l'absence de frontières intérieures, cette commission nous présentera le titrement, défini comme l'action de sécurisation des titres de propriété. Pour cela, cette commission nous rappellera ce qu'est un titre et ce qu'apporte l'authenticité au titre. Ensuite, elle nous expliquera la justification de l'exclusivité d'alimentation des fichiers par des actes authentiques, autant que faire se peut. Elle enrichira notre réflexion sur l'utilisation des mécanismes de prescription et l'efficacité des mécanismes de publicité foncière. Mais le rôle de l'authenticité ne se limite pas à sécuriser la fiabilité des fichiers, elle sécurise aussi l'application du droit de plus en plus technique et complexe aux mutations des immeubles, contrôlant la mise en œuvre de politiques de santé publique à travers la multiplication des diagnostics, mettant en œuvre la protection du consommateur.

Comme les trois commissions qui l'auront précédée, la quatrième commission démontrera encore que le recours à l'authenticité notariale apparaît comme une réponse moderne à la problématique de la sécurité juridique...

PLAN DE L'OUVRAGE

PREMIÈRE COMMISSION

Introduction	9
--------------------	---

PREMIÈRE PARTIE

La sécurité juridique, une exigence à garantir	13
--	----

TITRE I : La sécurité juridique, un impératif du droit	14
--	----

<i>CHAPITRE I : D'un nécessaire BESOIN de sécurité juridique...</i>	14
---	----

<i>CHAPITRE II : A l'EMERGENCE du principe de sécurité juridique ...</i>	56
--	----

TITRE II : La sécurité juridique, une garantie offerte par l'officier public	90
--	----

<i>CHAPITRE I : Le notaire formé à la sécurité juridique</i>	91
--	----

<i>CHAPITRE II : Le notaire, un statut garant de la sécurité juridique des parties</i>	104
--	-----

<i>CHAPITRE III : L'acte authentique, conforme aux intérêts de l'Etat ...</i>	130
---	-----

DEUXIÈME PARTIE

L'acte authentique, une sécurité juridique optimale	143
---	-----

TITRE I : La définition de l'acte authentique	144
---	-----

Sous-titre I : L'émergence d'une approche européenne de l'acte authentique	144
--	-----

<i>CHAPITRE I : L'histoire ancienne de l'émergence de l'acte authentique en Europe continentale</i>	144
---	-----

<i>CHAPITRE II : L'histoire actuelle de l'émergence de l'acte authentique en Europe</i>	148
---	-----

Sous-titre II : La lecture de la définition européenne à l'aune de la compréhension française pluriséculaire de l'acte authentique	157
--	-----

<i>CHAPITRE I : Les données doctrinales majoritaires</i>	158
--	-----

<i>CHAPITRE II : Les données du Code civil</i>	159
--	-----

TITRE II : L'acte authentique : un atout au service de la sécurité juridique	161
Sous-titre I : La force probante	161
<i>CHAPITRE I : L'acte authentique : un instrumentum à la force probante incomparable</i>	161
<i>CHAPITRE II : L'acte authentique : un instrumentum garant de l'efficacité des situations juridiques</i>	186
Sous-titre II : La force exécutoire de l'acte authentique	206
<i>CHAPITRE I : La notion théorique de la force exécutoire</i>	206
<i>CHAPITRE II : L'application pratique de la force exécutoire de l'acte authentique</i>	213
Sous-titre III : La libre circulation de l'acte authentique	220
<i>CHAPITRE I : La circulation de l'acte authentique</i>	220
<i>CHAPITRE II : Les atouts de l'acte authentique</i>	229

DEUXIÈME COMMISSION

Introduction	255
---------------------------	-----

PREMIÈRE PARTIE

La sécurité juridique du couple : un défi authentique pour la loi	257
TITRE I : L'authenticité : soutien de l'exercice des libertés publiques	258
Sous-titre I : Les manifestations de l'authenticité dans le droit des conjugalités	258
<i>CHAPITRE I : L'authenticité présente du mariage au divorce</i>	258
<i>CHAPITRE II : L'authenticité dans le droit du Pacs</i>	280
Sous-titre II : Le rôle de l'authenticité dans le droit des conjugalités	285
<i>CHAPITRE I : L'authenticité ad validitatem</i>	285
<i>CHAPITRE II : L'authenticité ad probationem</i>	287

TITRE II : L'authenticité : soutien de l'exercice des libertés individuelles .	291
Sous-titre I : Authenticité, liberté et formation du couple	291
<i>CHAPITRE I : La force du contrat de mariage</i>	291
<i>CHAPITRE II : Les faiblesses du contrat de Pacs</i>	299
Sous-titre II : Authenticité, liberté et évolution du couple	301
<i>CHAPITRE I : La sécurité juridique apportée par l'authenticité dans le changement de régime matrimonial</i>	301
<i>CHAPITRE II : L'insécurité juridique due à l'absence d'authenticité dans le changement de régime « pacsimonial »</i>	305
Sous-titre III : Authenticité et rupture du couple	309
<i>CHAPITRE I : La sécurité juridique apportée par l'expertise notariale .</i>	311
<i>CHAPITRE II : L'authenticité notariale et le partage judiciaire</i>	319

DEUXIÈME PARTIE

La sécurité juridique : un défi authentique pour le couple	329
TITRE I : Vie conjugale, sécurité juridique et authenticité	331
Sous-titre I : La sécurisation du logement du couple	333
<i>CHAPITRE I : La sécurité juridique du couple locataire de son logement</i>	334
<i>CHAPITRE II : Logement, propriété du couple, et sécurité juridique</i>	341
Sous-titre II : La sécurisation des rapports patrimoniaux dans le couple ...	377
<i>CHAPITRE I : La diversité des flux entre les membres du couple</i>	378
<i>CHAPITRE II : Flux conjugaux et sécurité juridique</i>	406
TITRE II : Séparation du couple, sécurité juridique et authenticité	450
Sous-titre I : La prévoyance de la séparation du couple	451
<i>CHAPITRE I : Les précautions au temps des amours</i>	452
<i>CHAPITRE II : Les précautions au temps du désamour</i>	456
<i>CHAPITRE III : Les précautions à l'heure internationale</i>	463
Sous-titre II : La sécurisation de la séparation effective du couple	478

<i>CHAPITRE I : La sécurisation juridique de la séparation amiable lors de sa survenance dans un contexte national</i>	478
<i>CHAPITRE II : La sécurisation juridique de la séparation amiable lors de sa survenance dans un contexte international</i>	484
TITRE III : Sécurité juridique du conjoint survivant et authenticité	485
Sous-titre I : La sécurité juridique du conjoint survivant en l'absence de libéralités	485
<i>CHAPITRE I : La sécurité juridique du conjoint survivant par l'exercice de ses options</i>	485
<i>CHAPITRE II : L'évolution de la sécurité juridique du conjoint survivant au cours de son veuvage : exemples</i>	492
Sous-titre II : La sécurité juridique du conjoint survivant en présence de libéralités	499
<i>CHAPITRE I : Le cadre imposé aux libéralités consenties au conjoint survivant</i>	499
<i>CHAPITRE II : Les libéralités entre époux en droit international privé</i>	504

TROISIÈME COMMISSION

Introduction	515
---------------------------	-----

PREMIÈRE PARTIE

L'acte authentique, sécuriser l'établissement du titre	517
TITRE I : L'acte authentique, preuve de la transmission	518
Sous-titre I : Dans l'ordre interne, la sécurisation par la force probante ...	518
<i>CHAPITRE I : La preuve de la qualité</i>	518
<i>CHAPITRE II : La preuve de la date</i>	538
Sous-titre II : Dans l'ordre international, l'efficacité du titre à l'étranger ...	553
<i>CHAPITRE I : Propos liminaires</i>	553
<i>CHAPITRE II : La confiance dans le contenu de l'acte</i>	561
<i>CHAPITRE III : Le certificat successoral européen</i>	588

TITRE II : L'acte authentique, condition de validité de la transmission ..	602
Sous-titre I : Dans l'ordre interne, les actes solennels	602
<i>CHAPITRE I : Protection normale : réception par un notaire</i>	602
<i>CHAPITRE II : Protection renforcée : présence de deux notaires</i>	620
Sous-titre II : Dans l'ordre international, les actes solennels	627
<i>CHAPITRE I : La loi applicable à l'exigence d'un acte authentique</i>	627
<i>CHAPITRE II : Appréciation de l'équivalence</i>	639

DEUXIÈME PARTIE

L'acte authentique, sécuriser la volonté lors de la transmission	647
TITRE I : Sécuriser de son vivant la transmission du patrimoine	648
Sous-titre I : Organiser la transmission dans l'ordre interne	648
<i>CHAPITRE I : Prévisibilité de la transmission face aux aléas de la vie du disposant</i>	648
<i>CHAPITRE II : Prévisibilité de la transmission face aux aléas de la vie du gratifié</i>	673
Sous-titre II : Organiser la transmission dans l'ordre international	682
<i>CHAPITRE I : Les règles de conflits applicables en matière d'anticipation successorale</i>	682
<i>CHAPITRE II : Le conseil du notaire en matière d'anticipation successorale</i>	686
TITRE II : Sécuriser le règlement successoral	715
Sous-titre I : Organiser le règlement successoral dans l'ordre interne	715
<i>CHAPITRE I : La liquidation de la succession</i>	716
<i>CHAPITRE II : La répartition de la succession entre les ayants droit ..</i>	727
Sous-titre II : Organiser le règlement successoral dans l'ordre international ..	732
<i>CHAPITRE I : Le règlement civil de la succession</i>	732
<i>CHAPITRE II : Le règlement fiscal de la succession</i>	754

QUATRIÈME COMMISSION

Introduction	777
--------------------	-----

PREMIÈRE PARTIE

Les constantes de la sécurité foncière	779
--	-----

TITRE I : Un titre fiable	780
---------------------------------	-----

Sous-titre I : Le titrement foncier, fondement de la fiabilité	780
--	-----

<i>CHAPITRE I : Comment prouver ? - Les modes de preuve en droit immobilier</i>	781
---	-----

<i>CHAPITRE II : Pourquoi prouver ? Les effets économiques du titrement</i>	795
---	-----

Sous-titre II : L'opposabilité et la circulation transfrontalière des titres, prolongements de la fiabilité	799
--	-----

<i>CHAPITRE I : L'opposabilité du titre : le rôle de la formalité foncière</i>	799
--	-----

<i>CHAPITRE II : La circulation transfrontalière des titres de propriété ..</i>	815
---	-----

TITRE II : Un titre contrôlé	825
------------------------------------	-----

Sous-titre I : Le cadre du contrôle : un service public de l'authenticité	825
---	-----

<i>CHAPITRE I : Les missions de service public confiées au notaire en matière immobilière</i>	825
---	-----

<i>CHAPITRE II : La prévention des conflits</i>	833
---	-----

Sous-titre II : La portée du contrôle : un contrôle préalable de la légalité des conventions	844
---	-----

<i>CHAPITRE I : L'encadrement : l'immeuble à construire ou à rénover ..</i>	844
---	-----

<i>CHAPITRE II : La liberté surveillée : la vente de l'immeuble existant ..</i>	859
---	-----

<i>CHAPITRE III : L'absence de contrôle : l'immeuble indirectement détenu</i>	894
---	-----

<i>CHAPITRE IV : La suspicion légitime : le contrôle renforcé de certains contrats sous seing privé</i>	900
---	-----

DEUXIÈME PARTIE

Les variables de la sécurité foncière	911
TITRE I : La naissance des conventions	912
Sous-titre I : Le choix de la forme des conventions	912
<i>CHAPITRE I : L'authenticité imposée</i>	912
<i>CHAPITRE II : L'authenticité proposée</i>	915
Sous-titre II : Le choix du contenu des conventions	924
<i>CHAPITRE I : Sécuriser les conventions par le contenu de l'acte authentique</i>	924
<i>CHAPITRE II : Sécuriser les conventions par le devoir de conseil</i>	931
TITRE II : La vie des conventions	945
Sous-titre I : Sécuriser en organisant l'exécution	945
<i>CHAPITRE I : La sécurité par la définition des obligations des parties</i>	945
<i>CHAPITRE II : La sécurité par la garantie de l'obligation</i>	959
Sous-titre II : Sécuriser en anticipant l'évolution	968
<i>CHAPITRE I : Le temps et l'avant-contrat</i>	968
<i>CHAPITRE II : Le temps et les contrats promis à une exécution durable</i>	981
CONCLUSION L'imprévision, mort ou transfiguration des conventions ?	990

Bon de commande à adresser à :

Association Congrès des notaires de France
35, rue du Général Foy
75008 PARIS
France

NOM : _____ PRENOM : _____

ADRESSE : _____

Code Postal : _____ VILLE : _____

Tél : _____ E-mail : _____

Ouvrage du Congrès VERSION PAPIER

Année	N° Congrès	Ville	Titre	Prix TTC	Nombre d'exemplaires souhaités	Total
2006	102 ^e	Strasbourg	Les personnes vulnérables	70 €		
2007	103 ^e	Lyon	Division de l'immeuble	70 €		
2008	104 ^e	Nice	Développement durable	70 €		
2009	105 ^e	Lille	Propriétés incorporelles	75 €		
2010	106 ^e	Bordeaux	Couples, Patrimoine. Les défis de la vie à deux	80 €		
2011	107 ^e	Cannes	Le financement	80 €		
2012	108 ^e	Montpellier	La transmission	85 €		
2013	109 ^e	Lyon	Propriétés publiques, quels contrats pour quels projets ?	85 €		
2014	110 ^e	Marseille	Vie professionnelle et famille, place au contrat !	85 €		
2015	111 ^e	Strasbourg	La sécurité juridique, un défi authentique	85 €		
2016	112 ^e	Nantes	La propriété immobilière, entre liberté et contraintes	90 €		

Je commande _____ ouvrage(s) pour un total de _____ €

Frais de port pour chaque exemplaire : 8,50 € TTC x _____ exemplaires soit un total de _____ € TTC

Total exemplaires + frais de port _____ €

Pour toute commande de plus de 20 rapports, réduction de 10 € sur chaque exemplaire.

Joindre un chèque du montant à régler à l'ordre de
Association Congrès des notaires de France

Signature