



Assemblée générale

Distr.
GÉNÉRALE

A/HRC/10/NGO/14
23 février 2009

FRANÇAIS SEULEMENT

CONSEIL DES DROITS DE L'HOMME
Dixième session
Point 3 de l'ordre du jour

**PROMOTION ET PROTECTION DE TOUS LES DROITS DE L'HOMME, CIVILS,
POLITIQUES, ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, Y COMPRIS LE DROIT
AU DÉVELOPPEMENT**

**Exposé écrit* par l'Union Internationale du Notariat Latin (UINL), organisation non
gouvernementale dotée du statut consultatif spécial**

Le Secrétaire général a reçu l'exposé écrit suivant, qui est distribué conformément à la
résolution 1996/31 du Conseil économique et social.

[11 février 2009]

* Exposé écrit publié tel quel, dans la/les langue(s) reçue(s), sans avoir été revu par les services
d'édition.

Le Notaire, Agent De Protection Des Droits De L'homme.

Pour déterminer ce qu'est le rôle, irremplaçable, du notaire dans la protection des droits de l'homme, il convient :

- de rappeler ce qu'est internationalement, la fonction notariale
- de dire pourquoi elle est un agent important de protection des droits humains
- puis de préciser comment agit en ce domaine l'U.I.N.L., épaulée par les structures nationales officiellement représentatives de la fonction notariale.

oOo

La fonction notariale, est celle exercée par les notaires qu'on dit « de droit latin » ou de « civil law » qu'il ne faut pas confondre avec les personnages exerçant dans certains pays régis par la « common law », qui ne sont que des « certificateurs de signatures » en vertu d'une autorisation donnée, le plus souvent temporairement, par l'autorité locale.

Elle peut se définir en reprenant le texte de la loi française (napoléonienne, reprise par une ordonnance du Général de Gaulle), qui a inspiré de nombreuses législations aux XIX^e et XX^e siècles :

« Les notaires sont les **officiers publics** établis pour recevoir tous les **actes** et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère **d'authenticité** attaché aux actes de **l'autorité publique** et pour en assurer la **date**, en conserver le **dépôt**, en délivrer des copies exécutoires et copies authentiques ». Un texte postérieur précise que le notaire « est **l'arbitre impartial des contrats** qu'il reçoit et le **conseil** des personnes, des entreprises et des collectivités ; **il assure la moralité et la sécurité de la vie contractuelle** ».

La cour de justice européenne a précisé en 1987 que les notaires exercent des prérogatives de puissance publique en vertu d'une investiture publique. La législation notariale allemande rappelle que le notaire exerce une « **magistrature de prévention** ».

Cette fonction a une très longue histoire (Babylone, Justinien, Charlemagne, Maximilien Ier, Napoléon...) et justifie toujours actuellement son existence par son utilité sociale.

Dans plus de cent nations où il existe, le notaire, personne publique, est nommé par l'Etat ou l'autorité publique et assermenté. Souvent, il est inamovible, comme les magistrats contentieux, afin de garantir l'indépendance de ses décisions. Sa profession relève de l'autorité du ministère de la Justice ou du pouvoir judiciaire. Il est encadré par des structures représentatives ayant dans la plupart des pays un statut officiel.

L'acte notarié possède trois caractéristiques, qui en font l'équivalent en matière amiable d'une décision judiciaire contentieuse : la **force probante**, la **force exécutoire** (avec parfois des modalités variables d'une nation à l'autre) et la **pérennité**. Il s'agit donc, comme le précisent d'ailleurs de nombreuses législations, d'un **ACTE PUBLIC**.

Le coût de l'acte notarié est en général inférieur à 1% du montant des capitaux exprimés, à comparer au prix de l'intervention en des domaines similaires de juristes non notaires, qui peut être de l'ordre de 20%. Une enquête indépendante effectuée il y a déjà quelques années révélait que là où il n'existe pas de notaire le coût de la Justice est pour les Etats de 2 à 8 fois plus élevé que là où il existe des notaires. Cette situation demeure inchangée.

Relève de la fonction notariale tout le domaine du droit amiable et contractuel.

oOo

La fonction notariale, agent de protection des droits humains.

Pour traiter de cette question il convient de faire appel, plutôt qu'aux diverses conventions régionales et à la jurisprudence, au dogme fondateur, c'est-à-dire à la déclaration universelle de 1948, bien qu'elle ait valeur non contraignante mais de principe. Quatre de ses articles concernent plus particulièrement le notariat en tant que tel. La portée doctrinale universelle de la déclaration fait qu'ils s'appliquent – comme son ensemble- sans restriction à tous les domaines, dont celui du Droit privé, amiable et contractuel.

En premier lieu, l'article 7 (droit à une égale protection de la loi) est une injonction à l'équilibre contractuel. L'article 17 rappelle que toute personne a droit à la propriété, à la preuve et protection de laquelle est consacrée une partie de l'activité notariale. L'article 8 prescrit le droit à un recours devant les juridictions compétentes, ce qu'est, en matière préventive et amiable, le notaire. Enfin, l'article 10 le complète et précise en quelque sorte, le rôle du notaire, puisqu'il rappelle que toute cause doit être entendue équitablement par un tribunal indépendant et impartial.

Le processus d'intervention notariale d'élaboration et d'authentification de l'acte constitue la démonstration de ce qui précède. Le rôle du notaire y est essentiellement actif, le distinguant absolument de ce qu'est un simple « certificateur de signatures » ou « copiste authentificateur ».

Il comporte les trois phases suivantes :

- l'avant contrat : le notaire doit informer les parties à l'acte sur leurs « droits et obligations », les convaincre de respecter la loi et la réglementation, et suggérer « équitablement » (sans substituer sa volonté à la leur en raison du caractère amiable de la démarche) en demeurant « indépendant et impartial » des solutions aux désaccords pouvant exister ou survenir entre elles.
- L'authentification du contrat « verrouille » instantanément, lorsque le notaire le signe, l'accord intervenu « en pleine égalité », ce qui inclut parfois pour le notaire l'exercice d'une particulière vigilance à l'égard du « dominant économique » signataire du contrat.
- L'après contrat inclut les formalités administratives prévues par la réglementation, mais qui n'ont aucune influence sur le caractère public de l'acte, et la remise de copies authentiques (officielles) de celui-ci aux intéressés.

Au cours de ces trois étapes, le notaire agit bien comme une juridiction gracieuse relevant des critères prescrits par la déclaration universelle des droits.

Il doit être souligné, incidemment, que cette « justice notariale d'amont » permet de régler amiablement un certain nombre de conflits, déchargeant d'autant les juridictions contentieuses, en nombre de pays surchargées.

oOo

C'est en pleine conscience de cette mission de protection des droits humains que le notariat, internationalement, remplit son ministère. Ses structures d'encadrement, national et international, y veillent.

Par exemple, en 1789, des notaires français ont joué un rôle important dans l'élaboration de la première déclaration.

L'UNION INTERNATIONALE DU NOTARIAT :

- dès 1979, prescrivait la vigilance concernant « la fonction notariale et les droits fondamentaux ».

- en 1993, participait au sommet mondial des droits de l'homme, tenu à Vienne sous l'égide de l'O.N.U.
- en 1995, faisait du thème « notariat et droits de l'homme » l'objet du discours final de son vingt et unième congrès, tenu à Berlin.
- en 1998 décidait que « les droits fondamentaux de l'homme et la mission du notaire » seraient un sujet de réflexion de son 22ème congrès, à Buenos Aires.
- à la suite de ce congrès créait la « *Commission des Droits Humains* » (CDH), ayant pour mission, notamment :

« - d'œuvrer au développement et à la promotion du rôle du notariat, garant des droits de la personne humaine.

-de souligner à l'attention des autorités nationales et internationales, ainsi qu'aux notaires eux-mêmes, que la fonction notariale a pour mission, par la prévention des conflits et l'équilibre contractuel qui sont la conséquence inéluctable de l'acte authentique notarial, de faire respecter les droits de la personne humaine, en conformité – pour ce qui relève du droit contractuel – avec l'article 10 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme ;

- d'aider la création de toute législation et réglementation tendant à prévenir les litiges et difficultés contractuels ;

- de contribuer ainsi à la **paix sociale** et au respect de la personne humaine ».

La CDH se préoccupe notamment :

- du « **titrement** », (néologisme imaginé afin d'éviter l'utilisation du mot « titrisation », qui pourrait créer une regrettable confusion avec l'affaire des « subprimes », dont un universitaire américain a écrit qu'elle s'était produite en raison de l'absence aux Etats-Unis du régulateur que constitue le notaire). Cette démarche consiste à tenter de doter, sans frais pour eux, ceux des citoyens de pays – souvent « émergents » - qui sont véritablement propriétaires immobiliers, sans toutefois pouvoir en justifier, et ne peuvent donc sortir de la pauvreté, de titres de propriété leur ouvrant l'accès à la microéconomie (microcrédit, microentreprise,etc.) contribuant ainsi à stimuler l'économie de leurs patries..
- du « droit au développement durable », très présent dans le droit contractuel (information sur la pollution, les nuisances éventuellement attachées aux biens immobiliers,etc.).

oOo

Le notariat, tant institutionnellement que par chaque notaire individuellement, structure chargée d'exercer la magistrature amiable et de prévention, veille, là où il existe, au respect, au plan concret et cas par cas, des droits de la personne humaine et assure ainsi un pan entier de la paix sociale, concernant chaque individu, chaque cellule familiale ou groupe, chaque personne morale, dont la somme forme la masse de l'ensemble des nations groupées sous l'égide de l'O.N.U.
