

XXVI Congrès International du Notariat Marrakech, Maroc 2010

THEME I

« Participation du Notariat à l'action l'Etat face aux nouveaux défis de la société : transparence des marchés financiers, blanchiment de capitaux, urbanisme et environnement »

CONCLUSIONS

Le notaire latin en tant que fonctionnaire ou officier public, ayant reçu délégation de l'autorité de l'Etat pour conférer le caractère d'authenticité aux actes dont il est l'auteur, est un tiers de confiance privilégié dès lors qu'il collabore avec ledit Etat face aux nouveaux défis de la société, du développement durable et du bien commun.

Les institutions notariales, dans la mesure où elles reçoivent l'information des notaires et l'élabore, représentent la filière de communication institutionnelle la plus apte à promouvoir cette collaboration.

La sécurité juridique préventive assurée par l'acte authentique notarial prévaut sur les systèmes de gestion des documents non réglementés dès lors que ceux-ci ne garantissent pas l'efficacité des droits.

I.-TRANSPARENCE ET MARCHES FINANCIERS

En ce qui concerne la transparence des marchés financiers, la Commission estime :

1.- QUE LE NOTARIAT N'EST PAS UN ACTEUR DE PREMIER PLAN SUR LES MARCHES FINANCIERS.

2.- QUE LE MARCHE FINANCIER DOIT ETRE REGLEMENTE ET SOUMIS A UN CONTROLE EFFICACE.

3.- QUE LA REGULATION N'EST PAS UN OBSTACLE AU MARCHE.

Que le bien commun ne peut se fonder sur des instruments financiers conçus sur un marché auto-réglementé, non réglementé, ou peu réglementé, **au nom de la conviction erronée que les règles constituent un frein à l'efficacité du système et que l'absence de règles fluidifie le marché**

La Commission est par contre d'avis :

Que l'absence de règles et de contrôle des règles favorise des comportements opportunistes qui visent à satisfaire des avantages égoïstes et dommageables pour les individus honnêtes, pour leurs intérêts généraux et pour un développement économique durable ou équilibré

4.- QUE LES MARCHES FINANCIERS DOIVENT ETRE SOUMIS AUX REGLES DE TRANSPARENCE EFFICACE ET DE VERACITE, ET QUE L'ETAT A LE DEVOIR DE CONTROLER LES ACTIVITES FINANCIERES.

5.- QUE LES COLLEGES ET LES ORGANISATIONS NOTARIALES COLLABORENT AVEC L'ETAT EN MATIERE DE SECURITE DES TRANSACTIONS, ET OFFRENT LEUR COLLABORATION DANS LES DOMAINES FINANCIERS.

6. - QUE L'ACTE AUTHENTIQUE NOTARIE DOIT ETRE PRIVILEGIE POUR LA CONSTITUTION D'HYPOTHEQUES AFIN DE CONTRER UN SYSTEME DONT LA SECURITE JURIDIQUE PREVENTIVE EST ABSENTE COMME L'A PROUVE LA CRISE FINANCIERE DES SUBPRIMES AUX USA, OU L'ON A CONSTATE :

Défauts et faussetés des titres.

Manque de connaissance du contenu des contrats de la part des prestataires.

Manque de protection pour le consommateur.

Confusion et complexité des contrats.

AUTANT DE DESAVANTAGES QUI DISPARAISSENT GRACE A L'INTERVENTION DU NOTAIRE

7. - QUE L'ACTIVITE D'OCTROI DE PRETS HYPOTHECAIRES EXIGE LA PRUDENCE DES ENTITES FINANCIERES ET LA REFLEXION DES BENEFICIAIRES.

Les emprunteurs peuvent obtenir un délai précontractuel de réflexion avant la signature de l'acte notarié et ils doivent être mis au courant de la teneur des contrats qu'ils acceptent et que le notaire doit leur expliquer afin de protéger ainsi les consommateurs.

8.- QUE LES IMMEUBLES QUI FERONT L'OBJET D'HYPOTHEQUES CONSENTIES EN FAVEUR DES BANQUES, DOIVENT RESTER SOUMIS A UNE EVALUATION OBJECTIVE PREALABLE PAR L'INTERMEDIAIRE D'UNE ENTITE INDEPENDANTE.

9.- QUE LE NOTAIRE DOIT REJETER UN SYSTEME A DEUX VITESSES :

Une totale garantie et une pleine sécurité obtenues grâce à l'intervention du notaire dans le cadre de la vente des immeubles ou de la constitution des hypothèques, face à une absence totale d'obligations formelles pour la cession de titres financiers sociétaires.

Un profond réalisme qui doit sous-tendre la négociation dans la constitution d'hypothèques devant le notaire, face à une incohérence et à un manque de connexion, suite aux octrois de titres de propriété de niveau successif, entre le titre que l'on transmet et le support réel qui le protège.

10. – QUE LES NOUVELLES TECHNOLOGIES SONT UN INSTRUMENT APPROPRIE POUR L'EXERCICE DE L'ACTIVITE NOTARIALE.

II. BLANCHIMENT DES CAPITAUX

Attendu

Que dans la lutte contre le blanchiment des capitaux le Notariat :

- offre la capacité inhérente à sa fonction : savoir interpréter les documents, les actes, les registres publics pour reconstruire un parcours basé sur des documents (*paper trail*) dès lors qu'il est un gardien des « points d'entrée dans les circuits de la légalité », à partir desquels il identifie les sujets de la vie publique, il saisit les « signaux d'alarme », il garantit les intérêts publics et la mise en place de la sécurité et de l'ordre du marché.

Que le système des obligations anti-blanchiment des capitaux à la charge du notaire doit être durable, en particulier en ce qui concerne l'obligations de connaître les structures de propriété et de contrôle, et de vérifier l'identité du titulaire effectif en dernière instance (*beneficial owner*);

Que ce système ne doit pas conférer au notaire l'obligation de rechercher les solutions des enquêtes, fonction qui relève exclusivement des forces de l'ordre.

La Commission souhaite :

1° Qu'il soit procédé à une réflexion approfondie sur les avantages du recours au notaire et ce en collaboration avec l'Etat et avec la société civile, face à l'augmentation inquiétante de la criminalité et à sa pénétration dans les structures économiques, dès lors que les caractéristiques du notariat sont en mesure de rendre un service précieux dans le cadre du contrôle de la légalité, en vertu de son indépendance et de ses hautes compétences :

2° Que l'intervention du notaire en tant que fonctionnaire ou officier public, et en sa qualité de sujet soumis aux dispositions de la loi, est essentielle pour l'Etat dans sa lutte contre le blanchiment de capitaux, la fraude fiscale et le terrorisme.

3° Que les institutions du Notariat de chaque Pays doivent mettre tout en œuvre pour que soient mis en place en son sein **DES ORGANISMES CENTRALISES, PREPOSES A L'INFORMATION EN MATIERE DE PREVENTION DU BLANCHIMENT DE CAPITAUX.**

Ces organismes notariaux centraux de prévention :

- Garantissent l’anonymat du Notaire tout au long de la procédure et minimisent le risque de répercussions négatives à sa charge ;
- Coordonnent le comportement de tous les notaires du pays pour optimiser l’efficacité du système ;
- Etablissent des paramètres susceptibles d’apporter des éclaircissements et adaptent la législation relative au blanchiment des capitaux, collaborent à la formation des Notaires dans ladite matière et assistent les Notaires dans l’exercice de ces obligations ;
- Assurent le renforcement, l’intensification et le tri des données dans le cadre de la collaboration du notariat avec les autorités compétentes et responsables en matière de contrôle du blanchiment des capitaux.

4° En outre, l’UINL devrait intensifier ses relations avec les organismes internationaux compétents, responsables de l’amélioration du service garanti par le notaire dans la lutte contre le blanchiment des capitaux.

5° Que dans l’action spécifique en matière de blanchiment de capitaux et de lutte contre le financement au terrorisme, le Notariat ne soit pas contraint d’exercer des activités d’enquête, domaines réservés des forces de l’ordre et de la magistrature : l’action sera efficace uniquement si l’implication du notaire, tout au long de la filière de la traçabilité, se concrétise dans le cadre d’une répartition très nette des rôles, selon laquelle la fonction du notaire est exclusivement limitée au parcours documentaire, tel qu’il ressort de l’examen et de l’interprétation d’actes authentiques, de documents et de registres publics (*paper trail*).

6° Qu’il veuille à appliquer le principe de proportionnalité et de continuité des responsabilités confiées aux notaires tout au long de l’identification et que, par suite, les législateurs adoptent des modèles conformes à nos caractéristiques, à nos compétences et adaptés à nos spécificités, centrées sur la capacité de consulter et d’interpréter les registres et les actes authentiques.

7° Que l’on intensifie l’élaboration des listes d’indicateurs d’anomalies et de données suspectes, dans la mesure du possible, exacts et spécifiques et périodiquement actualisés.

8° Que toute prescription d’instruments juridiques, d’objectifs, de contrôles et de procédures, soit respectueuse des garanties du citoyen, en vertu du *principe*

de légalité préventive, au titre duquel les autorités publiques peuvent utiliser les données personnelles uniquement dans le cadre de normes spécifiques bien définies dans leurs objectifs et leurs procédures, et que seules celles-ci soient appropriées, et non excessives, par rapport à ces objectifs.

9° Que l'on généralise la sensibilisation au devoir de confidentialité, fondé sur la conviction que celle-ci ne représente pas une violation du secret professionnel, au motif de la prédominance du bien commun qui découle d'une obligation juridique, indiquée clairement et préventivement et respectueuse du principe d'auto-responsabilité.

10° Que les législateurs nationaux garantissent l'anonymat du Notaire dès lors que ce contexte, criminel ou terroriste, rend incontournable la nécessité de garantir la sécurité physique du Notaire, de ses collaborateurs et des personnes proches de ceux-ci.

III.- URBANISME ET ENVIRONNEMENT

Chaque Etat, dans le cadre de son développement, doit faire face à un certain nombre de contraintes notamment démographique avec l'augmentation des populations, la modification des équilibres, la densification, le mitage ou la revendication de propriété.

Il s'agit de problématiques relativement anciennes auxquelles les états répondent par la mise en place de réglementations d'urbanisme appropriées. La mise en œuvre de ces règles constitue alors un enjeu capital pour un développement à long terme du pays et le maintien de la paix sociale.

Mais la mise en œuvre d'une urbanisation maîtrisée poursuit également un deuxième objectif avec la *PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT*.

Ces deux notions sont en effet intimement liées car limiter l'étalement urbain permet des économies d'énergie par la mise en place de chauffage mieux adapté, une diminution de la dépendance à la voiture, la préservation des terres agricoles environnantes.

Il s'agit alors pour les Etats, dans les normes qu'ils édictent, de s'orienter vers une politique favorisant le « *DEVELOPPEMENT DURABLE* ». Cette notion se définit comme « le développement qui répond aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures de répondre aux leurs ». Cette nouvelle mission s'inscrit comme une priorité pour de nombreux Etats qui l'ont pour certains intégrée dans leur constitution.

Le notaire, de par son statut et la mission générale qui lui est confiés par l'Etat, est un acteur important pour la mise en œuvre de ses différents politiques sur l'urbanisme et l'environnement.

Le maillage géographique du Notariat sur l'ensemble du territoire, y compris en zone rurale, fait de lui un relais privilégié pour les autorités locales dans la mise en place de plan d'urbanisation ou de protection de certaines zones naturelles sensibles.

Dans le domaine de l'urbanisme et de l'environnement, la collecte d'informations préalables et sa connaissance du droit font de lui un tiers de confiance pour chacune des parties à un acte, ces dernières disposant alors de certitude sur la légalité d'une construction, sur la constructibilité d'un terrain ou sur les normes environnementales applicables.

Cette mission de sensibilisation et de conseil du notaire constitue un outil important qu'il convient de favoriser et développer en étant initiateur d'actions porteur de valeurs fortes pour la protection l'environnement. Le notariat se propose ainsi de participer à l'élaboration d'une liste d'informations venant confirmer que les parties ont été sensibilisées aux questions environnementales et que des engagements particuliers en faveur de la protection de l'environnement ont été pris.

Par ailleurs, l'Union Internationale du Notariat propose à tous les états, membres ou non de l'Union, la mise en place du « **PRINCIPE D'EQUIVALENCE ENVIRONNEMENTALE** ». En vertu de ce principe, les personnes, sociétés ou autres entités qui ont une activité économique, industrielle ou autre dans un pays devrait respecter a minima les mêmes exigences environnementales édictées par son propre pays sur le traitement de l'eau, de l'air et du sol et sur le traitement des déchets. Ces exigences éviteront que la rentabilité des investissements puisse être basée sur des politiques non protectrices de l'environnement et de la santé des personnes.

Il est enfin indispensable de souligner que toute politique en faveur de l'environnement, et notamment celle en direction des particuliers ou entreprises, ne pourront trouver un écho favorable que si ces particuliers ou ses entreprises disposent d'un titre de propriété indiscutable et inattaquable, leur permettant alors de réaliser en toute sécurité les investissements nécessaires. Le notariat mondial rappelle son attachement fort à la mise en place partout ou cela sera nécessaire d'une politique de titrement et notamment dans les pays en voie de développement.