

LE NOTARIAT DANS LES PAYS MÉDITERRANÉENS HORS UNION EUROPÉENNE :
MAROC, ALGÉRIE, TUNISIE

I- Maroc :



1° Présentation générale du notariat marocain :

Le notariat marocain est multiple. L'un est de nature confessionnelle, l'autre est de type latin. Le notariat confessionnel se décompose en deux fonctions : les *adoul* de confession musulmane et les *souffrims* de confession juive. Depuis 1912, les *adoul* sont compétents en matière de statut personnel et successoral des musulmans et de droits immobiliers non immatriculés. Les *souffrims* traitent du statut personnel juif et des droits immobiliers de coutume juive. Le notariat latin a fait son apparition dans le Royaume en 1913 avec l'instauration du protectorat français. Ce notariat était au départ une fonction exercée par les secrétaires greffiers près des tribunaux de paix puis par des notaires après publication du Dahir du 04 mai 1925. Duquel Dahir il résulte que le notaire est un « fonctionnaire public » institué et nommé par Sa Majesté le Roi. Jusqu'en 1978, il était réservé aux personnes de nationalité française. Depuis il a été étendu aux personnes de nationalité marocaines. Le notaire marocain est compétent en matière de statut personnel et successoral des personnes de toute nationalité qui ne sont ni musulmanes ni juives, et en matière de transactions immobilières et de droit des sociétés.

Sous l'impulsion du printemps arabe, le Maroc connaît des bouleversements sociaux et politiques¹. La population a exigé des réformes plus démocratiques, notamment en ce qui concerne la justice. La réforme de la justice s'est doucement mise en route depuis 2011 et a pris un tournant majeure avec l'entrée en vigueur, le 24 novembre 2012, de la loi 32.09 du 26 novembre 2011 qui est venue réformer en profondeur la réglementation relative au notariat. Cette loi modernise le notariat marocain en le rapprochant des standards internationaux et tout particulièrement du notariat français². Les notaires marocains attendent désormais la mise en place des décrets d'application.

Avec la réforme, le notariat marocain est devenu très proche du modèle français c'est à dire « *un notaire délégataire de l'autorité publique, rédacteurs d'actes authentiques, accédant à la profession via un concours, avec une compétence territoriale nationale, s'inscrivant au sein d'un ordre nationale et des conseils régionaux* »³.

2° Le statut du notaire :

a) Un professionnel libéral délégataire de l'autorité publique :

Le notaire est défini comme un professionnel libéral délégataire de l'autorité publique (*article 1er de la loi 32.09*). Son rôle est de recevoir « *les actes auxquels la loi impose le caractère d'authenticité ou*

¹ En 2011, le Maroc s'est doté d'une nouvelle constitution par exemple.

² Le Conseil Supérieur du Notariat a collaboré avec les instances législatives marocaines afin d'apporter l'expérience du notariat français.

³ Entretien avec Me J. Tarrade, *Réformes du notariat dans le monde : « Davantage une reconnaissance du rôle du notaire que sa remise en cause »*, Deffrénois, 28 février 2012, n°4, p. 213

auxquels les parties veulent donner ce caractère. Il constate la date des actes et assure la conservation des minutes et en délivre exemplaires et copies » (article 35 de la loi 32.09). La loi de 2011 permet en outre aux notaires d'exercer en association.

b) Accès à la profession :

Avant la réforme, pour accéder à la profession, il fallait, après l'obtention d'une licence de droit privé dans une université marocaine ou dans un établissement équivalent, effectuer un stage de quatre années au terme desquelles le futur notaire devait passer un examen professionnel. Désormais, depuis 2012, l'aspirant notaire devra, après l'obtention de la licence, réussir un concours d'accès avant de suivre une année de formation théorique au sein d'un Institut de formation professionnelle des notaires⁴. Après cette formation, le candidat devra réaliser un stage de trois années, dans une étude notariale, en tant que clerc de notaire (*article 6 de la loi*). A l'issue de ces quatre années, le notaire est ensuite nommé par arrêté du chef du gouvernement (*article 10 et 11 de la loi*).

A noter que tout candidat à la profession doit être de nationalité marocaine (*article 3 de la loi*). Cette disposition vient contraster avec la condamnation de la France, par la Cour de Justice de l'Union Européenne⁵, sur la condition de nationalité qui était imposée par le droit français. Il y a encore peu, pour être notaire en France, il fallait être de nationalité française. Or, la Cour de justice a jugé qu'une telle condition était discriminatoire. La France a dû se conformer à cette décision. Elle a fait même plus en l'étendant au delà des ressortissants de l'Union européenne.

c) Obligations et responsabilité :

Le notaire marocain, comme le notaire français, est tenu au secret professionnel sauf exception. Cette obligation s'impose également aux stagiaires et aux salariés de l'étude. Il est également responsable des préjudices occasionnés par ses fautes professionnelles, ainsi que par celles de ses stagiaires ou de ses salariés. A ce titre, le notaire est tenu, depuis la réforme, de souscrire une assurance couvrant cette responsabilité dont une attestation devra être produite chaque année à l'Ordre national. Par ailleurs, le notaire marocain doit déposer les sommes qu'il détient pour le compte d'autrui à la Caisse de dépôt et de gestion (créée par la réforme), et ce, dès leur réception. Enfin, un certain nombre d'interdictions et d'incompatibilités professionnelles existe, notamment il est interdit au notaire de recevoir un acte dans lequel lui ou ses proches auraient un intérêt.

d) Absence de numerus clausus :

Il n'existe pas de *numerus clausus*, il existe le principe de la libre résidence.

e) Existence d'un tarif :

Jusqu'à la réforme, le notariat marocain ne connaissait pas de tarif réglementé. Désormais, la loi 32.09 prévoit que le notaire a le droit de percevoir des honoraires dont le montant et les modalités sont fixés par voie réglementaire (*article 15 de ladite loi*). La tarification pratiquée par les notaires sera encadrée par décret qui devrait prochainement voir le jour. Le but est de « *faciliter l'accès au droit mais aussi éviter le dumping et autres honoraires excessifs, les prestations ayant été jusqu'à présent rémunérées par des honoraires librement établis par les notaires marocains* »⁶. Il s'agit d'une avancée notable face aux malversations redondantes des dernières années comme l'utilisation frauduleuse de fonds⁷ ou le caractère excessif des honoraires. Pour autant, cette disposition a son lot de détracteurs qui estiment que la réglementation du tarif n'est pas compatible avec le caractère libéral de la profession. Le décret d'application n'a pas encore été voté par le parlement marocain. Puisque la modernisation du notariat marocain s'est faite avec l'étroite collaboration du notariat français, les grandes lignes de la réglementation française sur le tarif des notaires seront brièvement développées.

4 Créé spécialement pour l'occasion.

5 CJUE 24 mai 2011, aff. C-50/08, Commission c/ France.

6 C. Enkaoua, *Maroc : le notariat modernisé*, Rev. droit et patrimoine, n°221, janvier 2013, p. 6 et s

7 Le dépôt des sommes détenus par le notaire à la Caisse de dépôt et de gestion est également une avancée importante en matière de sécurité des fonds appartenant aux clients.

En France, les informations sur la structure des tarifs est disponible sur le site officiel de la profession (www.notaires.fr). Le tarif est fixé par un décret du 8 mars 1978 qui fut modifié à plusieurs reprises notamment en 2011. De manière synthétique, les frais de notaires sont répartis en taxes versées à l'Etat et aux collectivités, en débours et enfin en rémunération du notaire. Le tarif en France comprend des émoluments proportionnels et fixes pour tous les actes et formalités et des honoraires pour tous les actes dont le décret prévoit que la rémunération est librement convenue entre le notaire et son client (ex. : baux commerciaux, actes de sociétés etc..). Lorsque plusieurs notaires interviennent, les émoluments ne sont pas multipliés par le nombre de notaires : ils sont partagés. Les remises sont possibles mais à condition qu'elles soient totales. Pour une remise partielle, il faudra le visa de la chambre régionale. L'idée est que le client est libre de choisir son notaire et ce choix ne doit pas se faire en fonction du prix.

3° L'acte authentique marocain :

a) Définition :

En droit marocain, l'acte authentique correspond à celui que l'on connaît en droit français. En effet, l'article 418 du Code marocain des obligations et des contrats reprend mot pour mot l'article 1317 du Code civil Napoléonien : « *l'acte authentique est celui qui a été reçu, avec les solennités requises, par les officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé* ». Au Maroc, l'acte authentique, comme en France, est un acte dressé par un officier public, revêtu du sceau officiel de l'Etat, qui fait foi de son contenu, de son origine, et de sa date certaine, et qui est conservé dans l'étude pendant 100 ans⁸.

b) Établissement :

L'acte notarié requiert la présence des parties et l'écriture de l'acte doit satisfaire à toute une série d'exigences. L'acte doit notamment être rédigé en langue arabe sauf demande contraire des parties (*article 42 de la loi*).

c) Fonctions :

En droit marocain, l'acte authentique a une fonction probatoire. La fonction probatoire est la fonction première de l'authenticité. En effet, selon Michel Grimaldi : « *alors que l'acte sous seing privé ne fait pas foi de son origine et qu'il ne fait foi de son contenu et de sa date que jusqu'à preuve du contraire, l'acte authentique fait foi de son origine, de sa date et de son contenu jusqu'à l'inscription de faux, procédure longue et périlleuse* »⁹. La Cour de cassation française, lorsque le Maroc étant encore sous le protectorat français, avait justement jugé que « *l'acte authentique s'impose au respect du juge, et la foi due à un tel acte, ne peut être détruite par les présomptions quelles que soient leurs nature et leurs forces* »¹⁰.

Au Maroc, le notaire exerce une partie de l'autorité publique. A ce titre il détient le sceau de l'État, un des éléments de sa souveraineté. Les actes qu'il rédige a donc force exécutoire. La force exécutoire est justifiée par la force probante de l'acte notarié : il fait foi jusqu'à inscription de faux de son contenu, de sa date et de son origine. A l'inverse, les actes reçus par les notaires confessionnels sont soumis à une homologation judiciaire du juge, alors que l'acte notarié moderne n'est soumis à aucune homologation.

d) Tâches réservées :

Si le notaire marocain possède, tout comme son homologue français, une compétence générale en matière d'authenticité, il n'a en droit une compétence exclusive et réservée, et ce depuis des lois datant du 8 novembre 2002, qu'en matière de vente d'immeubles en copropriété, de ventes d'immeubles en état futur d'achèvement et d'accession vente. Bien qu'il s'agisse de « tâches réservées », le notaire se trouve en réalité en concurrence avec les *adoul* et les avocats agréés par la Cour suprême. Pour autant, le notaire de type latin

8 H. Sefrioui, rapporteur marocain sur l'acte authentique lors du 1er Colloque des notariats euro-méditerranéens tenu le 12 et 13 octobre 2006, à Marseille.

9 Rapport de synthèse du colloque des notariats euro-méditerranéens tenu le 12 et 13 octobre 2006, à Marseille.

10 Cass. civ., 4 juin 1931.

intervient dans tous les domaines du droit. Ainsi, il est traité du statut personnel et successoral des non musulmans, quelle que soit leur nationalité ; du droit des sociétés (constitution, vie sociale, ...) ou encore du droit commercial (baux, vente, fonds de commerce ...).

e) Les testaments :

Le droit marocain connaît l'institution du testament (article 277 et suivants du Code de la famille marocain). Néanmoins, il existe une règle de droit musulman qui interdit au testateur de modifier l'ordre légal des successibles (article 283 1° du Code de la famille). Ainsi, pour que le testament soit efficace au profit d'un héritier, il devra être autorisé par tous les autres héritiers selon la loi¹¹ (article 280 du Code de la famille). Le testament s'apparente alors à un contrat.

Aux termes de l'article 296 du Code de la famille, le testament peut être par un acte *adoulaire* ou par toute autre autorité habilitée dont les notaires. A ce titre, au sein de chaque office, un registre des legs doit être tenu.

4° L'organisation professionnelle :

Depuis 1979, les notaires du Maroc étaient réunis au sein de la Chambre nationale du notariat moderne du Maroc (CNNM). Il s'agit d'une association à but non lucratif¹². En 2009, des agissements de certains membres ont provoqué une contestation de la légitimité du président. Des anciens membres ont alors créé leur propre association : le Conseil national des notaires¹³. Il est clair qu'une telle scission au sein de la profession ne pouvait pas perdurer dans une logique d'organisation et de modernisation du notariat.

La loi 32.09 est donc intervenue en instituant un Ordre national des notaires, doté de la personnalité morale et groupant obligatoirement l'ensemble des notaires au niveau des ressorts des cours d'appel (*article 97 de la loi*). L'ordre nationale des notaires a pour mission de sauvegarder les principes directeurs de la profession (probité, dignité, impartialité...), de veiller au respect des lois, règlements et usages relatifs à la profession, d'élaborer un Code de déontologie, de représenter la profession, d'assurer la formation continue et d'organiser des rencontres et des séminaires scientifiques. Pour cela, il exercera ses prérogatives au travers d'un conseil national, dont le siège est situé à Rabat, et de conseils régionaux, créés dans le ressort d'une ou de plusieurs cours d'appel.

5° Démarches fiscales en cas de décès d'un Français résidant au Maroc :

Depuis 2007, les transmissions à titre gratuit, qu'elles interviennent entre vif ou à cause de mort, ne sont plus taxées au Maroc. Aucune formalité fiscale n'a lieu d'être effectuée : il n'y a donc pas de déclaration de succession à faire. Néanmoins, pour la France, une déclaration de succession devra être déposée à la recette des impôts des non-résidents. Seuls les biens situés en France feront l'objet d'une taxation sauf si les héritiers sont tous domiciliés en France depuis au moins 6 ans¹⁴ (tous le patrimoine sera pris en compte).

6° Le régime foncier marocain :

Au Maroc, le système foncier est marqué par deux régimes. Le premier régit les pratiques ancestrales foncières qui sont inspirés du droit musulman selon lequel les droits sont consacrés et authentifiés par des actes *adoulaire*s. Le second, l'immatriculation foncière, qui a été instauré à partir de 1913, est caractérisé par la publicité et la force probante des inscriptions au livre foncier. Cette immatriculation est gérée par un service de conservation foncière, lequel rassemble les données juridiques. A côté, il existe deux cadastres qui rassemblent les données topographiques :

- un cadastre dit « juridique » : il s'agit d'un plan annexé au livre foncier qui délimite les propriétés : celui n'est pas complet puisque l'immatriculation foncière est facultative au Maroc, ce qui nuit à sa généralisation ;
- un cadastre national : c'est un inventaire public géo-référencé des immeubles situés dans une

11 V. Jurisclasseur Droit comparé, V° Maroc, Fasc. 2-2, n°226 et s.

12 C. Enkaoua, *Maroc : le notariat modernisé*, Rev. droit et patrimoine, n°221, janvier 2013, p. 6 et s

13 *Idem*

14 Article 750 du CGI

commune.

La conservation foncière et les cadastres sont gérés par l'Agence nationale de la conservation foncière, du cadastre et de la cartographie.

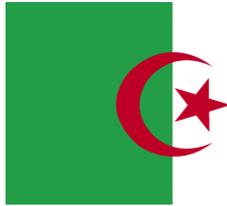
Le système traditionnel repose sur des principes de droits musulmans et sur les coutumes locales. Le droit de propriété est essentiellement fondée sur la possession (10 ans). Ce système comprend de nombreux inconvénients : l'absence d'information des tiers et l'absence de publicité des droits exercés sur ces biens. En conséquence, les transactions immobilières ne sont pas sécurisées. A ce titre, les *adoul* sont compétent en matière de transactions sur les immeubles non immatriculés.

Le système d'immatriculation foncière est régi apparu avec le Dahir du 12 août 1913 portant sur l'immatriculation des immeubles. La procédure d'immatriculation se fait auprès d'un Conservateur de la propriété foncière et des hypothèques institué dans le ressort de chaque tribunal de première instance. Cette procédure permet une large publicité et elle a un effet de purge des droits réels grevant le biens qui ne se sont pas révélés lors de ladite procédure. Les conservateurs mettent à jour un livre foncier, qui constitue une sorte d'état civil des immeubles. L'immatriculation est demandée par les particuliers et elle est facultative. Elle permet d'obtenir un titre foncier, lequel est définitif et inattaquable dès son établissement. Les transactions portant sur les immeubles immatriculés peuvent entrer dans les attributions du notaire.

Références :

- site officiel de la Chambre nationale du notariat moderne du Maroc : <http://www.notairesmaroc.ma> ;
- site officiel du Conseil Supérieur du Notariat français : www.notaires.fr ;
- Rapport de synthèse du 1er colloque des notariats euro-méditerranéens, tenu à Marseille, les 12 et 13 octobre 2006 ;
- Entretien avec Me J. Tarrade, *Réformes du notariat dans le monde : « Davantage une reconnaissance du rôle du notaire que sa remise en cause »*, Defrénois, 28 février 2012, n°4, p. 213 ;
- G. A. L. Droz, *L'activité notariale internationale*, in Recueil des cours de la conférence de La Haye, vol. 280, 1999 ;
- C. Enkaoua, *Maroc : le notariat modernisé*, Rev. droit et patrimoine, n°221, janvier 2013, p. 6 et s ;
- Loi 32-09 du 26 novembre 2011 relative à la profession de notaire ;
- Dahir du 12 août 1913 sur l'immatriculation des immeubles ;
- Mohamed M'HASSNI, Mohamed FELJY et Hamid KHALALI, *Le système foncier au Maroc. Une sécurité et un facteur de développement durable, Au milieu urbain et rural*, rapport marocain lors de la 2° conférence régionale de la fédération internationale des géomètres, Marrakech, décembre 2003.

II- ALGÉRIE :



1° Présentation générale du notariat algérien :

La profession a été récemment réformée par une loi 06.02 du 20 février 2006. Elle fut complétée par de nombreux décrets d'application dont un décret portant réglementation des honoraires du notaire en date du 3 août 2008. La réforme vient modifier et compléter la loi 88.27 du 12 juillet 1988 portant organisation du notariat. L'influence du droit français se fait ressentir puisque la réglementation du notariat est initialement issue de la loi du 25 Ventôse an XI.

2° Le statut du notaire :

a) Un officier public :

En Algérie, le notaire est un officier public, mandaté par l'autorité publique, chargé d'instrumenter les actes pour lesquels la loi prescrit la forme authentique et les actes auxquels les parties veulent donner cette forme (*article 3 de la loi du 20 février 2006*). Il gère un service public dit notarial lequel comprend notamment la taxation et les saisies à tiers détenteurs. Il est un représentant de la puissance publique mais n'est pas un fonctionnaire. Il exerce en effet sa profession à titre libéral, comme au Maroc, laquelle est réglementée¹⁵.

b) Accès à la profession :

La loi de 2006 a créé un certificat d'aptitude professionnelle du notariat. Pour intégrer la formation en vue d'obtenir ce certificat, l'aspirant notaire devra réussir un concours. Pour être candidat au concours, il faut être de nationalité algérienne et être âgé d'au moins 25 ans. Le candidat doit être également titulaire d'une licence de droit ou d'un diplôme jugé équivalent. A l'issue de la formation, le candidat doit réussir un examen professionnel. Ensuite, il est nommé par le ministre de la justice. Il devra alors prêter serment devant la Cour d'appel du lieu d'implantation de l'office.

c) Obligations :

En Algérie, le notaire est tenu au secret professionnel, sauf quelques exceptions (autorisations des parties notamment). Par ailleurs, la loi de 2006 a instauré une disposition obligeant les notaires à se perfectionner continuellement en suivant des formations et cette disposition précise qu'il doit être assidu et sérieux pendant la durée de la formation !! De manière classique, le notaire algérien est responsable civilement et pénalement de ses fautes commises pendant l'exercice de sa profession ainsi que des manquements à ses obligations. En plus de cette responsabilité, il encourt des sanctions disciplinaires. Le notaire tient une comptabilité destinée à constater les recettes et les dépenses ainsi qu'une comptabilité particulière pour les clients. Tout comme la plupart des notariats de type latin, le notaire algérien ne peut pas recevoir un acte dans lequel il détient un intérêt quelconque. De façon générale, il est interdit en Algérie d'exercer une activité à but spéculatif lorsque l'on est notaire. Ainsi toute activité commerciale ou bancaire

¹⁵ Rapporteur algérien sur l'acte authentique lors du 1er Colloque des notariats euro-méditerranéens tenu le 12 et 13 octobre 2006, à Marseille.

exercée en parallèle de la profession de notaire n'est pas possible. Il existe enfin un certain nombre d'incompatibilités professionnelles.

d) Existence de numerus clausus :

Contrairement au Maroc où le notaire est libre dans sa résidence, le droit algérien impose un *numerus clausus* au niveau de l'implantation des offices. En tant que service public de proximité, l'implantation des études tiendra compte des évolutions géographiques, du portefeuille foncier, du nombre de transactions commerciales ... Le ressort territorial des offices notariaux s'étend à l'ensemble du territoire national (*article 2 de la loi du 20 février 2006*).

e) Existence d'un tarif :

En Algérie, le notaire perçoit des honoraires versés par les clients selon une tarification officielle dont les modalités sont détaillées par un décret 08.243 du 3 août 2008 portant réglementation des honoraires des notaires. Les paramètres de calcul des honoraires du notaire n'ont pas été changés par le décret. Ils sont toujours déterminés selon la nature de l'acte. Ils comprennent la rémunération de l'élaboration et de la rédaction de l'acte, ainsi que l'accomplissement des formalités afférentes. Il faut noter que la loi fait obligation au notaire, sous peine de poursuites disciplinaires, de remettre aux parties, même si celles-ci ne le réclament pas, un reçu détaillé de la prestation mentionnant les opérations comptables en particulier. Il doit, en outre, afficher le tableau de la tarification officielle des honoraires, dans un endroit apparent de l'office, pour permettre aux clients de le consulter. Il est interdit au notaire, ajoute l'article 8 du décret susmentionné, de percevoir en raison de sa profession, tout honoraire en dehors de ceux qui ont été prévus par la tarification officielle.

3° L'acte authentique algérien :

a) Définition :

L'article 324 du Code civil algérien énonce que « *l'acte authentique est celui dans lequel un fonctionnaire, un officier public ou une personne chargée d'un service public, constate dans les formes légales et dans les limites de son pouvoir et de sa compétence, des faits qui ont lieu en sa présence ou des déclarations, à lui, faites par les intéressés* ». L'acte authentique émane donc nécessairement d'une personne qui a qualité pour dresser un tel acte. En Algérie, l'acte authentique peut émaner d'un notaire, en sa qualité d'officier public, c'est à dire un professionnel du droit qui est recruté sur concours lui permettant d'avoir la qualité d'officier public et d'exercer son activité dans le cadre d'une profession encadrée par la loi et les règlements¹⁶.

b) Etablissement :

En Algérie, les actes notariés sont rédigés, sous peine de nullité, en langue arabe. L'acte notarié requiert la présence des parties et ne doit comporter ni blanc, ni surcharge, ni abréviations. La caractéristique essentielle de l'acte authentique tient au fait que le notaire respecte des prescriptions solennelles lorsqu'il instrumente. Ainsi, il doit respecter le formalisme que la loi impose et être attentif à toutes les mentions obligatoires que la loi exige en général et pour tel ou tel type d'actes ! Si des conditions de l'acte font défaut, l'acte n'est pas pour autant dénué de valeur juridique : il se mue en acte sous seing privé. Au delà, c'est la question de la responsabilité du notaire qui sera soulevée.

c) Fonctions :

A partir du moment où toutes ces conditions sont respectées, l'acte notarié sera un acte authentique. A ce titre, il aura force exécutoire au même titre qu'un jugement. En effet, aux termes de l'article 324 bis 5 du Code civil algérien, « *l'acte authentique fait foi de ses énonciations jusqu'à inscription en faux; il est exécutoire sur toute l'étendue du territoire national* ». En plus d'avoir une fonction probatoire, puisqu'il fait

¹⁶ Ali Bencheneb, *Introduction générale à la règle de droit en Algérie*. Dijon : Ed. Universitaires de Dijon, 2012. p. 234 n°303 (Institutions)

foi jusqu'à inscription de faux – procédure devant le juge pénale longue et coûteuse soit disant passant¹⁷ – l'acte authentique a également force exécutoire, et ce, sur tout le territoire national.

d) Tâches réservées :

Le domaine d'intervention obligatoire du notaire est très large de sorte que le notaire algérien a un monopole sur presque la totalité des actes, sans que cela soit contesté par les avocats¹⁸. En effet, l'article 324 bis du Code civil algérien dispose que « *outré les actes que la loi assujettit impérativement à la forme authentique, les actes portant mutation d'immeubles ou de droit immobilier ou de fonds de commerce ou d'industrie ou tout élément les composant, les cessions d'actions ou de parts sociales dans les sociétés, les baux ruraux, les baux commerciaux, les gérances de fonds de commerce ou d'établissements industriels doivent, à peine de nullité, être dressés en la forme authentique et le paiement du prix effectué entre les mains de l'officier public qui a instrumenté ou rédigé l'acte* ». Il existe quelques domaines dans lesquels d'autres organismes peuvent intervenir. Il en est ainsi des hypothèques et des nantissements qui peuvent être dressés par les banques. Or, en pratique, celles-ci préfèrent recourir à un notaire pour plus de sécurité juridique. Par ailleurs, il est intéressant de noter que l'article 71 du Code civil algérien dispose que « *lorsque la loi subordonne la conclusion du contrat à l'observation d'une certaine forme, celle-ci s'applique également à la convention renfermant la promesse de contracter* ». En conséquence, à partir du moment où la forme authentique est exigée pour la conclusion d'un contrat, la promesse de conclure ce contrat devra également être de forme authentique, élargissant ainsi les attributions du notaire algérien. Il en est de même, selon l'article 572 du Code civil algérien, pour le mandat lorsque l'acte juridique qui en est l'objet est soumis à la forme authentique.

4° L'organisation professionnelle :

La loi du 20 février 2006 a institué un Conseil supérieur du notariat qui est présidé par le ministre de la justice, dont la mission est de traiter des questions générales relatives à l'organisation de la profession. Par ailleurs, la profession est réunie au sein d'une Chambre nationale des notaires jouissant de la personnalité morale. Elle est chargée de veiller au respect des règles et des usages de la profession, d'appliquer la charte déontologique et de représenter la profession. L'exercice des prérogatives de la Chambre nationale des notaires est assurée par des chambres régionales.

Références :

- Ali Bencheneb. *Introduction générale à la règle de droit en Algérie*. Dijon : Ed. Universitaires de Dijon, 2012. p. 233 n°303 (Institutions) ;
- rapport de synthèse du 1er colloque des notariats euro-méditerranéen tenu à Marseille, les 12 et 13 octobre 2006 ;
- [Loi 06-02 du 20 février 2006](#) portant organisation de la profession de notaire ;
- site officielle du Ministère algérien de la justice : <http://www.mjustice.dz>.

17 Il faudra alors démontrer un mensonge du notaire dans ses énonciations. Attention, seules ses énonciations sont concernées c'est à dire grossièrement l'identité des parties, la date et ses déclarations.

18 *L'acte authentique*, intervention du rapporteur algérien lors du 1er Colloque des notariats euro-méditerranéen tenu le 12 et 13 octobre 2006, à Marseille.

III- TUNISIE :



1° Présentation générale du notariat tunisien :

La base de l'organisation de la profession de notaire se trouvait dans le décret beylicaux du 8 janvier 1875. Les notaires relevaient directement des cadhis¹⁹, mais l'exercice de leur profession était étroitement contrôlé par l'administration judiciaire. Immédiatement après l'indépendance, un décret datant du 24 juin 1957 est venu réorganiser la profession en créant un seul corps unifié qui comprend deux catégories : les notaires simples et les huissiers notaires. Ce n'est qu'avec une loi 94.60 du 23 mai 1994 que la fonction notariale sera dissociée de la profession d'huissier.

2° Le statut du notaire :

a) Un officier public :

Le notaire Tunisien est un officier public, titulaire d'une fonction publique. Il est détenteur de l'autorité publique mais la profession est organisée sous le régime de la profession libéral. Pour autant, son statut ne paraît pas très clair. A titre d'exemple, au plan pénal, le notaire est assimilé à un fonctionnaire.

En Tunisie, le notaire est chargé de rédiger les conventions et déclarations auxquelles les autorités et les parties veulent prouver par un acte officiel. A ce titre, il rédige les contrats de mariage ou encore procède au règlement des successions. Ils ne peuvent plus en revanche rédiger des actes relatifs au fond de commerce. Ils n'ont en effet pas de compétence exclusive et leurs actes n'ont pas de force exécutoire.

b) Accès à la profession :

Il existe un tableau des notaires qui correspond à une sorte de barreau ou une liste des notaires en exercice. Pour être notaire en Tunisie, il faut réussir un concours d'inscription au tableau des notaires. Le candidat doit être de nationalité tunisienne depuis au moins 5 années et doit être titulaire d'une maîtrise de sciences juridiques de l'une des facultés de droit ou d'un diplôme étranger jugé équivalent. Une fois admis, le candidat doit réaliser un stage de six mois dans une étude. Ce stage se fait dans le cadre de l'Institut supérieur de la magistrature. Le stage est sanctionné par un diplôme d'aptitude à la profession de notaire. Il existe néanmoins des dispenses de concours et de stage en faveur des magistrats, des avocats et de certains agents publics. Une fois diplômé, le futur notaire doit prêter serment devant la Cour d'appel du lieu de son exercice. Le notaire est ensuite nommé par arrêté du ministre de la justice.

b) Obligations :

Le notaire est tenu, tout comme son homologue français, au secret professionnel. Néanmoins, le notaire est obligé d'accomplir les actes requis de lui et il ne peut refuser de prêter son concours. Il est également responsable de ses fautes selon la responsabilité de droit commun. Par ailleurs, il est interdit au notaire tunisien de participer personnellement à une opération qu'il instrumenterait (interdiction de se porter garant de prêts dont il a rédigé les actes par exemple).

¹⁹ Juges religieux.

Il n'est pas possible en Tunisie d'exercer conjointement la profession de notaire avec celle d'avocat ainsi qu'avec tout autre profession juridique. Il n'est donc plus possible, comme ce fut le cas jusqu'en 1994, d'exercer à la fois la fonction de notaire et celle d'huissier de justice. En effet, la loi 23 mai 1994 a consacré l'indépendance du notariat par rapport aux huissiers de justice, lesquels pouvaient cumuler les deux fonctions.

c) Existence d'un numerus clausus :

En Tunisie, un décret du 19 novembre 2002 est venu fixé le nombre de notaires dans les circonscriptions des Cours d'appel. Le tableau des notaires est consultable sur le site internet²⁰ du Ministère tunisien de la justice. Les notaires inscrits dans ce tableau ont une compétence territoriale limitée au ressort de la Cour d'appel dans lequel ils ont été installés.

d) Existence d'un tarif :

Selon la loi, le notaire a droit pour toute opération à une rémunération conformément à un tarif qui a été fixé par un arrêté conjoint des ministres de la justice et des finances. Un arrêté des ministères de la justice et des finances de 1975 a été le premier texte à réglementer le tarif des notaires. Il fut modifié à plusieurs reprises. La dernière modification date de 2002.

Le tarif est soit fixe soit proportionnel et il est lié à la nature de l'acte. Lorsque le tarif est proportionnel, il y a toutefois un minimum de perception pour chaque acte. Il existe aussi des actes tarifés à la vacation i.e le tarif est ici lié au temps employé pour réaliser l'acte.

3° L'acte notarié tunisien :

a) Établissement :

Un acte notarié, pour être valable, doit être instrumenter par deux notaires. La présence des deux notaires lors de la signature de l'acte est effectivement obligatoire. Cette option existait en France mais aujourd'hui, un second notaire n'est requis qu'en matière de testament authentique²¹, de révocation expresse de testament²², et de renonciation anticipée à l'action en réduction²³. Cette obligation a tendance à ralentir leur travail et à réduire leur efficacité. Par ailleurs, le notaire est tenu d'énoncer pour chaque acte établi un certain nombre de mentions obligatoires (nom personnel, date ...). L'acte doit être rédigé lisiblement, sans abréviations, ni blanc, ni intervalle, ni surcharge. L'acte doit être rédigé en arabe, et si les parties ne comprennent pas ou peu l'arabe, le notaire peut faire appel à un interprète assermenté.

c) Fonctions :

Au niveau de la force exécutoire, la loi tunisienne est peu précise. Le notaire doit transmettre le document authentifié au tribunal afin de lui conférer force exécutoire. Dès lors, il est légitime de se demander si le notaire tunisien est véritablement un officier public, délégataire de l'autorité publique. Les notaires tunisien demandent justement à ce que l'on reconnaisse la force exécutoire d'un acte notarié. L'acte notarié se limite donc à une fonction probatoire qui provient du consensus constaté entre les parties

20 <http://www.e-justice.tn>

21 Article 971 du Code civil qui prévoit que le testament authentique doit être par deux notaires ou un notaire assisté de deux témoins.

22 Le testament est un acte révocable selon l'article 895 du Code civil, contrairement aux donations. La révocation peut prendre plusieurs formes : elle peut être volontaire ou judiciaire. Lorsqu'elle est volontaire, il peut s'agir soit d'une volonté tacite (article 1036 et 1038 du Code civil) soit d'une volonté expresse. Dans ce dernier cas, l'article 1035 du Code civil précise que le testament ne pourra être révoqué que par un testament postérieur ou par un acte dressé devant notaires portant déclaration du changement de volonté. L'utilisation du pluriel pour le mot « notaires » n'est pas anodine puisque la loi du 25 ventôse an XI prévoit à peine de nullité qu'une telle révocation doit être, à peine de nullité, reçu par deux notaires ou par un notaire assisté de deux témoins. (Sur ce point V. A. M. Leroyer, *Droit des successions*, Dalloz, 2e édition, 2011, n°222 et s., p.201).

23 Pacte successoral exceptionnellement admis en droit français par la loi du 23 juin 2006 portant réforme des libéralités. V. article 930 du Code civil.

contractantes.

4° L'organisation professionnelle :

Depuis la loi de 1994, il existe une chambre des notaires au siège de chaque cour d'appel, ce qui correspond aux chambres régionales dans le notariat français. Ces chambres se sont regroupées au sein de l'Association nationale des chambres des notaires de Tunisie. Leur mission est d'organiser des séminaires scientifiques et professionnels, de représenter les notaires aux congrès internationaux. Elles ont la capacité d'ester en justice et d'acquérir des biens.

5° Particularisme en matière de publicité :

En Tunisie, certains actes doivent être publiés pour que soit constitué le transfert d'un droit réel tandis qu'en France la publicité permet simplement de le rendre opposable aux tiers. Ainsi, les actes notariés peuvent être publiés afin de constituer le droit réel et il en est de même des autres actes authentiques dressés par des bureaux administratifs et des actes sous seing privés contresignés par un avocat.

Références :

- site officielle du ministère tunisien de la justice : <http://www.e-justice.tn> ;
- le consulat de France à Tunis : courrier@consulfrance-tunis.org ;
- Rapport de synthèse du 1er colloque des notariats euro-méditerranéens, tenu à Marseille, les 12 et 13 octobre 2006 ;
- [Loi n° 94-60 du 23 mai 1994](#), portant organisation de la profession des notaires ;
- [Arrêté des Ministères de la Justice et des Finances du 8 avril 1975](#), portant fixation de nouveau tarif des honoraires des notaires et des huissiers- notaires modifié par les arrêtés du 5 avril 1985, 7 février 1991 et 8 mai 2002 ;
- [Décret n° 2002-3024 du 19 novembre 2002](#) portant fixation de notaires des circonscriptions des cours d'appel.