HAL open science

Régulation de la profession notariale : le regain des acteurs historiques

Corine Namont Dauchez

To cite this version:

Corine Namont Dauchez. Régulation de la profession notariale : le regain des acteurs historiques. La semaine juridique. Notariale et immobilière, 2021, Act. 190 (n°5, p. 5). hal-03561571

HAL Id: hal-03561571

https://hal.science/hal-03561571v1

Submitted on 8 Feb 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Régulation de la profession notariale : le regain des acteurs historiques

Par Corine Dauchez,
Maître de conférences à l'université Paris Nanterre, membre du CEDCACE (EA 3457),
Codirectrice du master Droit notarial
Coresponsable scientifique de la recherche « Notariat et numérique »

La loi du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale apporte deux retouches d'importance à l'environnement juridico-économique dans lequel évolue le notariat**.** Ce texte supprime le fonds interprofessionnel d'accès au droit et à la Justice (FIADJ) et modifie la procédure d'avis émis par l'ADLC sur les demandes d'installation en zones contrôlées.

À la lecture de l'intitulé de la loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale[1], rien ne permet de penser que le législateur a entendu modifier la règlementation applicable à la profession de notaire. La majeure partie du contenu de la loi ne la concerne d'ailleurs nullement. Cependant, son article 29, figurant au titre III consacré à des dispositions diverses, apporte deux retouches d'importance à l'environnement juridico-économique dans lequel évolue le notariat depuis la loi Croissance[2].

La simplification de la régulation de la profession - La première mesure simplifie le dispositif de soutien à l'accès au droit et à l'installation des nouveaux professionnels par l'heureuse **suppression du fonds interprofessionnel d'accès au droit et à la justice (FIADJ)**, véritable arlésienne de la loi Croissance. La loi du 24 décembre 2020 le remplace par un mécanisme de contribution et redistribution directement géré par le Conseil supérieur du notariat (CSN), consacrant ainsi les dispositifs d'aide spontanément et efficacement mis en place par la profession après la loi Croissance. La modification opérée, suggérée par la profession[3], infléchit la démarche des pouvoirs publics consistant à stigmatiser la profession pour son entre-soi et à réguler la profession sans concertation avec celle-ci. Le Parlement choisit aujourd'hui de faire de nouveau confiance à la profession.

La seconde mesure, tout aussi pertinente, simplifie la **procédure d'avis relative aux demandes de création d'offices dans les zones d'installation contrôlées[4]**. L'Autorité de la concurrence (ADLC) a elle-même suggéré cette modification qui affranchit le ministre de la Justice de l'avis de l'ADLC lorsqu'il décide de refuser la demande d'installation.

---

[1] *JCP N 2021, n° 1, act. 105.*

[2] *L. n° 2015-990, 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite « loi Croissance ».*

[3] *Notaires de France, La loi croissance pour le notariat, Rapport d'évaluation 5 ans après, 6 août 2015 – 10 août 2020, ci-après dénommé « Bilan », https://www.notaires.fr/fr/relation-presse-notaires/loi-croissance-le-bilan-cinq-ans-après, 53 et s.*

[4] Pour l'établissement des zones d'installation libres et contrôlées, V. art. 52 de la loi Croissance.

Qu'il s'agisse de considérer le nouveau dispositif de soutien à l'accès au droit et à l'installation des nouveaux notaires (1) ou la modification de la procédure d'avis émis par l'ADLC concernant les installations en zones contrôlées (2), la visée simplificatrice de la loi du 24 décembre 2020 exprime un regain des acteurs historiques (CSN et Chancellerie) dans la régulation de la profession notariale.

1. Le dispositif de soutien à l'accès au droit et à l'installation des nouveaux professionnels

La difficile mise en place du FIADJ - Le FIADJ, créé par la loi Croissance[5], avait pour objet d'améliorer l'accès au droit des citoyens et justiciables et de favoriser l'installation des professionnels sur le territoire. Ses modalités de fonctionnement ont été définies par un décret du 26 février 2016[6], mais **le FIADJ n'a cependant jamais eu d'existence réelle,** car son abondement par une taxe prélevée sur les professionnels a été censurée à deux reprises par le Conseil constitutionnel[7]. Le Gouvernement devait donc trouver une solution.

Les dispositifs organisés par la profession – Le Gouvernement a profité du projet de loi relatif au parquet européen pour demander à être habilité à réformer le FIADJ par voie d'ordonnance dans un délai d'un an[8]. Lors de la discussion au sein de la Commission des lois du Sénat, les parlementaires n'ont pas manqué de souligner l'existence actuelle de dispositifs d'aide, tout à fait opérationnels, spontanément élaborés par la profession. En effet, estimant que la loi Croissance pourrait fragiliser l'équilibre de la présence des notaires sur le territoire, le CSN a mis en place, à partir « des constats, des difficultés et des pistes de propositions précisées par les notaires implantés en zone rurale »[9], un **plan d'aide au maillage territorial**[10]. Des aides financières sont ainsi accordées pour accéder aux outils numériques, développer des compétences, bénéficier de formations « labellisantes » ou permettre l'audit des offices[11]. Au moment de la discussion au sein de la Commission des lois du Sénat et depuis septembre 2018, date de mise en œuvre du plan, consolidé depuis lors[12], plus de 6 millions d'euros avaient déjà été investis par la profession[13].

Les parlementaires ont également souligné l'existence d'un **dispositif de compensation de l'écrêtement des émoluments mis en place par la profession**. Ce mécanisme de compensation, effectif depuis avril 2019, est financé par une contribution sur les produits des offices dont l'activité a été la plus florissante depuis 2016. « Ainsi tous les offices ayant

---

[5] *L. n° 2015-990, 6 août 2015, art. 50.*

[6] *D. n° 2016-230, 26 fév. 2016 relatif aux tarifs de certains professionnels du droit et au fonds interprofessionnel de l'accès au droit et à la justice* : V. *JCP N 2016, n° 9, act. 324.*

[7] *Cons. const., n° 2015-715 DC, 5 août 2015 : JCP N 2015, n° 36, act. 651* (les règles relatives à l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement de la contribution ne peuvent être fixées par voie règlementaire) ; *Cons. const., n° 2016-743 DC, 29 déc. 2016 : JCP N 2017, n° 1, act. 116* (atteinte au principe d'égalité entre les assujettis selon qu'ils exercent à titre individuel ou collectif).

[8] Présentation du projet de loi : V. *JCP N 2020, n° 11, act. 292.*

[9] *Convention d'objectifs, annexe 2 « Les plans d'aide au maillage ».*

[10] *Sénat, Rapp. n° 335 de M. Ph. Bonnecarrère fait au nom de la Commission des lois, enregistré le 19 février 2020, p. 85-86.*

[11] *Sénat, Rapp. préc., p. 86, Convention d'objectifs du notariat, annexe 2 « Les plan d'aides au maillage ».*

[12] *Convention d'objectifs du notariat, annexe 2 « Les plan d'aides au maillage ».*

[13] Montant souligné par la Commission des lois du Sénat *(Rapp. préc., p. 86).*

subi en 2018, du fait de l'écrêtement, une perte excédant 1,1 % de leur chiffre d'affaires, ont perçu une compensation financière égale à cet excédent »[14]. Le coût annuel de cette mesure s'élève à 16 millions d'euros. Ces initiatives de la profession ont toutes été détaillées dans le bilan établi par le CSN pour souligner l'inutilité du FIADJ[15].

La consécration des dispositifs professionnels - Manifestement convaincue par les actions menées par la profession, la Commission des lois du Sénat a choisi de confier au CSN le dispositif de soutien à l'accès au droit et à l'installation des nouveaux professionnels. Elle a ainsi adopté, sur proposition de son rapporteur, un amendement destiné à « conforter la base légale des mécanismes de péréquation interne existants au sein de chaque profession, tout en assurant aux pouvoir publics un droit de regard sur ces derniers »[16]. En conséquence, la demande d'habilitation du Gouvernement a été supprimée[17] ; les ordres professionnels des notaires et des futurs commissaires de justice ont été autorisés à percevoir des contributions dont l'assiette et le taux seront fixés par le garde des Sceaux. La Commission des lois a, par ailleurs, écarté du nouveau dispositif le FIADJ, estimant qu'il était sans réelle consistance et que la superposition de cette structure faîtière à celle des ordres aurait été source d'une complexité inutile[18].

La répartition des rôles - La loi du 24 décembre 2020 abroge les dispositions du Code commerce relative au FIADJ *(art. L. 444-2 al. 4 et 5 et L. 444-7, 3°)* et insère un article 6-3 dans l'ordonnance n° 45-2590 du 2 novembre 1945 relative au statut du notariat. Dorénavant, le CSN *« veille à l'accès aux prestations notariales sur l'ensemble du territoire national, notamment dans les zones géographiques où la rentabilité des offices ne serait pas suffisante. A ce titre, il est habilité à percevoir auprès des notaires une contribution pour le financement d'aides à l'installation ou au maintien de professionnels (…) ».* Le CSN gère l'aspect opérationnel du dispositif : la collecte et la redistribution de la contribution. Son rôle ne s'arrête pas là. En effet, le ministre de la Justice fixe *« sur sa proposition »* par arrêté l'assiette et le taux de la contribution. Le CSN se trouve ainsi **promu conseiller officiel de la Chancellerie, remettant ainsi à l'honneur le partenariat historique liant le notariat et le ministère de la Justice**. Pour autant, le CSN ne se retrouve pas dans une relation de tête à tête avec le garde des Sceaux. Son action est autrement contrôlée : il doit rendre des comptes chaque année non seulement au Gouvernement mais également au Parlement de l'usage fait du produit de ladite contribution.

L'exclusion de l'ADLC du nouveau dispositif - La loi du 24 décembre 2020 marque certainement une reprise en mains de la loi Croissance par un législateur pragmatique, et ce en accord avec le Gouvernement, mouvement tout à fait remarquable si l'on considère que le législateur **a choisi de ne donner aucune place à l'ADLC dans le nouveau dispositif dans lequel seuls le ministre de la Justice et la profession sont impliqués**. À l'origine, la

[14] *Ibid.*
[15] *Bilan, préc.*
[16] *Sénat, Rapp. préc., p. 87.*
[17] La reprise en mains par le Sénat du dispositif, après suppression de l'habilitation gouvernementale, a emporté l'adhésion du Gouvernement qui n'a pas déposé d'amendement en séance publique pour revenir sur la rédaction adoptée par la Commission des lois, Assemblée nationale, Rapport de Mme N. Moutchou fait au nom de la Commission des lois, n° 3592, enregistré le 24 nov. 2020, p. 112.
[18] *Sénat, Rapp. préc., p. 87.*

Commission des lois du Sénat avait jugé opportun, après débats[19], « d'associer l'ADLC à cette procédure »[20]. Il était prévu dans la rédaction du texte proposé par la Commission que l'assiette et le taux de la contribution seraient fixés par le garde des Sceaux sur proposition du CSN « et après avis de l'Autorité de la concurrence ». L'ADLC, déjà en charge de se prononcer pour avis sur la délimitation des zones d'installation, les objectifs d'installation des nouveaux professionnels et leurs tarifs, la Commission des lois avait estimé qu'elle pourrait ainsi apprécier si les mécanismes de redistribution interne mis en place par les professions répondaient aux besoins constatés et se conjuguaient efficacement avec la péréquation tarifaire[21].

Le projet de loi a cependant été modifié sur ce point, lors de son passage devant l'Assemblée nationale à la suite d'un amendement déposé par la vice-présidente de la Commission des lois qui l'a ainsi défendu : « Il me semble préférable de simplifier le dispositif prévu à l'article 12 et de s'appuyer sur les professions qui se sont déjà organisées : je propose de supprimer l'avis de l'Autorité de la concurrence sur le taux et l'assiette »[22]. Après avis favorable du garde des Sceaux (E. Dupond-Moretti), la Commission a ainsi adopté sans autre débat l'amendement. Il faut dire que les échanges sur l'amendement précédemment examiné déposé par Mme Untermaier, proposant l'encadrement du dispositif d'aide par un décret en Conseil d'État après avis public de l'ADLC, avaient été plutôt vifs, celle-ci suggérant que le CSN pourrait favoriser certains offices lors de l'attribution des aides… L'amendement avait également été rejeté[23].

Les fruits de la confiance retrouvée - Le parcours législatif de l'article 29 de la loi du 24 décembre 2020 illustre un nouvel état d'esprit des pouvoirs publics qui, dans un souci de simplification, acceptent de revenir sur l'édifice originel mis en place par la loi Croissance. On est, en effet, bien loin du fonds interprofessionnel tel qu'il avait été conçu en 2015. Le notariat a manifestement retrouvé du crédit auprès du Parlement et du Gouvernement[24], ce qui lui permet de prendre en charge de manière efficace et sereine le dispositif avec le ministère de la Justice, son partenaire historique, sans interférence de l'ADLC ou du FIADJ. Pour entretenir cette confiance des pouvoirs publics, il sera alors de la plus haute importance **que le CSN veille à placer son action au-dessus de tout soupçon, notamment par la mise en place de procédures passées au crible de l'impartialité** dont il pourra justifier lorsqu'il rendra compte au Gouvernement et au parlement. Tout faux pas serait ici désastreux.

2. La procédure d'avis émis par l'ADLC concernant les installations en zones contrôlées

Le consensus sur la modification de la procédure - La loi du 24 décembre 2020 simplifie la procédure de création d'offices dans les zones d'installation contrôlées et modifie en

[19] *Sénat, Rapp. préc., p. 107.*
[20] *Sénat, Rapp. préc., p. 87.*
[21] *Sénat, Rapp. préc., p. 88.*
[22] *AN, Rapp. préc., p. 212.*
[23] *AN, Rapp. préc., p. 209 à 211.*
[24] *C. Dauchez, Signature de la première convention d'objectifs du notariat. Vers une normalisation des relations entre l'État et le notariat : JCP N 2020, n° 43, act. 831, https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-02977280v1.*

conséquence l'article 52 III de la loi Croissance. Désormais, l'avis de l'ADLC n'a plus lieu d'être lorsque le ministre de la Justice décide de refuser la demande d'installation. Le projet de loi ne prévoyait pas à l'origine de modifier sur ce point la loi Croissance. La disposition a été ajoutée à la suite d'un amendement adopté en séance publique au Sénat, et ce sans soulever aucune discussion. Le garde des Sceaux (N. Belloubet) a donné un avis favorable sur cet amendement « de bon sens », tandis que le rapporteur (Ph. Bonnecarrère) a estimé que « sans porter atteinte à la majesté de la loi du 6 août 2015, dont le nom est particulièrement célèbre », la rédaction proposée permettait une simplification de la procédure et était plus cohérente avec l'objectif à atteindre[25].

La consécration législative d'une recommandation de l'ADLC - Le Sénat a ici repris une recommandation de l'ADLC contenue dans son avis du 31 juillet 2018 qui « décrit une procédure excessivement longue n'ayant débouché sur quasiment aucune installation »[26]. En effet, dans le dispositif initial, le refus d'une demande de création d'office par le ministre de la Justice ne pouvait intervenir qu'après avis de l'ADLC. Or, les avis de l'ADLC dans les zones d'installation contrôlées ne sont que rarement suivis par le ministre de la Justice[27]. Ainsi, au cours de la période 2016-2018, un seul office a été créé (dans le contexte particulier de Saint-Pierre-et-Miquelon) alors que l'ADLC a émis 67 avis favorables sur les 307 demandes d'avis qui lui ont été adressées. L'instruction des demandes encombre alors inutilement les services de l'ADLC[28]. La proposition de l'ADLC a donc été reprise dans l'amendement adopté qui souligne qu'« il serait plus simple, plus conforme à la pratique, plus protecteur pour les offices et **moins chronophage pour l'ADLC** que (…) la création d'offices soit désormais prohibée en principe, sauf décision du garde des Sceaux, prise après avis de l'ADLC, et à condition de ne pas porter atteinte à la continuité de l'exploitation des offices existants et à la qualité du service rendu »[29].

L'interprétation de la nouvelle disposition - Le nouvel article 52 III de la loi Croissance prévoit en conséquence que *« dans les zones autres que celles mentionnées au I, il ne peut être créé de nouveaux offices qu'à la condition de ne pas porter atteinte à la continuité de l'exploitation des offices existants et à la qualité du service rendu. L'arrêté portant création d'un ou plusieurs nouveaux offices est pris après avis de l'Autorité de la concurrence ».* N'est donc plus évoquée dans le texte l'hypothèse où le garde des Sceaux entend refuser la demande d'installation. Des demandes de création d'office peuvent toujours être déposées, elles seront instruites et le ministre de la Justice pourra toujours les refuser, mais dans ce cas, et c'est la nouveauté, il n'aura pas à solliciter l'avis de l'ADLC. Autrement dit, le nouveau

[25] *Sénat, séance publique des 25 février et 3 mars 2020, compte-rendu intégral des débats, V. art. 12.*
[26] *AN, Rapp. préc., p. 113.*
[27] *Sénat, Compte-rendu de la Commission des lois, 25 fév. 2020, art. 12 :* « (…) dans les zones d'installation contrôlée, la création d'un office de notaire nécessite un accord du ministre de la justice, après avis de l'Autorité de la concurrence. En pratique, les demandes sont systématiquement rejetées. L'amendement permet à la Chancellerie de trancher et de ne faire appel à l'Autorité de la concurrence que dans les cas exceptionnels où le ministère de la justice souhaiterait accorder une autorisation ».
[28] *ADLC, Avis n° 18-A-08 du 31 juillet 2018, n° 128 et s.*
[29] *Amendement n° 1 rect., 25 février 2020, art. 12.*

texte **permet d'affranchir le ministre de la Justice de l'avis de l'ADLC lorsqu'il estime que la création d'office n'est pas opportune**[30]**.**
En revanche, l'avis de l'ADLC doit être sollicité lorsque le garde des Sceaux est favorable à la création. Préconisée par l'ADLC[31], cette inversion de la logique de la procédure d'avis allègera très substantiellement la tâche des services de l'ADLC au regard de l'accueil manifestement peu favorable réservé par le ministre de la Justice aux demandes d'installation en zones contrôlées.

La recherche d'efficacité par l'ADLC - La modification de l'article 52 III s'inscrit dans un climat de renforcement général de l'efficacité de l'action de l'ADLC, aujourd'hui dynamisé en droit interne par la loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière[32]. L'ADLC entend certainement éliminer toutes les procédures dans lesquelles elle est impliquée et dont l'efficacité n'est pas avérée ou qui génèrent trop de complexité. L'article 37 de ladite loi abroge d'ailleurs le dernier alinéa de l'article L 462-2-1 du Code de commerce qui prévoit que le gouvernement informe l'ADLC de tout projet de révision des prix ou des tarifs réglementés au moins deux mois avant la révision du prix ou du tarif en cause car **l'automaticité de l'information se révélait « plus lourde qu'utile** »[33].

Le regain des acteurs historiques et le recul de l'ADLC - Destinée à renforcer l'efficacité de l'ADLC, la modification introduite manifeste aussi un recul de son intervention dans la régulation de la profession. Prenant acte du peu d'influence des avis de l'ADLC sur les décisions du ministre de la Justice, le législateur choisit de l'en émanciper officiellement, ce qui améliorera par ailleurs la rapidité du traitement des réponses aux demandes d'installation du côté du ministère de la Justice. La simplification portée par la loi du 24 décembre 2020 marque ainsi un regain significatif des acteurs historiques (CSN et Chancellerie) dans la régulation de la profession notariale et témoigne, après la restauration des liens de confiance entre le Gouvernement et la profession[34], du **retour de la confiance du législateur à l'égard du notariat**. Associant la confiance dans les acteurs historiques à l'efficacité de l'action publique, ce nouvel état d'esprit pourrait être de bon augure pour la proposition de loi portant diverses mesures d'adaptation de l'installation des notaires à la suite de la crise sanitaire enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 3 novembre 2020[35].

---

[30] *Sénat, Compte-rendu de la Commission des lois, 25 fév. 2020, V. art. 12, préc.*
[31] *ADLC, Avis n° 18-A-08 du 31 juillet 2018, n° 128.*
[32] L'article 37 de ladite loi vient notamment d'autoriser le Gouvernement à prendre toute mesure relevant du domaine de la loi nécessaire pour rendre compatibles les dispositions du livre IV du Code de commerce avec la directive UE 2019/1 du parlement européen et du conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de la concurrence des Etats membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et être garant du bon fonctionnement du marché intérieur.
[33] *Amendement N° COM-24, 22 juin 2020 présenté par M. Duplomb.*
[34] *C. Dauchez, Signature de la première convention d'objectifs du notariat. Vers une « normalisation » des relations entre l'État et le notariat : JCP N 2020, n° 43, act. 831.*
[35] *C. Dauchez, Proposition de loi portant diverses mesures d'adaptation de l'installation des notaires à la suite de la crise sanitaire : JCP N 2020, n° 50, act. 998.*

La loi du 24 décembre 2020 est, sans nul doute, une source de satisfaction pour la profession bien que le financement de la nouvelle mission confiée au CSN par le législateur ne soit certainement pas une étrenne pour les notaires… Il y aurait d'ailleurs beaucoup à dire sur la **cohérence de l'action publique** consistant à soumettre davantage la profession à la concurrence et, en même temps, à demander aux notaires de contribuer financièrement à soutenir des « concurrents » mais néanmoins « confrères »... Cette contradiction illustre toute la tension à laquelle la loi Croissance soumet le statut hybride du notaire (professionnel libéral et officier public), accentuant sa bipolarisation au risque d'en rompre l'équilibre délicat.

Notaire - Exercice de la profession - Fonds interprofessionnel d'accès au droit et à la Justice – Loi du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale