

100%
BTS

BTS

Notariat

Épreuve **E5**

Techniques notariales

4^e édition

Programmes de 1^{re} et 2^e années

Fiches de cours

Exercices corrigés

Sujets de BTS corrigés

Angélique Montagner



Objectifs

- Appréhender les obligations professionnelles et les principales missions du notaire.

Mots-clefs

- Authenticité, acte, service public, responsabilité, émoluments, honoraires.

Principaux textes

- Loi 25 ventôse an XI¹, ord. des 28 juin 1945 et 2 novembre 1945², décret du 26 novembre 1971, loi du 31 décembre 1971 modifié par la loi du 31 décembre 1991, décret 5 juillet 1973 modifié par les décrets 20 août 2007 et du 9 juin 2008 (formation des notaires), loi du 13 mars 2000³, le règlement national et le règlement intercourts.
- Article 52 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques et l'arrêté du 16 septembre 2016 pris pour son application.
- Arrêté du 4 novembre 2016 pris en application du V de l'article 16 du décret n° 2016-661 du 20 mai 2016 relatif aux officiers publics et ministériels et fixant la date de l'ouverture du dépôt des demandes de nomination sur un office notarial à créer.
- Arrêté du 14 novembre 2016 fixant les modalités des opérations de tirages au sort prévues à l'article 53 du décret n° 73-609 du 5 juillet 1973 relatif à la formation professionnelle dans le notariat et aux conditions d'accès aux fonctions de notaire.
- Arrêté du 24 janvier 2017 fixant les modalités des opérations de tirages au sort prévues à l'article 53 du décret n° 73-609 du 5 juillet 1973 relatif à la formation professionnelle dans le notariat et aux conditions d'accès aux fonctions de notaire.
- Arrêté du 3 décembre 2018 pris en application de l'article 52 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques pour la profession de notaire.

Le notaire est un **officier public** nommé par le garde des Sceaux.

L'État contrôle le nombre et l'implantation des offices sur le territoire. Sa nomination est précédée par l'obtention d'un diplôme : Diplôme supérieur du notariat (clôturant la formation de la *voie universitaire*) ou le diplôme de notaire (clôturant la formation de la *voie professionnelle*).

Avant la mise en œuvre de l'article 52 de la loi du 6 août 2015, pour être nommé notaire, il fallait être présenté par son prédécesseur dans l'office ou sélectionné par concours dans le cadre d'une procédure organisée par la profession. Désormais, dans les zones d'installation désignée comme « libre », lorsque le demandeur remplit les conditions de nationalité, d'aptitude, d'honorabilité, d'expérience et d'assurance requises, il peut théoriquement être nommé titulaire d'un office de notaire. Le nombre de création demeure néanmoins limité et les demandes surnuméraires sont départagées par un tirage au sort organisé par la Chancellerie.

Le notaire exerce son activité en qualité de professionnel libéral⁴ sous le contrôle de la puissance publique.

1. Consultable sur legifrance.

2. Création du CSN et du statut du notariat.

3. Création de l'AAE.

4. En nom personnel ou au sein d'une société de type SCP, SELARL, etc.

Il se voit confier de **nombreuses missions (I)** pour lesquelles il perçoit une **rémunération** encadrée par les textes **(II)**. Le contrôle du respect de ses obligations professionnelles **(III)** est assuré par ses pairs dans le cadre d'une organisation hiérarchisée et par le biais d'une inspection annuelle. En cas de manquement, le notaire est tenu envers ses clients à une **responsabilité professionnelle** (civile et pénale) dont la mise en œuvre est assurée par une assurance professionnelle et une garantie collective.

I. Les principales missions du notaire

D'une façon générale, le notaire exerce une mission de service public fondée sur des obligations de conseil et d'information renforcées. Déléataire du sceau de l'État, son rôle principal est celui de donner un caractère authentique aux actes qu'il reçoit et d'en assurer la conservation.

A. Rédiger et recevoir des actes authentiques

Une définition de l'acte authentique figure dans le texte de l'article 1369 civ. : « L'acte authentique est celui qui a été reçu, avec les solennités requises, par un officier public ayant compétence et qualité pour instrumenter. Il peut être dressé sur support électronique s'il est établi et conservé dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État. Lorsqu'il est reçu par un notaire, il est dispensé de toute mention manuscrite exigée par la loi. »

Une **définition de l'acte authentique notarié** a été donnée par le rapport rendu à l'occasion de la journée nationale de réflexion sur l'authenticité, organisée par la profession le 14 novembre 2013 : « *Un acte instrumentaire, dressé, vérifié et conservé par l'autorité publique.* »

Les principaux caractères de l'acte authentique sont les suivants :

- **La force probante** : le contenu de l'acte notarié fait foi. Seul l'aboutissement d'une procédure d'inscription de faux pourrait le remettre en cause.
- **La date certaine** : la date de signature doit figurer en lettres et est un élément essentiel de l'acte. L'apposition de la signature du notaire confère à l'acte l'authenticité et la date certaine.
- **La force exécutoire** : l'acte authentique est exécutoire de plein droit. En cas de manquement par l'une des parties à ses obligations¹, l'autre partie peut s'adresser directement à un huissier pour demander l'exécution de l'obligation sans devoir obtenir, au préalable, un jugement.

Les conditions de préparation et de signature des actes notariés constituent un **gage de sécurité juridique**.

Traditionnellement, il existe deux sortes d'actes notariés : l'acte est reçu en « **minute** » lorsque le notaire conserve l'original. L'acte est reçu en « **brevet** », lorsque le notaire se dessaisit de l'original et n'en conserve qu'une copie.

Le notaire peut également recevoir des **actes authentiques électroniques (AAE)** à l'aide de sa clé REAL. Ce procédé de signature dématérialisée permet un gain de temps : la signature n'est apposée qu'une fois par chaque partie et le notaire. Cela permet également au notaire de limiter le volume de ses archives et de transférer la responsabilité de la conservation de l'acte au **MICEN** pendant 75 ans.

Pour recevoir un acte, le notaire doit être **compétent territorialement**. En principe, il peut instrumenter sur tout le territoire français. Par exception, le notaire ne peut pas recevoir la *première mutation* à titre onéreux de biens immobiliers ou cession de parts ou action d'une société d'attribution, après l'établissement d'un état descriptif de division ou d'un arrêté de lotissement, lorsque les biens concernés sont situés en dehors du ressort de la cour d'appel dans lequel est établi l'office et des TJ limitrophes.

Le notaire doit recevoir personnellement les clients et leur donner lecture de l'acte.

1. Exemples : non-paiement de loyers ou de la partie payable à terme d'un prix de vente.

Certains actes, *dits solennels*, ne peuvent être reçus que par le notaire en personne¹ (*testament authentique, donation, donation entre époux, reconnaissance d'enfant, consentement à adoption, contrat de mariage, etc.*).

B. La conservation des actes et autres documents

Cette question est traitée dans la fiche 3 du présent ouvrage.

C. La publicité foncière

Textes : décret du 4 janvier 1955, article 710-1 civ. issu de la loi du 28 mars 2011.

Il s'agit d'une **formalité obligatoire** pour certains actes qui doivent être publiés auprès du service de publicité foncière. Elle vise à informer les tiers en rendant public la plupart des actes concernant les immeubles. Elle permet de rendre l'acte opposable aux tiers.

Exemples d'actes à publier

- Actes translatifs de propriété (vente, échange, donation, donation-partage, dation en paiement, attestation d'hérédité dans le cadre successoral, partage, etc.).
- Règlements de copropriété, état descriptif de division et modificatifs.
- Servitudes actives (profitant à l'immeuble) et passives (grevant l'immeuble).
- Droits réels : hypothèques (conventionnelles, légales, judiciaires) ; hypothèque légale (de vendeur, de prêteur de deniers), commandement de saisie, droit de retour conventionnel, interdiction d'aliéner ou d'hypothéquer, etc.
- Mainlevées.
- Baux de 12 ans et plus, et ceux contenant une quittance de loyers de plus de 3 ans.
- Déclaration d'insaisissabilité.

Le service de la publicité foncière compétent est celui du lieu de situation de l'immeuble concerné.

Les actes pouvant donner lieu à publicité foncière sont définis par l'article 710-1 civ. Il s'agit des actes notariés, des décisions juridictionnelles et des actes administratifs.

Délai de publicité foncière : 1 mois pour les actes soumis à la formalité fusionnée. 2 mois pour les autres actes.

Effets principaux de la publicité foncière

- Opposabilité de l'acte aux tiers.
- Participe à la sécurité juridique des transactions immobilières.
- Condition de validité d'une déclaration d'insaisissabilité.

Téléactes : la publicité foncière peut être dématérialisée pour un certain nombre d'actes : ventes, constitution de servitudes, mainlevées simplifiées ou normalisées, bordereaux d'inscription (ou de renouvellement et rectificatifs), certaines licitations, attestations immobilières après décès.

Pour être publié, l'acte doit répondre à certaines conditions de forme.

Exemple : la première partie de l'acte normalisé de vente doit contenir les mentions suivantes : date et rédacteur de l'acte ; qualification juridique de l'acte, comparution des parties à l'acte ; désignation complète des immeubles ; effet relatif ; références de publication de l'état descriptif de division et de ses modificatifs éventuels pour les fractions d'immeubles ; charges et conditions ; propriété, entrée en jouissance ; prix et modalités de paiement ; déclarations fiscales.

Le service de la publicité foncière contrôle les pièces qui sont déposées par le notaire.

Les causes de **refus du dépôt** et de **rejet de la formalité** sont énoncées par l'article 34 du Décret du 4 janvier 1955 dont l'essentiel est rappelé ci-dessous.

1. Et non par un cleric habilité.

Le dépôt est refusé :

Si l'expédition, extrait ou copie qui doit être conservé au service chargé de la publicité foncière ne comporte pas la mention de certification de l'identité des parties.

Si les immeubles ne sont pas individuellement désignés, avec indication de la commune où ils sont situés; [...]

En cas de défaut de remise de l'extrait cadastral ou des documents d'arpentage.

En cas de non-production de la partie normalisée de l'acte visée au deuxième alinéa du 1 du présent article.

La formalité est rejetée si, après avoir accepté le dépôt, le service chargé de la publicité foncière constate:

- a) soit l'omission d'une des énonciations prescrites par les articles 5, 6 et 7, sous réserve du droit pour les intéressés de redresser les erreurs matérielles de l'expédition, extrait, ou copie, par un document rectificatif prenant effet à la date de son dépôt;
- b) soit une discordance entre, d'une part, les énonciations relatives à l'identification des parties ou à la désignation des immeubles contenues dans le document à publier, et, d'autre part, les énonciations correspondantes contenues dans les titres déjà publiés depuis le 1^{er} janvier 1956, sauf justification de l'exactitude du document à publier;
- c) soit, pour les ventes autres que judiciaires, la production d'une partie normalisée non conforme aux prescriptions du deuxième alinéa du 1 du présent article, sous réserve du droit, pour les intéressés, de redresser les erreurs matérielles de cette partie.

Le rejet donne lieu à l'établissement d'une **attestation rectificative** signée par le notaire et qui doit être publiée dans le délai d'un mois à compter de la notification.

À noter également, l'article 1148-1 C. de procédure civ. (Décret du 28 décembre 2016) concernant le divorce par consentement mutuel : Les mainlevées, radiations de sûretés, mentions, transcriptions ou publications rendues nécessaires par le divorce prévu à l'article 229-1 du code civil sont valablement faites au vu de la production, par tout intéressé, d'une copie certifiée conforme de la convention de divorce et, le cas échéant, de ses annexes ou d'un de leurs extraits.

D. Missions diverses (non exhaustif)

- Le notaire est **collecteur d'impôts** : il perçoit et reverse la fiscalité rendue exigible du fait de la signature d'un acte (taxe de publicité foncière, droit d'enregistrement, impôt dû au titre de la plus-value des particuliers, etc.).
- **TRACFIN** : le notaire a une obligation de vigilance dans le cadre de la lutte contre le blanchiment d'argent. Il doit vérifier l'origine des deniers utilisés par les clients. Si le paiement n'est pas assuré au moyen d'un emprunt reçu par acte notarié, l'acquéreur doit fournir un justificatif concernant l'origine des fonds : copie de l'offre de prêt sous seing privé ou attestation d'origine des fonds établie par la banque. Le notaire qui a un doute concernant l'origine des fonds, leur utilisation future, l'identité du donneur d'ordre ou la finalité de l'opération, doit faire une *déclaration de soupçon au service TRACFIN*.
- Le notaire peut intervenir en qualité d'**expert mandaté par le juge**. Ex. : en matière de divorce contentieux (cf. fiche 15).
- Le notaire peut également intervenir en matière de **négociation immobilière**. Cette question est traitée dans la fiche 25 du présent ouvrage.
- L'alimentation de la base **PERVAL** fait partie de ses obligations professionnelles.
- Le notaire a la charge du contrôle des actes accomplis par le mandataire dans le cadre de la mise en œuvre du mandat de protection future notarié.

II. La rémunération du notaire

La loi n° 2015-990 du 6 août 2015 a modifié le tarif des notaires et se trouve codifiée dans le code de commerce, notamment aux articles L. 444-1 et svts, L. 450-1, L. 462-2-1 com. Le décret n° 2016-230 du 26 février 2016 et un arrêté conjoint des ministres de la Justice et de l'Économie du 26 février 2016 ont fixé le tarif pour une période provisoire de deux ans. Le dernier texte en la matière est un décret n° 2020-179 et l'arrêté du 28 février 2020 clarifient les règles relatives à la fixation des tarifs des notaires entré en vigueur au 1^{er} janvier 2021.

Outils : guide de la taxe, commentaire du tarif des notaires (*collection Pratique notariale, édition lexisnexis*) et barèmes rapides.

A. Émoluments et honoraires

La rémunération des notaires est encadrée par les pouvoirs publics. La plupart des actes donnent lieu à perception d'émoluments (proportionnels ou fixes). D'autres actes, ou conseils, sont rémunérés par des honoraires fixés d'un commun accord avec les clients.

1. Les émoluments : une rémunération tarifée au niveau national

a) Les émoluments d'actes

En principe, tous les actes reçus par le notaire donnent lieu à paiement d'émoluments proportionnels (classés par série et coefficient) ou fixes (en unité de valeur).

La base des émoluments proportionnels varie en fonction de la nature de l'acte.

Des remises d'émoluments de 10 % ou 40 % sont possibles sous certaines conditions (art. R. 444-10 I et II com.). Certains émoluments font l'objet d'un écrêtement dont les règles sont fixées par l'article A444-175 com.

Une provision sur frais doit être demandée par le notaire pour faire face aux débours, frais, etc. (art. R. 444-61 com) sous peine de sanctions disciplinaires.

b) Les émoluments perçus pour l'accomplissement des formalités et les débours

L'accomplissement des formalités (préalables et postérieures) est rémunéré par la perception d'émoluments spécifiques fixés par les articles A444-169 à A444-173 com.

Le remboursement des **débours** (sommes payées à un tiers par le notaire dans le cadre de la préparation du dossier) apparaît également dans la taxe.

2. Les honoraires : une convention entre le notaire et les clients

Certaines activités de conseil et certains actes sont rémunérés par des honoraires.

Les honoraires concernent certaines consultations, certaines démarches en matière successorales (expertises, déclarations de revenus, etc.) et les consultations en matière de don manuel. Les dossiers se rattachant au droit des affaires (cession de fonds de commerce, baux commerciaux, etc.) donnent également lieu à honoraires.

Le montant des honoraires doit être convenu, avant la réalisation de la prestation de service, d'un commun accord avec **le client dans le cadre d'une convention**.

B. Participation et concours de plusieurs notaires

Chaque client a la liberté de se faire assister par le notaire de son choix. Les règlements national et intercourts fixent les règles déontologiques applicables entre confrères.

1. Définitions

En cas de pluralité de notaire intervenant dans un dossier, il y a soit concours, soit participation. « *Le concours est l'intervention d'un notaire appelé à la réception d'un acte dont la minute est attribuée à un autre notaire en vertu des dispositions du règlement applicable. La participation est l'intervention d'un notaire ou de plusieurs notaires à l'établissement d'un acte qu'il ne reçoit pas.* » Lorsqu'il y a concours, les deux notaires paraphent et signent l'acte. Le concours ou la participation ouvrent droit au partage d'émoluments.

Il ne peut y avoir ni concours, ni participation, pour les actes suivants : attestation immobilière après décès, certificat de propriété, procès-verbal d'adjudication judiciaire, acte rémunéré par un émoulement fixe.

2. Attribution de la minute

Principe : la minute de l'acte est attribuée au notaire qui représente la plus grande somme d'intérêts et en cas d'égalité au plus ancien. **Exceptions** : cette règle connaît des exceptions en fonction de la nature de l'acte. Exemple de la vente : cf. fiche 26.

3. Partage des émoluments (art. 68 règlement national)

Le notaire attributaire de la minute partage les émoluments avec les notaires participants ou en concours.

Principes applicables : le notaire détenteur de la minute reçoit 20 %. Les 80 % restants sont partagés en fonction des intérêts représentés entre les autres notaires.

« Toutefois, le notaire détenteur de la minute a droit à la moitié des émoluments du notaire participant lorsque ce dernier est absent et non représenté à la fois : – à la signature de l'avant-contrat authentique ou sous seing privé rédigé par un notaire, – et à la signature de l'acte définitif. »

III. Règles et organisation de la profession

Le notaire est soumis à des règles déontologiques et disciplinaires définies par le règlement national. Leur respect est assuré par des contrôles effectués par les instances de la profession notamment par le biais d'une inspection annuelle.

A. Discipline et déontologie notariales

Le règlement national contient les règles morales de la profession.

1. À l'égard des clients

Le notaire est tenu de veiller à l'**intérêt de ses clients** et à exercer en toute **impartialité**. En conséquence, il ne peut pas recevoir les actes dans lesquels des parents ou alliés¹ sont parties. Le notaire doit tout mettre en œuvre pour remplir ses **obligations d'information et de conseil**. Le **secret professionnel** doit être *absolu* selon les termes du règlement national.

1. Jusqu'à un certain degré.

2. Entre confrères

Le règlement national et le règlement intercourts fixent les règles déontologiques applicables entre confrères (cf. notamment les règles de participation et de concours).

3. Les activités prohibées

Selon les termes du D. du 19 décembre 1945, il est interdit aux notaires¹ :

« 1° De se livrer à aucune spéculation de bourse ou opération de commerce, banque, escompte et courtage ; 2° De s'immiscer dans l'administration d'aucune société ou entreprise de commerce ou d'industrie ; 3° De faire des spéculations relatives à l'acquisition et à la revente des immeubles, à la cession des créances, droits successifs, actions industrielles et autres droits incorporels ; 4° De s'intéresser dans aucune affaire pour laquelle ils prêtent leur ministère ; [...] 7° De se servir de prête-nom en aucune circonstance même pour des actes autres que ceux désignés ci-dessus [...] »

B. L'organisation de la profession

Le Conseil supérieur du notariat (CSN)² a été créé en 1945. Il s'agit d'un établissement d'utilité publique. Ses missions sont les suivantes³ : représenter la profession auprès des pouvoirs publics, déterminer la politique générale du notariat et son évolution, et fournir des services collectifs aux notaires.

Des délégués régionaux sont élus et se réunissent en assemblée générale une fois par an. Le bureau du CSN comprend 7 membres. Son président est élu pour deux ans.

Les notaires sont également regroupés au sein de **24 conseils régionaux** et **80 chambres départementales ou interdépartementales**.

La formation (initiale et continue) des notaires et des collaborateurs est assurée par l'université, l'institut national de formation notariale (INFN) ainsi que des organismes de formation (INAFON, CRIDON, etc.)⁴. Par ailleurs, les notaires se réunissent en Congrès autour d'un thème qui diffère chaque année.

C. La responsabilité professionnelle du notaire

Le notaire souscrit une assurance en responsabilité professionnelle individuelle. Il est également couvert par une garantie professionnelle collective (caisse de garantie).

Chaque notaire en exercice fait l'objet d'une inspection annuelle ayant pour objectif de veiller à la garantie des droits et intérêts de la clientèle. Cette inspection est effectuée par un notaire de la compagnie accompagné par un expert-comptable ou commissaire aux comptes ayant prêté serment devant le TJ.

Toute action civile ou pénale, subie ou introduite par le notaire, doit être notifiée à la Chambre dans les 15 jours.

1. Y compris par personnes interposées.

2. Un Institut d'études juridiques et l'Institut de développement assistent le CSN.

3. Source : site des notaires de France (www.notaires.fr).

4. Certains lycées publics dispensent les enseignements du BTS notariat.