

Vie du droit

Le notaire adjoint : un des fruits de la réforme du notariat de 2022, par O. Piérard 213

Jurisprudence

■ Fouille de détenus - Référé - Transfèrement de détenus - Services de police - Fouille à corps accompagnée de l'examen des cavités corporelles - Absence de fondement légal
Bruxelles, 1^{re} ch., 13 mars 2023, note 216

■ I. Litige indivisible - Première instance - Incidence (non) - II. Acte d'appel - Mentions - Parties non appelante ou intimées - Incidence (non) - III. *Exceptio obscuri libelli* - Grief - IV. Demande en intervention en degré d'appel - Nature conservatoire ou agressive - Appréciation souveraine du juge
Civ. Brabant wallon, 1^{re} ch., 22 février 2023 221

■ Procédure pénale - Enquête pénale d'exécution - Aliénation de biens saisis entre les mains d'un tiers - Inapplication du principe de non-rétroactivité de la loi pénale - Prescription de la peine - Inapplication du principe *non bis in idem* - Tiers de mauvaise foi (art. 464/30 C.i.cr.)
Tribunal de l'application des peines de Bruxelles, 6 février 2023, note 223

Chronique

Il y a ... ans - Bibliographie - La vie du palais - Coups de règle - Dates retenues.



DROIT PÉNAL FISCAL EN (R)ÉVOLUTION

Emanuele Ceci, Pauline Maufort, Sabrina Scarnà

Cet ouvrage offre aux lecteurs une approche juridique, actuelle et concrète de cette matière, afin d'en comprendre les enjeux et d'en anticiper les conséquences. Son intérêt réside dans cette approche juridiquement précise mais éminemment pratique et visuelle grâce aux nombreux schémas illustrant les concepts analysés.

> Manuels de droit pénal de l'entreprise
472 p. • 51,00 € • Édition 2023

orders@larcier-intersentia.com
Lefebvre Sarrut Belgium SA
Boulevard Baudouin 1^{er}, 25 • B-1348 Louvain-la-Neuve
Tél. 0800/39 067 • Fax 0800/39 068

Journal des tribunaux

<https://jt.larcier.be>
8 avril 2023 - 142^e année
13 - N° 6935
Georges-Albert Dal, rédacteur en chef

Vie du droit

Le notaire adjoint : un des fruits de la réforme du notariat de 2022

1. Un statut de notaire flambant neuf. — Le 17 novembre 2022 a été adoptée la loi portant modification de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil de discipline pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses¹. Les travaux préparatoires annoncent que la réforme qu'elle comporte s'articule autour de six axes pour atteindre en définitive un objectif cardinal, à savoir « moderniser davantage la fonction notariale, en ligne avec les évolutions sociétales et numériques »². C'est dans ce contexte que le statut de notaire adjoint a vu le jour³.

Il s'agit d'un statut inédit pour le monde notarial belge⁴ puisque, pour la première fois, il est permis d'exercer la profession de notaire sous le statut social de travailleur salarié (le « notaire adjoint » est en réalité un « notaire salarié »). Il en découle qu'un corps de règles *sui generis* a dû être pensé pour concilier les implications découlant du titre de notaire avec celles découlant du statut professionnel de salarié.

D'entrée de jeu, le nouvel article 1^{er}bis de la loi du 25 ventôse an XI (16 mars 1803) contenant organisation du notariat (ci-après désignée par les termes traditionnels « loi de ventôse ») consacre les trois manières d'exercer dès à présent la fonction de notaire, à savoir en tant que notaire titulaire, notaire adjoint ou notaire associé. Pour chacune d'elles, il est renvoyé aux dispositions *ad hoc*. En vertu du renvoi y opéré, le siège de la réglementation du statut de notaire adjoint se trouve aux nouveaux articles 49bis et 49ter de la loi de ventôse.

L'article 1^{er}bis précise, par ailleurs, le traitement de chaque « figure » de notaire du point de vue du droit du travail. Il est prévu que seul le notaire adjoint exerce sa fonction en tant que salarié.

Il est essentiel de distinguer, d'une part, les corollaires du statut social de salarié et, d'autre part, les corollaires du titre de notaire. En effet, d'aucuns manifestent une certaine perplexité quant à la réunion en une seule et même personne de ces deux attributs majeurs, à savoir être à la fois notaire — indépendant, impartial, soumis au respect de la discipline et de la déontologie notariales et même juge du respect de cette dernière — et salarié — travaillant sous la responsabilité et la supervision d'un autre notaire. Toutefois, sans nul doute, ces deux attributs ne sont pas exclusifs l'un de l'autre.

2. Un notaire « dépendant ». — Le notaire adjoint, étant salarié, fonde essentiellement ses fonctions sur la conclusion d'un contrat de travail établi par écrit entre lui et le notaire — personne physique ou personne morale — auquel il est adjoint⁵. Puisqu'un contrat de travail les lie, le notaire adjoint — en tant qu'employé — rentre dans le champ d'application de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail⁶.

(1) Loi du 22 novembre 2022 modifiant la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil disciplinaire pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses, *M.B.*, 22 décembre 2022, p. 98831.

(2) Projet de loi portant modification de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil disciplinaire pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses, *Résumé, Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2021-2022, n° 2868/001, p. 3.

(3) Ce nouveau statut s'inscrit dans l'axe de la réforme qui ambitionne d'« ouvrir l'accès à la fonction notariale à beaucoup plus de jeunes juristes qualifiés », le législateur partant du constat que « tous les juristes qui pourraient être des notaires compétents n'ont pas vocation à travailler dans un statut d'indépendant, à participer à la gestion et à l'organisation d'une étude notariale ou encore, à être soumis au risque entrepreneurial. Ils accordent souvent beaucoup plus d'attention à un équilibre travail-vie personnelle, qui correspond mieux à un statut d'employé, ce qui permet également un exercice à temps partiel de la fonction » (Projet de loi portant modification de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil disciplinaire pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses, *Exposé des motifs, Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2021-2022, n° 2868/001, pp. 3-4).

(4) Des statuts semblables existent déjà en France et aux Pays-Bas, respectivement depuis 1993 et 2001. Le législateur belge s'en est notamment inspiré pour l'élaboration du *corpus* normatif du notaire adjoint (Projet de loi portant modification de la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil disciplinaire pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses, *Exposé des motifs, Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2021-2022, n° 2868/001, pp. 31-34).

(5) Loi du 16 mars 1803 (25 ventôse - 5 germinal an XI) contenant organisation du notariat, article 49bis, § 1^{er}.
(6) L'article 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail consacre que cette loi réglemente les contrats de travail entre autres des employés. Le notaire adjoint, étant spécifiquement un employé d'un notaire titulaire ou d'une société professionnelle notariale, voit son contrat de travail rentrer dans le champ d'application de la loi de 1978.

Plusieurs corollaires en découlent.

Comme annoncé, le notaire « employé » travaille sous la supervision et sous la responsabilité du notaire titulaire ou des notaires associés⁷ (lorsqu'il est engagé par une société professionnelle notariale). Cela implique que le notaire titulaire ou la société professionnelle notariale « employeur » est responsable des fautes professionnelles commises par celui-ci. Son activité professionnelle est, dès lors, couverte par l'assurance responsabilité civile du notaire auquel il est adjoint⁸. Ceci étant, comme l'a souligné le Conseil d'État, dans son avis sur l'avant-projet de loi, le notaire « employé », étant soumis au respect de la loi du 3 juillet 1978, demeure responsable de ses fautes lourdes, de ses fautes légères habituelles ou de son dol⁹.

La résidence du notaire adjoint est inévitablement liée à celle du notaire ou de la société professionnelle notariale dont il est l'adjoint. De ce fait, elle sera soit celle du notaire qui l'emploie lorsque ce dernier exerce sa fonction en personne physique, soit le siège de ladite société¹⁰. Suivant la même logique, les actes du notaire adjoint sont inscrits, selon les cas, soit dans le répertoire du notaire titulaire, soit dans celui ouvert au nom de la société professionnelle notariale¹¹.

À la différence du notaire associé qui ne peut voir sa rémunération limitée à un montant déterminé¹², le contrat de travail du notaire adjoint prévoit les conditions de sa rémunération. Cette dernière doit, dès lors, être fixée au préalable. Le texte de l'article 49ter, paragraphe 2, alinéa 4 précise, à ce sujet, que lesdites conditions doivent être « équitables et proportionnelles »¹³. Il y a donc place à une liberté contractuelle certaine mais limitée par les principes d'équité et de proportionnalité. Puisque le texte ajoute que la chambre des notaires ne dispose d'aucun pouvoir de contrôle s'agissant de cet aspect du contrat (cf. n° 4), il semble qu'en cas de différend portant sur la rémunération du notaire adjoint, il conviendra de porter la cause devant le tribunal du travail¹⁴. Nuançons, les chambres des notaires provinciales demeurent compétentes pour traiter de tout conflit entre membres de la compagnie¹⁵ et pourraient, en conséquence, connaître d'un différend entre le notaire employeur et le notaire employé lié à cet aspect précis du contrat de travail. Du reste, il paraît cohérent qu'au sein de la commission paritaire 216¹⁶ au minimum une catégorie supplémentaire, outre la 4B, soit créée notamment pour la fixation des barèmes minima à respecter.

Par ailleurs, dès lors que le notaire adjoint remplit ses fonctions sous la responsabilité d'à tout le moins un notaire titulaire, associé ou suppléant, s'il advenait que plus aucun notaire de ce statut n'était actif au sein de l'étude où il est employé, les compétences liées à la fonction du notaire adjoint se verraient suspendues¹⁷, le notaire adjoint retrouvant en ce cas et pendant le temps de la suspension, le statut de collaborateur notarial (candidat-notaire) ; c'est là une conséquence importante, et qui ne doit pas être négligée, de la « dépendance » du notaire adjoint. Toutefois, puisqu'il s'agit d'une suspension et non d'une cessation de ses fonctions, il n'est pas concevable, sans rupture de son contrat de travail, qu'il s'adjoigne à un autre notaire (personne physique ou personne morale).

Du point de vue comptable, une seule et unique comptabilité est tenue, tantôt au nom du notaire titulaire, tantôt au nom de la société professionnelle notariale dont il est l'adjoint¹⁸. Il en découle que le notaire adjoint fasse usage des comptes — tiers ou propres — ouverts au nom de son employeur — personne physique ou personne morale¹⁹.

Incontestablement, le notaire adjoint est étroitement dépendant de son employeur : le notaire titulaire ou la société professionnelle notariale.

Le contrat de travail du notaire adjoint peut prévoir une occupation à temps plein ou à temps partiel. Toutefois, dans l'hypothèse où il est occupé à temps partiel, le notaire adjoint ne peut exercer la même fonction²⁰, ni aucune autre fonction dans une autre étude notariale²¹. Cette prohibition relève des implications liées à l'autonomie du notaire. Il serait effectivement déconcertant qu'un notaire puisse pratiquer dans plusieurs études simultanément, excepté dans le cadre d'une association de type « étude à résidences multiples »²² ou d'une suppléance, singulièrement pour des raisons de secret professionnel. Cette règle vise, par ailleurs, à empêcher la création de formes irrégulières d'association, c'est-à-dire des formes d'exercice en commun de la profession excédant les cadres stricts fixés par la loi (articles 50, § 2, 52, §§ 1^{er}, 1^{er}/1, 1^{er}/2 et 2, loi de ventôse). En revanche, un notaire adjoint à temps partiel peut, au surplus, être désigné en tant que notaire suppléant dans une autre étude mais, dans pareil cas, il dispose pour ce titre du statut social d'indépendant complémentaire²³.

3. Un notaire « autonome ». — Le notaire adjoint est un notaire à part entière. Comme tout autre notaire, il est un officier public qui, en rai-

(7) Loi de ventôse, article 49ter, § 4, alinéa 1^{er}.

(8) D'après les conditions générales de la police d'assurance couvrant la responsabilité civile professionnelle du notaire, le montant de la prime d'assurance est notamment calculé sur la base du nombre d'actes passés et du chiffre d'affaires brut de l'assuré au cours de la période à laquelle la prime se rapporte (ANVZN, *Police d'assurance des Assurances du notariat - Conditions générales* (à partir du 01/01/2019), https://portal.fed-not.be/system/files/portal/CNK-algemeen_voorwaarden_polis_verzekeringen_notariat-FR-20190101.pdf, consulté en date du 23 janvier 2022). Ce qui implique que, si à la suite de l'adjonction, le notaire titulaire ou la société professionnelle notariale voit le nombre d'actes qu'il reçoit augmenter et par voie de conséquence son chiffre d'affaires augmenter, le montant de sa prime d'assurance devra être majoré également. Notons que pour les sociétés de notaires, une seule police est conclue. La prime, dans ce cas, est calculée sur la base des mêmes critères mais le montant minimal de la prime applicable à un notaire individuel, multiplié par le nombre de notaires associés. Cette règle ne change aucunement avec l'introduction du nouveau statut de notaire adjoint, dès lors qu'il est couvert par l'assurance du notaire/de la société notariale qui l'engage. Par ailleurs, l'assurance responsabilité civile professionnelle du notaire titulaire ou de la société professionnelle

notariale « employeur » couvre la responsabilité du notaire du fait de ses préposés (H. VAN SOEST, « Assurances du notariat », *Rép. not.*, t. XI, I. XI, Bruxelles, Larcier, 1999, p. 46, n° 42). La qualité de préposé repose sur l'existence d'un lien de subordination entre lui et son commettant. Ce lien existe dès qu'« une personne peut, en fait, exercer son autorité et sa surveillance sur les actes d'une autre personne » (Cass., 23 janvier 1964, *Pas.* 1964, I, 548 ; Cass., 15 septembre 1988, *Pas.*, 1989, I, 49. ; Cass., 22 janvier 2007, *Pas.*, 2007, p. 122 ; Cass., 1^{re} ch., 21 mars 2013, *R.G.A.R.*, 2014/3, n° 15056). Dans le cas du notaire adjoint, le texte légal ne laisse pas de place au doute puisqu'il prévoit que celui-ci travaille sous la supervision du notaire titulaire ou des notaires associés (loi de ventôse, article 49ter, § 4, alinéa 1^{er}).

(9) Dans l'avant-projet de loi, l'article 49ter, § 4, était rédigé comme suit « Le notaire adjoint travaille sous la supervision et la responsabilité du notaire titulaire ou des notaires associés. Le notaire titulaire de l'étude ou, en cas de société professionnelle notariale, la personne morale est responsable du fait de l'activité professionnelle exercée pour son compte par le notaire adjoint ». Toutefois, le Conseil d'État a, dans son avis sur cet avant-projet, souligné le fait que pareil libellé impliquait une exonération totale de responsabilité du notaire adjoint. En suite de quoi, le législateur a amendé

le prescrit de cet article pour y ajouter « sans préjudice des dispositions de l'article 18 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail » (Projet de loi modifiant la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil disciplinaire pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses, Avis de la section de législation du Conseil d'État, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2021-2022, n° 2868/001, pp. 170-171).

(10) Loi de ventôse, article 49ter, § 1^{er}, alinéa 1^{er}.

(11) Loi de ventôse, article 49ter, § 1^{er}, alinéa 2.

(12) Règlement du 12 juin 2014 pour les sociétés des notaires adopté par l'assemblée générale de la Chambre nationale des notaires du 26 avril 2011, article 3.

(13) Loi de ventôse, article 49ter, § 2, alinéa 4.

(14) Il relève de la compétence spéciale du tribunal du travail de connaître des contestations ayant trait aux contrats de travail (G. DE LEVAL, « Chapitre 10 - Aperçu de la compétence matérielle des juridictions de première instance », in G. DE LEVAL [dir.], *Droit judiciaire*, t. 2, *Procédure civile*, vol. 1, *Principes directeurs du procès civil Compétence - Action - Instance - Jugement*, 2^e éd., Bruxelles, Larcier, 2021, p. 182).

(15) Loi de ventôse, article 76, 3^o.

(16) La CP 216 intéresse les employés occupés chez les notaires.

(17) Loi de ventôse, article 49ter,

§ 4, alinéa 2.

(18) Loi de ventôse, article 33, alinéas 2 et 3.

(19) Loi de ventôse, article 34, § 1^{er}, alinéa 5.

(20) Alors qu'elle était déjà prévue à l'article 35, § 4, alinéa 2, cette règle est réaffirmée dans les dispositions propres au notaire adjoint.

(21) Loi de ventôse, 49bis, § 2.

(22) Cette forme d'association trouve son fondement dans l'article 50, § 2, 1^o, combiné à l'article 52, § 1^{er}, de la loi de ventôse, lesquels donnent la possibilité à des notaires de résidences différentes mais situées dans le même arrondissement judiciaire et qui sont membres de la même compagnie de s'associer. Ce type d'association permet — et même, impose — à chacun des notaires de conserver une antenne au lieu de sa résidence. Aussi longtemps que l'association existe, chaque notaire peut avoir son étude dans chacune des antennes, où un service notarial minimum doit être assuré. Il s'agit donc, du point de vue sociétal, d'une seule et même entité juridique mais qui, du point de vue géographique, exerce ses fonctions à plusieurs droits.

(23) À cet égard, les textes des articles 63 et suivants de la loi de ventôse prévoient notamment que le suppléant participe aux profits et aux charges liés à l'exercice de la profession et qu'il est responsable de ses fautes professionnelles vis-à-vis des tiers.

son de sa fonction, bénéficie d'un statut spécifique²⁴, lequel implique son propre corps de règles.

Sans considération de sa qualité de salarié, il est donc titulaire d'un ensemble de droits et obligations en lien direct avec sa fonction de notaire. L'article 49bis, paragraphe 3, de la loi de ventôse consacre à ce sujet que « sauf disposition légale contraire, le notaire adjoint a les mêmes compétences, les mêmes droits et les mêmes devoirs que les autres notaires de l'étude dans laquelle il est désigné ». À notre connaissance, *de lege lata*, il n'existe aucune dérogation à la plénitude de compétences notariales du notaire adjoint.

En outre, partant du caractère sans précédent de ce statut, le législateur a estimé opportun de préciser au troisième paragraphe de l'article 1^{er} bis de la loi de ventôse, en ce qui concerne sa réglementation, que la loi organique du notariat lui est applicable, sauf dérogation ou précision expresse, comme c'est le cas pour le titre II²⁵. Le texte ajoute que s'appliquent par analogie toutes les normes prescrites par ou en vertu d'autres textes légaux intéressant la compétence et les missions du notaire, de même que les dispositions réglementaires ayant trait à l'exercice de la fonction notariale, y compris la déontologie et la discipline²⁶.

D'après l'article 49ter, paragraphe 2, alinéa 5, de la loi de ventôse, « [l]e notaire adjoint décide lui-même en toute indépendance si un acte ou une mission dont il est chargé est contraire aux règles légales ou déontologiques ». Il en découle que le notaire adjoint, d'un côté, agit sous la responsabilité et la supervision du notaire titulaire ou des notaires associés (lorsqu'il est employé par une société professionnelle notariale) tout en restant, d'un autre côté, maître de juger — seul — si l'acte ou la mission pour lequel il est requis de prêter son ministère est conforme aux règles légales ou déontologiques. Il pourrait, dès lors, ne pas être jugé responsable de son acte — fautif — du point de vue du droit du travail et, simultanément, faire l'objet d'une procédure — menant à une peine — disciplinaire au vu du caractère attentatoire à la dignité de la profession de cet acte.

Le caractère autonome du notaire adjoint implique, du reste, qu'il puisse être membre de la commission de nomination²⁷, du comité d'avis²⁸, d'une chambre des notaires²⁹ ainsi que de la Chambre nationale des notaires s'il exerce depuis au moins cinq ans les fonctions notariales³⁰.

4. L'obtention du titre de notaire adjoint. — L'article 49bis, paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, consacre indirectement que la désignation en qualité de notaire adjoint requiert au préalable l'obtention du titre de candidat-notaire³¹. Les dispositions de la section 2 du titre II de la loi de ventôse — réglementant les conditions pour être admis et le mode de nomination en tant que notaire — trouvent *ergo* à s'appliquer à tout aspirant notaire adjoint³². Cela se justifie pleinement au vu du caractère autonome de ce notaire.

Postérieurement à sa réussite au concours de classement des candidats-notaires, l'aspirant notaire adjoint doit être désigné en cette qualité par le ministre de la Justice³³. Ce dernier fait droit à la requête en désigna-

tion — déposée conjointement par le ou les notaires de l'étude et le candidat-notaire concerné — pour autant que le contrat de travail établi entre le notaire « employé » et son employeur — personne physique ou personne morale — ait été approuvé par la chambre des notaires³⁴ de la résidence de ce dernier³⁵. Le contrôle de la chambre porte sur la légalité du contrat eu égard à l'exercice de la fonction notariale ainsi que sur sa compatibilité avec la déontologie. De même, toute modification ultérieure du contrat de travail initialement approuvé est subordonnée à l'approbation de la chambre des notaires. En cas de refus d'approbation, les notaire(s) et candidat-notaire concernés ont la possibilité d'interjeter appel devant la Chambre nationale des notaires³⁶, suivant la procédure de l'article 94bis de la loi de ventôse. Si, nonobstant cet impératif, un contrat était conclu à titre définitif ou simplement exécuté de façon tacite sans que la chambre ne l'ait approuvé, celui-ci pourrait³⁷ être déclaré nul et entraîner une peine disciplinaire³⁸. Le caractère essentiel de cette approbation est réaffirmé au paragraphe 3 de l'article 49ter, lequel énonce que la preuve de celle-ci doit être jointe, outre la preuve d'inscription au tableau des candidats-notaires, à la requête de désignation adressée au ministre de la Justice.

Comme elle l'a fait pour les sociétés de notaires³⁹, la Chambre nationale des notaires adoptera vraisemblablement un règlement relatif à la relation entre le notaire adjoint et le notaire titulaire ou la société professionnelle notariale⁴⁰.

In fine, pourvu que toutes les conditions prévues par la loi soient remplies, le ministre de la Justice fait droit à la requête et désigne la candidat-notaire en tant que notaire adjoint au sein de l'étude concernée. Cette désignation est alors publiée par voie d'avis au *Moniteur belge*⁴¹.

Notons que, hormis à l'occasion d'une suppléance, le cumul de qualités n'est nullement possible. Raison pour laquelle la désignation en qualité de notaire adjoint met fin de plein droit à toute autre nomination ou désignation comme notaire⁴².

Au même titre que tout autre notaire, les formalités de la prestation de serment et du dépôt de ses signature et paraphe au greffe du tribunal de première instance de sa résidence sont à observer par le notaire adjoint avant son entrée en fonction, à moins qu'il ne les ait déjà accomplies dans le même arrondissement⁴³. Il en résulte qu'un notaire titulaire ayant démissionné ou un notaire anciennement associé ayant quitté son association ne doit pas réitérer les formalités prescrites par les articles 47 à 49 de la loi de ventôse dans le cas où il voudrait exercer les fonctions notariales en qualité de notaire adjoint, à la condition qu'il s'agisse du même arrondissement judiciaire.

5. La fin des fonctions du notaire adjoint. — Outre le cas du décès, diverses circonstances conduisent à la fin des fonctions du notaire adjoint.

Primo, à l'instar de tout notaire, il ne peut plus exercer ses fonctions, à tout le moins de notaire, au-delà de son septantième anniversaire⁴⁴. Il ne sera, cependant, pas traité comme démissionnaire un an avant cet âge limite, puisqu'il n'est pas question d'entamer, comme pour un notaire titulaire, un processus de remplacement à son égard⁴⁵.

(24) G. RASSON, « Statut du notariat », *Rép. not.*, t. XI, I. V/III, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 20, n° 2.

(25) Le titre II de la loi de ventôse régit l'organisation de la fonction notariale.

(26) Loi de ventôse, 1^{er} bis, § 2.

(27) Loi de ventôse, article 38, § 4, 2°.

(28) Loi de ventôse, alinéa 3, 1.

(29) Loi de ventôse, article 78, alinéa 1^{er}.

(30) Loi de ventôse, article 92, § 2, alinéa 1^{er}.

(31) L'article 49bis, § 1^{er}, ne laisse aucun doute à cet égard en stipulant que « Un candidat-notaire désigné par le ministre de la Justice en qualité de notaire adjoint (...) ».

(32) Bien que, contrairement au prescrit de l'article 1^{er} bis, le texte de ces dispositions ne le prévoie pas expressément. Le prétendant doit inévitablement remplir les critères d'accès et de réussite au concours de classement des candidats-notaires (voy. loi de ventôse, article 35, § 3, 1° et 2°, *juncto* article 36, § 2, et article 39, § 1^{er}).

(33) Loi de ventôse, articles 35, § 4, *juncto* 49bis, § 1^{er}, et 49ter, § 3 ; à l'instar du notaire associé (loi de ventôse, article 52, § 2, alinéa 3).

(34) Remarquons que, pour les associations de notaires, ce système d'approbation préalable par la chambre des notaires est également prévu s'agissant de l'acte constitutif d'une société notariale (loi de ventôse, article 50, § 5, et Règlement de la Chambre nationale des notaires pour les sociétés des notaires, article 27, § 1^{er}).

(35) L'article 49ter, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi de ventôse prévoit que le contrat de travail et ses modifications ultérieures sont établis par écrit, sous condition suspensive de l'approbation par la chambre des notaires de la résidence du notaire titulaire ou, en cas d'association, du siège de la société professionnelle notariale.

(36) L'exposé des motifs de la loi du 22 novembre 2022 indique que le quatrième objectif de la présente réforme du notariat consiste en l'amé-

lioration de l'organisation de la Chambre nationale et des chambres provinciales des notaires. Pour ce faire, un lien hiérarchique entre la Chambre nationale et les chambres provinciales est établi (Projet de loi modifiant la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil disciplinaire pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 2021-2022, n° 2868/001, p. 7).

(37) Observons l'utilisation du verbe « pouvoir » par le législateur. Pouvons-nous donc en déduire que les sanctions prévues par le texte ne s'appliqueront pas d'office ? Nous restons passablement dubitative à ce sujet. Si elle est prononcée, la sanction est en toute hypothèse lourde ; un contrat nul engendre, à notre sens, la perte du statut de notaire et partant, celle de la qualité pour recevoir des actes. Au surplus, pareille sanction devra être rétroactive, sous ré-

serve de ce que commandent les impératifs de la sécurité juridique.

(38) Loi de ventôse, article 49ter, § 2.

(39) Voy. règlement du 12 juin 2014 pour les sociétés des notaires adopté par l'assemblée générale de la Chambre nationale des notaires du 26 avril 2011.

(40) L'article 91, alinéa 1^{er}, 5°, dernier tiret de la loi de ventôse confère à la Chambre nationale des notaires le pouvoir d'établir des règles générales quant aux contrats conclus entre les notaires concernés, à l'exercice de la fonction, en ce compris les règles applicables pour le règlement des litiges qui en découlent et au cas de démission d'un notaire adjoint.

(41) Loi de ventôse, article 49ter, § 3, alinéa 2.

(42) Loi de ventôse, article 35, § 4, alinéa 2.

(43) Loi de ventôse, article 49ter, § 3, alinéa 3.

(44) Loi de ventôse, article 2, alinéa 1^{er}.

(45) Seuls les notaires titulaires sont

Secundo, étant donné que la qualité de notaire adjoint repose sur l'existence d'un contrat de travail, la rupture de celui-ci soit par la volonté du notaire « employé », soit par celle du notaire « employeur », soit par leur volonté commune, est envisageable. Dans telle hypothèse, la réglementation y afférant de la loi du 3 juillet 1978 s'impose. De surcroît, un notaire adjoint pourrait mettre fin à son contrat de travail au sein l'étude dans laquelle il est habituellement engagé avec l'intention d'en conclure un analogue dans une autre étude. De nouvelles règles déontologiques devront manifestement être pensées pour le cas spécifique du changement d'étude ; tant vis-à-vis du notaire « employeur » que vis-à-vis du notaire « employé ».

Ultimo, le notaire adjoint, étant un notaire à part entière, peut se voir infliger une sanction disciplinaire au même titre que les notaires titulaire ou associé. Il pourrait, dès lors, être contraint de cesser d'exercer en tant que notaire en raison de sa destitution⁴⁶.

Symétriquement à l'avis publié au *Moniteur belge* lors de sa désignation en qualité de notaire adjoint, en cas de démission ou de cessation de ses fonctions, un avis est publié au *Moniteur belge* par le ministre de la Justice. Il en découle que toute reprise de fonction en cette qualité requiert une nouvelle désignation en bonne et due forme (cfr n° 4)⁴⁷. Ajoutons qu'en cas de suspension des compétences liées à la fonction de notaire adjoint — lorsque plus aucun notaire titulaire, associé ou suppléant n'est actif au sein de l'étude —, nul avis ne doit être publié au *Moniteur belge*.

considérés comme étant « démissionnaires » à l'âge de soixante-neuf ans (loi de ventôse, article 2, alinéa 2).
(46) Lors de la toute récente réforme du notariat, le législateur a revu fondamentalement le droit disciplinaire notarial et l'a intégré au sein du Code judiciaire. Cela au même titre que le droit disciplinaire des huissiers de justice. Un conseil de discipline unique pour les deux professions a alors été institué. L'éventail des peines disciplinaires se trouve doré-

navant à l'article 555/3 du Code judiciaire, dont le sixième tiret du troisième alinéa prévoit la destitution. Cette partie de la réforme n'entrera cependant en vigueur qu'à partir du 1^{er} janvier 2024 (loi du 22 novembre 2022 modifiant la loi du 16 mars 1803 contenant organisation du notariat, introduisant un conseil disciplinaire pour les notaires et les huissiers de justice dans le Code judiciaire et des dispositions diverses, article 124, alinéa 3, M.B., 22 décembre 2022, p. 99831).

6. Le notaire adjoint et les contingents quantitatifs. — La loi contenant organisation du notariat contient divers seuils et plafonds quantitatifs à respecter. L'introduction d'un nouveau statut de notaire impacte inéluctablement ces quotas.

Au sein d'une étude, le nombre de notaires adjoints est limité au nombre de notaire titulaire de cette étude plus un⁴⁸.

Au sein d'une association, il ne peut y avoir plus de douze notaires associés. Les notaires adjoints engagés au sein de l'étude ne sont pas pris en compte pour la détermination de ce quota⁴⁹.

Pareillement, il n'est pas tenu compte des notaires adjoints pour la fixation du nombre maximal de notaires exerçant parmi un arrondissement judiciaire⁵⁰.

Le Roi détermine, chaque année, un nombre de candidats-notaires à nommer. Ce dernier ne peut, dorénavant, être inférieur à cent vingt⁵¹. Le besoin en notaires adjoints est l'un des critères à considérer pour la fixation de ce seuil⁵².

7. Les premiers notaires adjoints. — Les dispositions regardant le nouveau statut de notaire adjoint ne sont pas visées par les dispositions transitoires de la loi du 22 novembre 2022. Depuis le 1^{er} janvier 2023⁵³, le notariat belge peut donc accueillir — avec enthousiasme — ses premiers notaires adjoints.

Olympe PIÉRARD

Assistante à la Faculté de droit et de criminologie de l'UCLouvain

Jurisprudence

FOUILLE DE DÉTENUS

- Référé
- Transfèrement de détenus
- Services de police
- Fouille à corps accompagnée de l'examen des cavités corporelles
- Absence de fondement légal

Bruxelles (1^{re} ch.), 13 mars 2023

Siég. : M. Salmon (prés.), H. Reghif et C. Verbruggen.

Plaid. : MM^{es} B. Renson, L. Severin, L. Pinilla Oblanca, N. Cohen, D. Paci, V. Lurquin et J. De Taye.

(État belge c. M. A. et consorts — RG n° 223/KR/5).

Une fouille à corps accompagnée de l'examen des cavités corporelles avec l'imposition de genuflexions constitue une atteinte grave au droit à la vie privée. Une telle ingérence doit être prévue par une loi qui répond aux exigences de prévisibilité, de clarté et d'accessibilité requises par l'article 8, § 2, de la Convention européenne des droits de l'homme.

Il résulte uniquement de l'article 28 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police et de ses travaux préparatoires, qu'une personne peut être invitée, voire contrainte, à se déshabiller pour que ses vêtements puissent être examinés complètement. Cette disposition ne saurait constituer le fondement légal d'une telle fouille à corps.

Vu les pièces de la procédure et notamment :

l'ordonnance prononcée le 29 décembre 2022 par la chambre des référés du tribunal de première instance francophone de Bruxelles [...].

Cadre du litige et antécédents de procédure.

1. Les intimés sont actuellement détenus à la prison de Haren dans le cadre du procès « Atar et crts », dit « procès des attentats », qui se déroule devant la cour d'assises de l'arrondissement administratif de Bruxelles-Capitale, et qui durera probablement jusqu'à l'été 2023. Ils sont inculpés d'avoir participé le

22 mars 2016 aux attentats terroristes survenus à l'aéroport de Zaventem et dans la station de métro Maelbeek, lesquels ont causé la mort de 32 personnes et blessé 340 autres personnes.

Pour les besoins du procès, ils sont, pour chaque jour d'audience, transférés de la prison de Haren jusqu'au bâtiment Justitia à Evere qui abrite la salle d'audience de la Cour d'assises.

2. Par citations distinctes du 16 décembre 2022, chacun des intimés, admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, a cité l'État belge devant la chambre des référés du tribunal de première instance francophone de Bruxelles.

En citation, chacun se plaint d'être soumis à une fouille avec mise à nu intégrale, remise de leurs vêtements pour inspection et avec plusieurs genuflexions, avant chaque transfert au Justitia, « afin de démontrer qu'il ne cache rien dans les plis de ses fesses ni dans son orifice anal. Il peut alors se rhabiller. En cas de refus de la fouille, celle-ci peut être exécutée de force, comme cela est arrivé à MM. A. et E. H.A. » [...]

5. Le premier juge joint les causes et, faisant droit à la demande subsidiaire des intimés telle que modifiée après citation, il décide :