

VD_OMNI GE.2018.0072 vom 29. November 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-11-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2018.0072

FR: VD_OMNI GE.2018.0072 du 29 novembre 2018

IT: VD_OMNI GE.2018.0072 del 29 novembre 2018

Regeste

A. _____ /Chambre des notaires Service juridique et législatif, B. _____ |
Confirmation d'une décision de la chambre des notaires classant sans suite une dénonciation. Question de la qualité pour recourir laissée ouverte (consid. 1). Pas de violation du devoir d'information du notaire. Dans le contexte particulier de la liquidation d'une succession où les membres de l'hoirie sont nombreux et où les rapports entre eux sont conflictuels, le travail du notaire n'est pas aisé. Dans ce cadre, le devoir du notaire ne saurait s'étendre à informer et conseiller individuellement chacun des membres de l'hoirie en abordant toutes les conséquences financières que l'acte qu'il instrumente pourrait avoir sur leur situation personnelle, qu'il ne connaît pas forcément. Le faux allégué par le recourant n'est pas établi ni suffisamment étayé. Constat que les procurations et testaments olographes ne sont pas des actes notariés et n'entrent pas dans le champ d'application des art. 47 ss LNo, le principe d'une éventuelle responsabilité civile n'étant pas de la compétence de la chambre des notaires. Le notaire n'était pas compétent pour révoquer l'acte notarié mis en cause et il pouvait renoncer à son mandat d'exécuteur testamentaire. Il n'appartient au surplus pas à la CDAP d'examiner les nouveaux griefs formulés pour la première fois devant elle. Recours au TF déclaré irrecevable par arrêt du 21 janvier 2019 (2C_61/2019).

Erwägungen

E. 1

a) Le recours est dirigé contre une décision de la Chambre des notaires refusant d'ouvrir une enquête disciplinaire à l'encontre du notaire intéressé, au motif que la dénonciation formée par le recourant est manifestement mal fondée. Conformément à l'art. 92 al. 1 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), la CDAP est l'autorité compétente pour connaître des recours dirigés contre les décisions rendues par la Chambre des notaires, la loi sur le notariat ne mentionnant aucune autre autorité à cet égard.

b) A teneur de l'art. 104 LNo, l'ouverture d'une enquête disciplinaire est décidée, d'office ou sur dénonciation, par la Chambre des notaires ou par son président. Le notaire en est informé (al. 1). En présence d'une dénonciation manifestement mal fondée, la Chambre peut, comme en l'espèce, refuser d'ouvrir une enquête. Cette décision peut faire l'objet d'un recours (al. 2). Si l'ouverture de l'enquête a été décidée après dénonciation, le dénonciateur a, sur requête, les droits et les obligations d'une partie s'il a subi un préjudice du fait de l'activité reprochée au notaire; il en est de même des personnes lésées intervenant en cours d'instruction (al. 3). La décision de l'autorité de surveillance de ne pas donner suite à la plainte dirigée contre un notaire ne constitue pas une atteinte à un intérêt digne de protection du dénonciateur, parce que la procédure de surveillance disciplinaire des notaires - tout comme celle des avocats - vise à assurer l'exercice correct de la profession et à préserver la confiance du public et non pas à défendre les intérêts privés des particuliers (

ATF 138 II 162 consid. 2.1.2; 135 II 145 consid. 6.1; 133 II 468 consid. 2 p. 471 ss; cf. également arrêt GE.2014.0163 du 24 avril 2015, ainsi que l'ATF 2C_475/2015 du 1^{er} juin 2015 rendu à la suite de cet arrêt; arrêt GE.2012.0110 du 2 octobre 2013). Il découle ainsi de l'art. 104 al. 3 LNo que le dénonciateur n'a qualité pour recourir que s'il a subi un préjudice du fait de l'activité reprochée au notaire. En l'espèce, le recours ne contient aucune motivation s'agissant de la qualité pour recourir et il est peu probable que l'on puisse admettre que la plainte pénale de son épouse suffise à retenir que le recourant a subi un préjudice, alors qu'il n'est pas établi, ni même rendu vraisemblable que la procédure pénale ait donné lieu à une condamnation. Quoiqu'il en soit, cette question de la qualité pour recourir peut demeurer indécise, le recours étant de toute manière mal fondé pour les motifs exposés ci-après.

E. 2

a) Selon l'art. 98 LNo, le notaire qui, soit intentionnellement, soit par négligence, a enfreint les dispositions de la présente loi ou de ses dispositions d'application, a violé ses devoirs professionnels ou la promesse qu'il a solennisée, est passible d'une peine disciplinaire sans préjudice des sanctions pénales ou civiles. Les devoirs des notaires sont consignés aux art. 39 ss LNo. Les notaires sont notamment tenus d'un devoir de véracité et de diligence. En matière de diligence, l'art. 40 LNo précise que le notaire doit notamment s'efforcer de sauvegarder les intérêts de chacune des parties et doit vouer les soins nécessaires à une prompte exécution de la tâche qui lui est confiée. L'art. 41 LNo précise encore que le notaire doit accomplir tous les procédés, opérations et formalités préalables ou consécutifs à l'instrumentation des actes authentiques et qui sont nécessaires à leur perfection (al. 1). Il doit également, sur requête, accepter d'accomplir les opérations usuellement liées à l'instrumentation de l'acte, telles que l'avis d'instrumentation d'un gage ou la répartition des deniers (al. 2). S'agissant du devoir de véracité, l'art. 39 LNo dispose que, lors de l'instrumentation d'un acte, le notaire se fait instruire par les parties leur véritable intention qu'il doit exprimer dans l'acte avec clarté et précision (al. 1). Il s'assure de l'identité et de la capacité des parties à l'acte et des intervenants à un titre quelconque dans l'instrumentation, ainsi que de la validité et de l'étendue des pouvoirs de toute personne intervenant devant lui comme mandataire, ou à n'importe quel autre titre. L'obligation de véracité suppose que le notaire se soit assuré personnellement de la réalité des faits et des déclarations qui constituent le contenu de l'acte, et qu'il retranscrive fidèlement le contenu de ces constatations (Michel Mooser, *Le droit notarial en Suisse*, Berne, 2014, n. 177 s.). L'art. 43 LNo oblige par ailleurs le notaire à renseigner les parties sur leur situation juridique et les conséquences de droit des actes qu'elles envisagent de passer (al.1) ainsi que sur l'acte à instrumenter et la forme à observer en veillant à sauvegarder leurs intérêts (al. 2). Cette obligation trouve son fondement dans l'obligation qu'il a de connaître leur véritable volonté et de constater dans l'acte la concordance de leurs déclarations; c'est dans cette optique qu'il faut notamment déterminer quelles explications juridiques doivent être données aux parties, de façon qu'elles puissent se déterminer en toute connaissance de cause. L'obligation de renseigner repose également sur l'idée qu'un des buts de la forme authentique est de protéger les parties contre les décisions irréfléchies: une partie dûment renseignée sera en mesure d'apprécier la portée de ses engagements (Mooser, *op. cit.*, n. 211). Il n'appartient toutefois pas au notaire, au risque du reste de violer son obligation d'impartialité, de faire part aux parties de son opinion en ce qui concerne l'opportunité d'une transaction et les conséquences économiques de celle-ci, notamment à propos du prix convenu entre les parties; mais il doit intervenir si, à ses yeux, le contrat est lésionnaire et donc illicite

(Mooser, op. cit., n° 225). b) Hormis les cas spéciaux visés à l'art. 102 LNo, la Chambre des notaires prononce les mesures disciplinaires (art. 103 LNo) qui peuvent prendre la forme d'un blâme, d'une amende jusqu'à cent mille francs, d'une suspension pour un an au plus, ou de la destitution (art. 100 LNo). Lorsqu'une peine ou une mesure disciplinaire n'apparaît pas justifiée, un avertissement peut également être adressé (art. 101 LNo). Les conditions auxquelles sont subordonnées les sanctions disciplinaires doivent être interprétées restrictivement. Un notaire qui, si une prescription permet plusieurs interprétations, opte avec de bonnes raisons pour l'une d'elles parce qu'il n'existe pas de pratique bien établie en la matière ou parce qu'il désire provoquer un changement de pratique, ne manque pas à ses devoirs professionnels et ne saurait encourir de ce chef une sanction disciplinaire (Mooser, n° 335, et les références citées). c) En l'espèce, le recourant ne conteste ni avoir été présent lors de la première entrevue entre son père et I. _____, ni avoir donné son accord à la représentation de l'hoirie par sa sœur D. _____ pour le transfert immobilier. En outre, la procuration qu'il a signée définissait clairement l'opération à laquelle il donnait son consentement, de sorte que l'incertitude sur la personne qui serait chargée de représenter l'hoirie lors de la signature de l'acte n'était pas préjudiciable au recourant. Celui-ci aurait d'ailleurs pu requérir des explications de la part du notaire sur les conséquences de cet acte, ce qu'il n'a pas allégué avoir fait. Dans ces circonstances, force est d'admettre que le fait que le recourant ait ou non assisté à un entretien à l'hôpital entre le banquier et son père pour la signature de documents le jour avant la signature de l'acte n'est pas déterminant. Il semble d'ailleurs, au regard des écritures du recourant et de la chronologie des faits, qu'il reproche avant tout au notaire de ne pas l'avoir rendu attentif au fait que l'acte en question pourrait entraîner une procédure pénale à son encontre en raison des poursuites dont il faisait l'objet. Il invoque à cet égard que I. _____ était au courant du conflit qui l'opposait à son ex-épouse. Rien au dossier n'indique toutefois que I. _____ avait, au moment de la signature de l'acte en question, connaissance de la situation du recourant au point de prévoir la possibilité d'une poursuite pénale à son encontre. Le recourant ne l'allègue d'ailleurs pas. Dans le contexte particulier de la liquidation d'une succession où les membres de l'hoirie sont nombreux et où les rapports entre eux sont conflictuels comme en l'espèce, le travail du notaire n'est pas aisé. Dans ce cadre-là, le notaire doit certes se tenir à disposition pour tout complément d'informations à apporter, mais son devoir ne saurait s'étendre à informer et conseiller individuellement chacun des membres de l'hoirie en abordant toutes les conséquences financières que l'acte en question pourrait avoir sur leur propre situation personnelle qu'il ne connaît pas forcément. Partant, on ne saurait reprocher à I. _____ une violation de l'art. 43 LNo dans la présente cause. Quant au « faux » allégué par le recourant, il n'est attesté par aucun élément concret au dossier et pas suffisamment étayé pour permettre à la Cour de céans de comprendre ce que le recourant reproche effectivement à I. _____ à cet égard. C'est également à juste titre que la Chambre des notaires n'est pas entrée en matière sur les autres dispositions légales invoquées par le recourant dans sa dénonciation en raison de leur manque de pertinence. Ainsi, en particulier, les procurations et testaments olographes, qui ne sont pas des actes notariés, n'entrent pas dans le champ d'application des l'art. 47ss LNo et le principe d'une éventuelle responsabilité civile n'est pas de la compétence de la Chambre des notaires. Finalement, I. _____ n'était pas compétent pour révoquer l'acte notarié, de sorte que l'on ne saurait lui reprocher de ne pas y avoir donné suite. Quant à sa renonciation au mandat d'exécuteur testamentaire de la succession de B. _____, elle ne contrevient à aucune disposition légale. On relèvera encore que le recourant a formulé de nouveaux griefs

à l'encontre de I. _____ dans le cadre du recours devant la CDAP, relatifs notamment à l'absence d'interprète lors de la signature de certains documents par son père. Dès lors que ceux-ci n'ont pas été examinés préalablement par l'autorité intimée, il n'appartient pas au tribunal de céans de se prononcer sur la question de savoir si ces nouveaux griefs justifient l'ouverture d'une enquête disciplinaire. Cas échéant, il appartient au recourant de saisir une nouvelle fois la Chambre des notaires.

E. 3

En définitive, le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. Vu l'issue du litige, les frais judiciaires seront mis à la charge du recourant et il ne sera pas alloué de dépens.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.