

VS_GERICHTE A1 19 209 vom 11. August 2020

VS Kantonsgericht, 2020-08-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1 19 209](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_19_209)

FR: VS_GERICHTE A1 19 209 du 11 août 2020

IT: VS_GERICHTE A1 19 209 del 11 agosto 2020

Regeste

A1 19 209 ARRÊT DU 11 AOUT 2020 Tribunal cantonal du Valais Cour de droit public
Composition : Christophe Joris, président ; Jean-Bernard Fournier et Thomas Brunner, juges en la cause X _____, recourant, représenté par Maître M _____, contre CONSEIL D'ÉTAT DU CANTON DU VALAIS, autorité attaquée (notariat ; procédure disciplinaire) recours de droit administratif contre la décision du 18 septembre 2019

Erwägungen

E. 2

A titre de moyens de preuve, le recourant a requis « l'édition du dossier complet » et du « bordereau de pièces déposé le 7 mars 2017 dans le cadre du recours au Conseil d'Etat ». Comme le dossier complet du DFS (respectivement DSIS), qui contient évidemment le bordereau en question, a été produit le 20 novembre 2019, cette requête est satisfaite.

E. 3

Dans un grief qu'il convient d'examiner en premier lieu, puisque susceptible, en cas d'admission, de sceller le sort du recours sans examen du fond, le recourant soulève l'exception de prescription. Ce grief est mal fondé. En effet, si l'article 70 al. 1 LN prévoit bien que la poursuite disciplinaire se prescrit par un an dès la connaissance de l'infraction, mais au plus tard par cinq ans dès la commission de l'infraction, le recourant a omis de préciser la teneur des alinéas suivants, lesquels stipulent que la prescription est interrompue par tout acte d'instruction ou de procédure (al. 2) et que si les faits à l'origine de la poursuite disciplinaire donnent lieu à l'ouverture d'une procédure civile ou pénale, une sanction disciplinaire peut encore être décidée, passés les délais de prescription de l'alinéa 1, dans les deux ans à compter de l'aboutissement de la procédure judiciaire (al. 3). Or, en l'espèce, des actes d'instruction ont été menés par le DFS dès le 8 avril 2014 en tout cas (cf. supra, consid. C) et la procédure pénale est toujours en cours, les débats ayant été tenus - selon le rang des causes pénales du Tribunal de A _____ (dossier inscrit sous la référence xxx P1 xxx) - le 7 juillet 2020 à 14h devant le juge xxx. C'est dire que la prescription, valablement interrompue, n'est pas encore acquise.

E. 4

Dans un faisceau d'autres griefs, le recourant estime que les différents manquements reprochés par le Conseil d'Etat sont infondés. Il réfute ainsi toute responsabilité disciplinaire.

E. 4.1

Parmi les devoirs généraux du notaire figurent ceux de diligence (articles 32 LN et 18 al. 2 du Code de déontologie de l'ANV) et de réquisition (article 41 LN).

E. 4.1.1

Le devoir de diligence exige du notaire une qualité d'attention à l'égard des parties à l'acte et une qualité propre à éviter toute négligence, erreur ou omission dans l'accomplissement de ses fonctions ministérielles et dans le respect de l'ordre juridique (art. 32 al. 1 LN). L'article 18 al. 2 du Code de déontologie de l'ANV précise que le notaire doit remplir fidèlement son mandat et l'exercer en toute diligence. Le notaire doit par

- 15 - exemple respecter les délais qui lui sont imposés par la loi, notamment dans le domaine des réquisitions faites auprès des registres publics (Michel Mooser, *Le droit notarial en Suisse*, 2e éd. 2014, n. 149 p. 89).

E. 4.1.2

L'activité du notaire ne serait qu'imparfaite s'il ne collaborait pas lui-même à l'exécution des actes qu'il instrumente (Michel Mooser, *op. cit.*, n. 258 p. 174). A ce titre, il est tenu de requérir d'office les opérations, inscriptions, approbations ou homologations que comportent ou nécessitent les actes reçus par lui pour acquérir leur pleine efficacité juridique (cf. article 41 al. 1 LN). Cette obligation relève des devoirs de police du notaire. En particulier, le notaire doit avant tout obtenir, par la réquisition, l'inscription découlant des actes qu'il instrumente au registre foncier (Michel Mooser, *ibidem*). Il doit également entreprendre toutes les démarches permettant d'obtenir ces inscriptions, comme requérir auprès de tiers les déclarations de ratification nécessaires à l'exécution de l'acte, sans être naturellement responsable en cas de refus (par exemple, lorsqu'un bénéficiaire refuse une cession de rang d'inscription antérieure au registre foncier) ou obtenir de tiers les accords nécessaires à l'inscription d'un transfert de propriété (par exemple, obtenir l'accord d'un créancier hypothécaire pour dégrever l'immeuble vendu) (Etienne Jeandin, *La profession de notaire*, Genève/Zurich/Bâle 2017, p. 90 et 91 ; cf. ég. Michel Mooser, *op. cit.*, n. 258 p. 174 [« Le notaire doit obtenir des consentements à postposition, à dégrèvement ou à radiation »]). Le principe de diligence s'applique également dans ce domaine de l'obligation d'exécution des actes. En Valais, l'article 41 al. 3 LN prévoit qu'une fois l'acte parfait, les réquisitions utiles doivent être opérées dans un délai maximum de 30 jours (art. 41 al. 3 LN). Ce délai est un délai d'ordre (Michel Mooser, *op. cit.*, n. 259 p. 174 et n. 264 p. 177). Selon cet auteur, le notaire est libéré de l'obligation de requérir lorsque les parties conviennent de ne pas procéder à un dépôt, ce qu'elles peuvent faire aussi longtemps que la réquisition n'a pas eu lieu. Le disposant peut également révoquer unilatéralement (dans les mêmes conditions que le mandat conventionnel) le mandat légal du notaire de requérir l'inscription des actes qu'il instrumente. L'obligation légale de requérir doit alors céder le pas. Dans le but d'assurer le respect du principe d'impartialité, le notaire doit toutefois informer l'autre partie de ce retrait (Michel Mooser, *op. cit.* n. 261 p. 176).

E. 4.1.3

La violation par un officier public de l'un des devoirs généraux précités peut engager sa responsabilité disciplinaire (Schnyder/Steiner/Murmann/Guntern Volken/Stoffel, *Der Notar im Kanton Wallis*, Berne 2018, p. 145 ; Michel Mooser, *op. cit.*, n. 149 p. 89, n. 244 p. 162, n. 259 p. 174 et n. 264 p. 178).

- 16 - 4.2.1 En l'occurrence, le Conseil d'Etat, pour parvenir à la conclusion d'une violation par X _____ de ses obligations notariales, lui reproche en premier lieu de ne « pas avoir initialement annulé l'acte avec l'accord formel des deux parties après que F _____ ait refusé la reprise de dette ». Ce point de vue repose sur une mauvaise

appréciation factuelle. En effet, il est faux d'affirmer que « Il ressort des pièces du dossier que dès juillet 2013, à savoir dès l'acceptation de F _____ à la reprise de la dette par C _____, plus rien ne s'opposait à l'inscription de l'acte passé le 6 mars 2012 au Registre foncier » (cf. p. 7, 4ème § de la décision du Conseil d'Etat) puisque le document du 8 juillet 2013 sur lequel le Conseil d'Etat se fonde (cf. 1ère page, let. A, dernier § de sa décision), à savoir le « Financing Commitment » (cf. supra, consid. B), est un document interne de F _____ (« Master no. xxxx-xxxxxxx, V _____ »), établi en faveur de la débitrice (« for C _____, xxx, W _____ »). Il n'a donc jamais été porté à la connaissance du notaire, lequel n'a donc pas menti en disant à Me O _____, dans son courrier du 23 juillet 2013, que « la question hypothécaire n'a pu être réglée, F _____ s'étant opposée à la reprise de dette ». Il n'a de plus pas été allégué et encore moins prouvé que C _____ ait rapporté au recourant le contenu du document interne précité. De toute manière, ce « Financing Commitment » ne permettait pas à l'officier public d'inscrire l'acte de cession du 6 mars 2012 au RF. Seule une déclaration de F _____ l'indiquant expressément, à l'instar de celle établie (sous le libellé « autorisation – report d'hypothèque ») par la suite le 4 juin 2014 (cf. supra, consid. D ; « F _____ déclare donner son accord à acte de cession, selon acte instrumenté par devant X _____, notaire à A _____, en date du 6 mars 2012. Cet acte doit être présenté au Registre foncier de H _____ »), autorisait le notaire à le faire. Le recourant avait également dit, il est vrai, dans sa lettre du 23 juillet 2013, que « l'acte a été annulé à la demande des époux prénommés ». Il semble toutefois que, dans son esprit, il faisait référence à l'annulation de ses pouvoirs de notaire. Il a d'ailleurs, dans sa détermination du 27 juin 2014, allégué (all. 13) que « Les deux parties à l'acte n'ont pas consenti formellement à l'annulation de l'acte du 6 mars 2012 qui reste pleinement valable ». Si, certes, la formulation de cette lettre du 23 juillet 2013 prête à confusion, ceci ne suffit pas pour retenir une violation par le notaire de son devoir d'exécution et de diligence. L'on verrait au demeurant mal quel intérêt l'officier public aurait eu à déclarer faussement l'annulation de l'acte de cession, à mentir au sujet de la reprise de dette et à ne pas le faire inscrire au RF sans raison valable. De même, l'on comprend mal pourquoi

- 17 - le fait de ne pas avoir annulé l'acte du 6 mars 2012 constituerait un manquement aux obligations de notaire. 4.2.2 Le Conseil d'Etat a ensuite reproché au recourant de ne « pas avoir déposé l'acte au Registre foncier une fois l'accord de F _____ obtenu (à savoir dès juillet 2013) invoquant le versement au préalable par C _____ d'une somme supérieure à Fr. 60'000 fr. à N _____ et à S _____ (jusqu'en octobre 2014), somme par ailleurs contestée par C _____ et sans lien avec l'acte ». Il faut d'emblée insister sur le fait (cf. supra, consid. 4.2.1) que l'accord de F _____ du 8 juillet 2013 pour la reprise de dette n'a jamais été porté à la connaissance du recourant. L'officier public n'a été en possession de cet accord du créancier-gagiste qu'à compter du 4 juin 2014 (cf. supra, consid. D). Il est par contre juste que le recourant a, alors que cette activité ne relevait en rien de son activité ministérielle (sont des activités ministérielles celles relevant de l'exercice de la compétence étatique d'authentification des actes ; cf. Etienne Jeandin, op. cit., p. 246) ou d'une « activité professionnelle connexe à l'activité ministérielle » (une telle activité l'exécution des prestations prescrites dans l'acte sans égard au point de savoir si elles sont nécessaires pour sa perfection [inscriptions dans les registres publics, mais aussi encaissement et paiement du prix de vente, dégrèvement de l'immeuble] et l'obtention des autorisations administratives préalables; cf. ACDP A1 xxx du xxx 2012, consid. 2b) » et que ces créances n'avaient aucun lien avec l'acte de cession du 6 mars 2012, exigé de C

_____ le paiement d'avances, d'impôts impayés et de soi-disants montants dus à N _____ et S _____ (cf. supra, consid. E). Il a toutefois réclamé ces montants par courrier adressé à F _____ le 26 juin 2014. Or, il faut rappeler, d'une part que ce n'est qu'à compter du 4 juin 2014 que l'on pouvait exiger de lui qu'il produise l'acte de cession au RF, soit depuis 22 jours, délai inférieur au délai d'ordre de 30 jours (cf. supra, consid. 4.1.2), d'autre part que par courrier du 26 juin 2014 également, Me T _____ lui avait dit que « En l'état, vous avez d'ores et déjà pris bonne note que mon mandant (B _____) révoque et annule l'acte de cession instrumenté par devant vous le 6 mars 2012 concernant les propriétés citées en marge et s'oppose dès lors formellement à toute inscription de cet acte au Registre foncier ». A partir de cette date du 26 juin 2014, le mandat légal du recourant de requérir l'inscription de l'acte de cession au RF était révoqué et il n'était donc plus habilité à procéder à cette inscription (Michel Mooser, op. cit. n. 261 p. 176). L'avocat de C _____ (Me O _____) le reconnaissait lui-même dans son courrier du 23 décembre 2014 adressé au recourant

- 18 - (« B _____ ayant révoqué votre mandat, vous n'avez plus les pouvoirs de faire inscrire l'acte »). Si, comme l'a justement relevé la Chambre dans son préavis du 9 novembre 2015 (cf. p. 7 in initio), l'activité de recouvrement exercée par le recourant en relation avec les soi- disant créances évoquées supra, que C _____ a toujours contestées, a exercé une pression sur cette dernière et suscite de fortes interrogations sous l'angle pénal (tentative de contrainte), il en va toutefois fort différemment sous l'angle disciplinaire. En effet, contrairement, sur ce point, au préavis de la Chambre (p. 5 in initio), repris par le DFS, puis par le Conseil d'Etat, il est faux de prétendre que « Le notaire a pris l'acte en cause en otage dans le but de contraindre C _____ à les (les créances) acquitter, de sorte qu'il a manifestement violé son devoir de réquisition, aussi bien que son devoir de diligence » puisque, on l'a exposé plus haut, on peut tout au plus reprocher au recourant de ne pas avoir présenté l'acte de cession au RF entre le 4 et le 26 juin 2014, ce qui est nettement insuffisant au regard des principes énoncés supra (consid. 4.1.2) pour retenir une violation des articles 32 et 41 LC. Il faut encore rappeler que le recourant avait bien déposé, juste après son instrumentation, l'acte de cession du 6 mars 2012 auprès du RF de H _____, ce conformément à ses devoirs d'officier public (de réquisition et de diligence), mais que sa réquisition avait été rejetée le 24 avril 2012 (cf. supra, consid. A) et qu'entretiens (soit le 5 avril 2012) F _____ avait fait savoir qu'elle s'opposait à la reprise de dette. En définitive, le recourant a respecté ses devoirs en déposant immédiatement en 2012 l'acte de cession au RF et qu'une fois porté à sa connaissance l'accord de F _____, le 4 juin 2014 seulement, il s'est retrouvé dans l'incapacité de présenter l'acte pour inscription au RF, ceci non pas car il avait conditionné cette inscription au paiement des créances contestées, mais en raison de la révocation de ses pouvoirs par B _____. Ici également, le reproche du Conseil d'Etat est ainsi infondé. 4.2.3 Le Conseil d'Etat a encore estimé que constituaient des manquements le fait d'avoir « ensuite fait paraître que le dépôt de l'acte au registre foncier dépendait de l'agrément du DSIS (cf. sa détermination du 28 octobre 2014) et « de ne pas avoir donné suite à la révocation de l'acte par B _____ en juin 2014, ni d'ailleurs fait état de cette révocation au DSIS). Ces critiques sont sans consistance et relèvent du procès d'intention. En effet, le recourant, dans sa détermination du 28 octobre 2014, n'a fait qu'interroger le SJSJ sur

- 19 - son obligation de déposer son dossier au RF au regard du soi-disant non paiement des créances de S _____ et de N _____.

l'avis d'un Service représentant le DFS est plutôt insolite surtout que, on l'a vu, ces montants n'avaient aucun lien avec l'acte de cession du 6 mars 2012, il n'en demeure pas moins que le recourant n'a pas sciemment opposé un refus catégorique de produire l'acte au RF. De toute manière, il ne faut pas l'oublier, les pouvoirs du recourant avaient été révoqués par B _____ le 26 juin 2014 et à partir de ce moment, l'officier public n'était plus habilité à procéder à cette inscription. L'on saisit donc mal comment le Conseil d'Etat peut lui reprocher à la fois d'un côté de ne pas avoir donné suite à la révocation de ses pouvoirs et, de l'autre, de ne pas avoir déposé l'acte auprès du RF. Pour le reste, le fait d'avoir donné durant l'instruction menée par le SJSJ et le DFS des explications confuses, voire parfois contradictoires (cf. p. 7 de la décision du Conseil d'Etat), ne constitue pas une violation des devoirs du notaire. Cette attitude devrait être prise en compte, si la Cour de céans était parvenue à la conclusion que les manquements reprochés au recourant violaient les articles 32 et 41 LN, comme élément permettant d'apprécier l'ampleur de la faute et de la sanction à infliger.

E. 5

Il s'ensuit, faute par le recourant d'avoir violé ses devoirs de diligence et de réquisition (articles 32 et 41 LN ainsi que 18 al. 2 du Code de déontologie de l'ANV), que le recours doit être admis et la décision du Conseil d'Etat du 18 septembre 2019 annulée (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA). L'amende infligée le 2 février 2017 par le DFS sera, par voie de conséquence, radiée du registre des sanctions.

E. 6

Le sort du litige commande de ne pas percevoir de frais (art. 89 al. 1 a contrario et 4 LPJA). Le recourant, qui obtient gain de cause et a pris une conclusion dans ce sens, a droit à des dépens (art. 91 al. 1 LPJA) pour les deux procédures. Sur le vu du travail réalisé devant ces deux instances de recours par son avocat, qui a consisté principalement en la rédaction des déterminations des 27 juin 2014, 28 octobre 2014 et 29 mai 2017, du recours administratif du 7 mars 2017 et du recours de droit administratif du 21 octobre 2019, ses dépens sont fixés, en l'absence de décompte, à 2500 fr. (débours et TVA compris ; cf. art. 4 al. 3, 27 al. 1, 37 al. 2 et 39 de la loi fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives du 11 février 2009 [LTar ; RS/VS 173.8]). L'Etat du Valais versera donc ce montant à X _____ (art. 91 al. 1 et 2 LPJA).

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