

Commentaire de : Arrêt [4A_504/2010](#)
Droit des contrats
Tribunal : Tribunal fédéral
Cour: Ire Cour de droit civil

Editions Weblaw

[De](#) • [Fr](#) • [It](#)

Responsabilité civile du notaire

Auteurs

Nicolas Pellaton



Rédacteurs resp.

François Bohnet



La responsabilité des notaires pour le dommage ou le tort moral qu'ils causent dans l'exercice de leur charge est en principe régie par les dispositions sur les obligations résultant d'actes illicites (art. 41 ss CO). Les cantons peuvent toutefois, en vertu de l'article 61 al. 1 CO, déroger aux dispositions précitées et soumettre ceux-ci à un régime spécifique de droit public cantonal, par exemple en renvoyant, à titre de droit cantonal supplétif, aux règles sur le mandat (art. 394 ss CO).

Résumé des faits

[1] Un notaire valaisan a instrumenté un acte de vente portant sur une parcelle qui devait être située en zone à bâtir. L'arrêt nous apprend que le jour de l'instrumentation de l'acte, le notaire ne disposait pas de l'attestation de zone. Il s'est avéré qu'au moment de la signature de l'acte, la parcelle ne se trouvait pas entièrement dans la zone à bâtir ; une solution a été trouvée ultérieurement avec les autorités compétentes de sorte que la villa construite sur la parcelle s'inscrive entièrement à l'intérieur de cette zone.

[2] L'acte de vente contenant de ce fait une « erreur sur la répartition des surfaces », le notaire a été dénoncé pénalement par l'acheteur et a été condamné à une amende pour faux dans les titres commis par négligence dans l'exercice de fonctions publiques (art. 317 al. 2 CP).

[3] Le notaire a introduit une demande en paiement à l'encontre de l'acheteur devant un juge de district valaisan pour un montant de Fr. 13'139.40. Ce montant, correspondant à sa note d'honoraires restée impayée, comprenait un montant supérieur à Fr. 9'000.- représentant des débours qu'il avait avancés ainsi qu'un montant de Fr. 2'765.- à titre d'émolument (selon tarif). Le solde correspondait probablement à d'autres débours et/ou à un émolument horaire.

[4] Saisi d'un appel du notaire, qui avait été débouté en première instance, le Tribunal cantonal valaisan a infirmé le jugement de l'autorité inférieure et partant condamné l'acheteur à verser au premier la somme de Fr. 13'139.40.

[5] Le Tribunal fédéral, constatant que la valeur litigieuse n'atteignait pas la valeur-seuil de Fr. 30'000.-, a déclaré irrecevable le recours en matière civile déposé par l'acheteur. En effet, la contestation ne soulevait pas de question juridique de principe au sens de l'article 74 al. 2 let. a LTF, à tout le moins pas dans un domaine du droit qui est soumis à son plein contrôle en vertu de l'article 95 LTF : le renvoi au droit fédéral privé à titre supplétif, auquel procède ici le canton du

Valais (voir ci-dessous, N 8 ss), ne modifie en rien le caractère cantonal de la législation applicable (consid. 1.1.2).

[6] Le recours constitutionnel subsidiaire formé par l'acheteur a été rejeté, le recourant ne parvenant pas à démontrer, ainsi que l'exige l'article 116 LTF, la violation d'un droit constitutionnel (consid. 3). Nous nous dispenserons de l'examen de la motivation de l'arrêt sur ce point, les arguments soulevés par le recourant (il serait notamment choquant, selon celui-ci, qu'un notaire puisse faire valoir une créance d'honoraires alors qu'il a commis une infraction pénale en établissant un acte faux) ne résistant manifestement pas à l'examen. Point n'est besoin d'espérer pour entreprendre...

Commentaire

[7] Le Tribunal fédéral rappelle que « Lorsque le notaire accomplit ses fonctions ministérielles, ses relations avec ses clients relèvent du droit public et échappent au champ d'application des dispositions contractuelles sur le mandat ; la responsabilité du notaire pour une éventuelle mauvaise exécution de ses tâches officielles ne relève donc pas du droit des contrats » (arrêt étudié, consid. 1.1.2).

[8] La responsabilité des fonctionnaires et employés publics cantonaux pour le dommage ou le tort moral qu'ils causent dans l'exercice de leur charge est en principe régie par les dispositions sur les obligations résultant d'actes illicites (art. 41 ss CO ; Denis Piotet, La responsabilité patrimoniale des notaires et autres officiers publics, thèse Lausanne 1981, p. 60 ; Julien Schlaeppli, La rémunération du notaire de tradition latine, thèse Lausanne 2009, p. 52 s.). Toutefois, les cantons peuvent, en vertu de l'article 61 al. 1 CO, déroger aux dispositions précitées et soumettre lesdits fonctionnaires et employés publics à un régime spécifique de droit public cantonal.

[9] Le canton du Valais a fait usage de la faculté de déroger aux règles sur la responsabilité délictuelle et réglementé le notariat, y compris en ce qui concerne la responsabilité professionnelle du notaire. La responsabilité du notaire valaisan en tant qu'officier public est exclusivement régie par le droit public cantonal (ATF 96 II 45).

[10] L'article 19 de l'ancienne loi valaisanne sur le notariat (aLN) du 15 mai 1942, applicable à l'arrêt étudié, disposait que « Le notaire est civilement responsable des fautes qu'il commet dans l'exercice de sa profession ». La loi actuelle, du 15 décembre 2004 (LN ; RSvs 178.1), entrée en vigueur le 1er janvier 2006, est plus détaillée. Elle prévoit à l'article 5 al. 1 que « Le notaire est civilement responsable de tout dommage qu'il cause, soit de manière illicite, intentionnellement ou par négligence, soit en violation de ses obligations contractuelles : a) dans l'exercice de son activité ministérielle ; b) dans l'exercice de son activité professionnelle connexe à son activité ministérielle ». Quant à l'article 6 LN, qui ne trouve pas son pendant dans l'ancien texte de loi, il retient que « Les actions civiles découlant de la responsabilité ministérielle ou professionnelle connexe du notaire sont soumises, à titre de droit cantonal supplétif, aux dispositions du code des obligations sur la responsabilité contractuelle du mandataire (art. 97 ss, 127 ss, 394 ss CO) » (al. 1) ; « Le juge civil connaît de l'action en responsabilité. Le code de procédure civile suisse est applicable » (al. 2).

[11] En fermant la voie au recours en matière civile, faute pour le recourant de pouvoir démontrer l'existence d'une question juridique de principe (on rappelle que la valeur litigieuse était en l'espèce inférieure à Fr. 30'000.-), le Tribunal fédéral n'a probablement pas restreint la portée des arguments du recourant. En effet, les moyens tirés de la violation du droit fédéral - apparemment repris par le recourant de manière substantiellement identique au stade du recours constitutionnel subsidiaire, même considérés sous l'angle restreint de l'arbitraire (art. 9 Cst. féd.), ont été examinés de manière

détaillée par le Tribunal fédéral (comp. en particulier faits de l'arrêt, let. C, et consid. 3.2 et 3.3). De plus, les arguments tirés de la violation du droit cantonal se heurtaient à l'exigence de motivation de l'article 106 al. 2 LTF (consid. 3.1) ; d'autres arguments échappaient en outre à l'examen du Tribunal fédéral en tant qu'ils reposaient sur des faits non établis par la cour cantonale (consid. 3.4). En l'absence de précisions dans l'arrêt étudié, il ne nous est pas possible de nous prononcer davantage sur ces questions.

[12] Nous l'avons vu, le recours constitutionnel subsidiaire a été rejeté dans la mesure où le recourant n'est pas parvenu à démontrer la violation, par le tribunal cantonal, d'un droit constitutionnel (art. 116 LTF). La solution de l'arrêt aurait-elle été différente sous l'empire de la loi sur le notariat du 15 décembre 2004, c'est-à-dire en présupposant l'application, à titre de droit cantonal supplétif, des règles sur le mandat (art. 394 ss CO - invoqués probablement en désespoir de cause par le recourant dans son acte, cf. arrêt étudié, consid. 1.1.1 et 3.4 et indirectement consid. 3.1 et 3.2 - applicables en vertu du renvoi de l'art. 6 al. 1 LN) et non des dispositions sur les obligations résultant d'actes illicites (art. 41 ss CO applicables en vertu du renvoi de l'art. 19 aLN) ? En d'autres termes, le recourant aurait-il été en mesure de démontrer l'application arbitraire des règles sur le mandat et partant voir son recours constitutionnel subsidiaire reçu favorablement par le Tribunal fédéral ?

[13] Dans un arrêt de principe, le Tribunal fédéral a posé que « le mandataire, même en cas d'exécution défectueuse du mandat, a droit à des honoraires pour l'activité qu'il a exercée en conformité avec le contrat. Ce n'est que dans le cas où l'exécution défectueuse du mandat est assimilable à une totale inexécution, se révélant inutile ou inutilisable, que le mandataire peut perdre son droit à rémunération ; il en est de même lorsque la rémunération du mandataire est elle-même constitutive du dommage causé par l'exécution défectueuse » (ATF 124 III 423, consid. 4a).

[14] Citant la doctrine « contemporaine », notre Haute Cour expose qu' « Il est [...] aujourd'hui généralement admis en doctrine que la mauvaise exécution du contrat peut entraîner une réduction des honoraires du mandataire, qui sont fixés en appréciation de la valeur de la prestation effectuée [...]. Il est aussi admis qu'il y a cumul entre le droit à réduction des honoraires et la réparation du dommage causé par la mauvaise exécution du mandat, et qu'il peut y avoir compensation entre la créance en paiement des honoraires et les dommages-intérêts. En application par analogie de l'art. 397 al. 2 CO, on admet que le droit du mandataire à rémunération ne disparaît pas s'il prend à sa charge le préjudice causé par la mauvaise exécution du mandat (ATF 124 III 423, consid. 3c ; cf. ég. TF 4A_267/2010 du 28.07.2010, consid. 3).

[15] Selon nous, en toute logique, la question de la réduction des honoraires ne se pose(rait) en l'espèce qu'en relation avec la prétention en rétribution du notaire sous forme d'émolument de base (art. 47 LN), voire d'émolument horaire (art. 49 LN - l'arrêt ne renseigne pas sur ce point). En effet, les frais avancés par le notaire dont il est question dans l'arrêt (débours versés au Registre foncier) représentent manifestement une avance pour les contributions publiques dues au sens de l'article 46 al. 1 let. e LN. Celles-ci ne peuvent à l'évidence faire l'objet d'une réduction, dans la mesure où elles ne se rapportent pas à l'activité propre du notaire.

[16] Il convient toutefois de relever que selon le texte de l'article 48 LN, l'émolument de base (art. 47 LN) est fixé selon un tarif ad valorem auquel il est en principe interdit de déroger. S'inspirant du principe selon lequel l'émolument doit se tenir dans un rapport raisonnable avec la prestation effectuée, doit être établi selon des critères objectivement soutenable et ne pas comporter des distinctions qui ne seraient pas justifiées par des motifs raisonnables (ATF 103 la 85, consid. 5, JdT 1979 I 98), nous considérons qu'il n'existerait aujourd'hui pas d'obstacles à la possibilité d'une

réduction des honoraires du notaire au sens de la jurisprudence citée plus haut - pour autant qu'une activité défectueuse, ayant éventuellement au surplus causé un dommage au client, soit clairement établie, ce qui n'était manifestement pas le cas en l'espèce.

[17] Finalement, on note que contrairement à d'autres cantons romands (pour plus de détails, nous renvoyons à Schlaeppli, op. cit., p. 109 s.), la législation cantonale valaisanne ne prévoit pas la possibilité d'une réduction ou d'une suppression de l'émolument en cas d'activité défectueuse du notaire. A notre sens, un renvoi aux règles du mandat, comme l'a fait le Valais, offre l'avantage de ne pas laisser la question de la réduction/suppression de la rétribution du notaire pour son activité ministérielle à la relative discrétion des cantons - quand bien même les articles 41 ss CO seraient applicables -, mais d'offrir une méthode d'examen et une solution plus uniformes, découlant sans ambages du droit privé fédéral. Nous plaidons dès lors pour une application généralisée de cette méthode.

Proposition de citation : Nicolas Pellaton, Responsabilité civile du notaire, in: Push-Service des arrêts, publié le 16 février 2011