



Direction de l'intérieur et de la justice

Münstergasse 2  
Case postale  
3000 Berne 8  
Téléphone +41 31 633 76 76  
Télécopie +41 31 634 51 54

Notre référence: 2020.DIJ.952 JOI/kna

## **Décision du 4 août 2020**

**Maître A.**, .....

concernant

la procédure disciplinaire suite à d'éventuels manquements aux devoirs professionnels  
(dénonciation de la commission de révision de l'Association des notaires bernois du 9 janvier 2020)

### **Faits**

#### **A.**

Par courrier du 9 janvier 2020, l'inspecteur principal, au nom et sur mandat de la commission de révision de l'Association des notaires bernois (ci-après «commission de l'ANB») a déposé une dénonciation auprès de la Direction de l'intérieur et de la justice du canton de Berne (DIJ) contre Maître A., notaire, en raison d'infractions présumées aux prescriptions sur le notariat. L'inspecteur principal de la commission de l'ANB se référait au procès-verbal annexé de l'inspection effectuée le 17 septembre 2019 dans l'étude de Maître A. Selon celui-ci, les inspecteurs avaient constaté une infraction à l'obligation d'individualiser les fonds de clients prévue par l'article 28, alinéa 4 de l'ordonnance du 26 avril 2006 sur le notariat (ON;

RSB 169.112) au sujet du compte n° 14046 «S. J. et M. C.». Lors de l'inspection de l'étude effectuée en 2016, une infraction, inscrite au procès-verbal, avait déjà donné lieu à une dénonciation après de la DIJ. En 2017 et 2018, aucune infraction à l'article 28, alinéa 4 ON n'avait été annoncée.

**B.**

Par décision du 13 février 2020, l'Office des services et des ressources (OSR) de la DIJ a envoyé à Maître A. une copie de la dénonciation de la commission de l'ANB du 9 janvier 2020 en lui demandant de prendre position à son sujet jusqu'au 16 mars 2020.

**C.**

Par courrier du 16 mars 2020, Maître A. a fait parvenir dans le délai prévu une prise de position au sujet de la dénonciation précitée. Il explique que l'infraction relevée est due à son changement d'étude et précise qu'après avoir été l'un des partenaires de l'étude X. pendant plus de 20 ans, il a changé d'étude au 1<sup>er</sup> septembre 2018 et rejoint Y., un bureau nouvellement créé. Dans son étude précédente, la comptabilité était tenue par Madame B. tandis que Monsieur C. se chargeait du bouclage. Ce dernier a lui aussi rejoint la nouvelle étude et s'est dès lors occupé de la comptabilité des autres partenaires de Y., raison pour laquelle la tenue de la comptabilité de Maître A. a enregistré des retards importants. Le notaire précise qu'il avait d'ailleurs dû demander le report de l'inspection initialement fixée en juin 2019, parce que sa comptabilité ne pouvait pas encore être présentée. Une nouvelle collaboratrice engagée au 1<sup>er</sup> janvier 2019, formée aux tâches du notariat, s'est ensuite occupée seule dès le 1<sup>er</sup> mars 2019 des dossiers de notariat de Maître A., qui ajoute que le cas qui fait l'objet de la présente décision a été l'un des premiers qu'elle a dû traiter de manière autonome. Le notaire relève à ce sujet que les inspecteurs savent que son activité de notaire est relativement marginale et poursuit en expliquant que tant la tenue du notariat que celle de la comptabilité est parfaitement régularisée et que toutes les mesures ont été prises dans son étude pour assurer à l'avenir un fonctionnement irréprochable de celle-ci. Maître A. est d'avis que la procédure disciplinaire a pour but d'assurer l'exercice correct de la profession et de préserver la confiance des autorités et du public à l'égard des personnes qui l'exercent. Il demande par conséquent que l'autorité de surveillance renonce à une procédure formelle et à toute mesure disciplinaire ou, subsidiairement, prononce une sanction modérée.

**D.**

Par décision du 23 mars 2020, l'OSR a envoyé à la commission de l'ANB une copie de la prise de position de Maître A. L'OSR a simultanément clos l'échange de mémoires et a annoncé aux parties que la DIJ leur ferait parvenir une décision après avoir examiné les faits pertinents.

## **La Direction de l'intérieur et de la justice considère:**

### **1.**

Selon l'article 38, alinéa 2, lettre c en relation avec l'article 1 de la loi du 22 novembre 2005 sur le notariat (LN; RSB 169.11), la DIJ est compétente pour diriger les procédures disciplinaires ouvertes contre les notaires inscrits au registre des notaires du canton de Berne. Conformément à l'article 46, alinéa 1 LN, elle ouvre une procédure disciplinaire d'office ou sur dénonciation. A défaut de prescriptions de procédure inscrites dans la législation spéciale, le déroulement de la procédure disciplinaire est régi par les règles de la loi du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA; RSB 155.21).

La DIJ est tenue, dans le cadre de la surveillance de police sur les notaires qui lui incombe, de donner suite à une dénonciation, de procéder aux enquêtes nécessaires et, le cas échéant, d'ordonner les mesures qui s'imposent (voir à ce sujet JACOBI, n. 13 ad art. 39 LN, in: Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, Stephan Wolf (éd.), Berne 2009 [ci-après: KNB], avec renvois).

### **2.**

Il convient ci-après d'examiner si le comportement de Maître A. qui a donné lieu à la dénonciation de la commission de l'ANB doit entraîner une mesure disciplinaire.

**2.1** D'après l'article 45, alinéa 1 LN, le notaire qui, intentionnellement ou par négligence, manque à ses devoirs professionnels ou enfreint le principe d'exercice irréprochable de la profession doit notamment être puni d'une mesure disciplinaire.

Les devoirs professionnels sont notamment cités aux articles 30 et suivants: il s'agit de l'obligation d'instrumenter, de l'obligation de se récuser, de la sincérité des actes, de l'obligation de renseigner les parties, du secret professionnel et de la sauvegarde des intérêts. La doctrine et la jurisprudence étendent les devoirs professionnels au sens de l'article 45 LN à toutes les prescriptions qu'un notaire doit respecter dans l'exercice de sa profession (voir jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 8 décembre 2017, c. 2.1, in: Jurisprudence administrative bernoise [JAB], 2015, p. 139; jugement du Tribunal administratif du canton de Berne du 7 octobre 2014, c. 2.1, in: JAB, 2013, p. 55). Toute violation constitue un manquement aux devoirs professionnels (voir KNB-GLATTHARD, n. 21 s. ad art. 45 LN; MARTI, Bernisches Notariatsrecht, Berne, 1983, n. 8 ad art. 40 aLN).

**2.2** Dans le cas présent, Maître A. se voit reprocher par la commission de l'ANB une infraction à l'obligation d'individualiser les fonds de clients prévue par l'article 28, alinéa 4 ON.

Selon cet article, si les montants revenant à un client ou à une cliente excèdent la somme de 20 000 francs, ils doivent, dans un délai de 40 jours, être placés dans une banque suisse au nom de la personne intéressée ou au nom du ou de la notaire (individualisation). L'obligation d'individualiser les avoirs des clients ne

s'applique pas seulement aux fonds et aux biens qui sont directement liés à l'activité exercée par le notaire à titre principal mais, en vertu de l'article 28, alinéa 6 ON, à tous les fonds et les biens qui, pour une raison quelconque, se trouvent sous sa garde, pour autant que cette raison soit liée à son activité professionnelle principale ou accessoire (voir à ce sujet les art. 43 s. LN ainsi que KNB-BÜRGI, n. 1 ss ad. art. 44 LN et n. 3 s. ad art. 28 ON). Le notaire ne peut pas se faire délier par ses clients de son obligation d'individualisation si les valeurs limites légales de 20 000 francs et de 40 jours sont atteintes. Au contraire, son devoir de notaire est d'organiser son étude de manière à pouvoir respecter à tout moment son obligation d'individualisation des avoirs de clients.

La commission de l'ANB a examiné les faits portant sur la période comprise entre le 11 juin 2018 et le 31 août 2019, considérée comme la période de révision déterminante. Conformément au procès-verbal de l'inspection effectuée le 17 septembre 2019 dans l'étude de Maître A., qui était joint à la dénonciation, le compte n° 14046 «S. J. et M. C.» présentait à partir du 5 mars 2019 un solde de 28 779 francs 35 en faveur de la clientèle. Le solde a ensuite varié, s'élevant jusqu'à 875 762 francs pour ne retomber que le 24 avril 2019 à 5762 francs, soit en dessous de la limite déterminante de 20 000 francs. Ainsi, un solde en faveur de la clientèle a été supérieur à 20 000 francs pendant 50 jours. Même si, en l'espèce, le dépassement ne porte que sur quelques jours, l'article 28, alinéa 4 ON a quand même été enfreint, puisque le solde d'un compte en faveur de la clientèle a été supérieur à 20 000 francs pendant plus de 40 jours. Maître A. motive le procédé en expliquant qu'il a été due à son changement d'étude et à l'arrivée d'une nouvelle collaboratrice, puisqu'il pratique désormais au sein de l'étude Y. Vu que le notaire est tenu d'organiser son étude de manière telle que l'article 28, alinéa 4 ON soit respecté même dans le cas d'un changement d'étude ou de personnel, cette explication ne saurait justifier l'absence d'individualisation des fonds concernés dans les 40 jours prévus. Les circonstances doivent toutefois être appréciées en fonction de la faute. Il existe manifestement une infraction à l'article 28, alinéa 4 ON.

**2.3** Selon la pratique constante de la commission de l'ANB, le notaire fautif est averti par écrit lors de la première constatation d'une infraction simple, dans la mesure où le nombre de cas concernés est faible. Si, dans les trois ans qui suivent, une infraction à l'obligation d'individualiser les fonds est à nouveau constatée, la commission de l'ANB donne un nouvel avertissement et menace le ou la notaire d'une dénonciation à sa commission disciplinaire. Dans le cas où une autre infraction à l'obligation d'individualiser les fonds est à nouveau relevée au cours des trois années suivantes, la commission de révision de l'ANB dénonce le ou la notaire à sa commission disciplinaire. Lors de la quatrième infraction survenant au cours des trois années suivantes, la personne fait cette fois-ci l'objet d'une dénonciation auprès de la DIJ (voir art. 21 ON). Dans la mesure où l'article 28, alinéa 4 ON est ensuite respecté sans contestation pendant trois ans (ou, plus exactement, pendant trois périodes d'inspection), la pratique décrite, qui consiste à renforcer progressivement la sanction, reprend à zéro. Cette pratique a été reconnue par le Tribunal administratif du canton de Berne (voir à ce sujet le jugement n° 100.2017.252 du 4 avril 2019, c. 4.4). Si, en revanche, le ou la notaire, à la suite d'une décision disciplinaire, viole une nouvelle fois le devoir d'individualisation (les périodes d'inspection étant déterminantes), il ou elle fait l'objet d'une dénonciation à la DIJ.

Lors de l'inspection effectuée en 2016, une infraction à l'obligation d'individualiser les fonds, concernant Maître A., avait déjà été constatée. Il s'agissait alors de la quatrième infraction intervenue en l'espace de trois ans ou de trois périodes d'inspection, ce qui a valu au notaire une dénonciation à la DIJ. Une amende de 1000 francs avait alors été prononcée à l'encontre de Maître A. (décision de la DIJ 26.11 – 16.75 du 7 août 2017). Aucune infraction n'a été relevée en 2017 et en 2018, mais le notaire n'est pas parvenu à respecter l'article 28, alinéa 4 ON sans contestation pendant trois périodes d'inspection consécutives, ce qui aurait permis de reprendre à partir de zéro la pratique consistant à renforcer progressivement la sanction. Du fait de l'infraction à l'article précité, relevée au cours de la période d'inspection 2018/2019, c'est à juste titre qu'une dénonciation directe a été faite à l'autorité de surveillance.

### **3.**

**3.1** Le notaire qui, intentionnellement ou par négligence, manque à ses devoirs professionnels ou viole les prescriptions de la loi sur le notariat ou de ses dispositions d'exécution, les principes d'indépendance et d'activité irréprochable dans l'exercice de sa profession ou compromet la réputation du notariat est passible d'une mesure disciplinaire, indépendamment des conséquences de sa responsabilité en matière civile et pénale (art. 45, al. 1 LN). Dans des cas de peu de gravité, l'autorité peut renoncer à infliger une sanction si les circonstances laissent présumer que le notaire exercera ses fonctions de manière irréprochable à l'avenir (art. 45, al. 2 LN).

Il ressort des explications ci-dessus que Maître A. a enfreint l'article 28, alinéa 4 ON en ne procédant pas, dans un cas, à l'individualisation d'un montant supérieur à 20 000 francs dans le délai prévu de 40 jours. Il ne saurait donc être question d'un cas de peu de gravité au sens de l'article 45, alinéa 2 LN, d'autant que l'obligation d'individualiser les fonds de clients sert à protéger la clientèle et constitue en définitive, associée aux autres prescriptions sur la comptabilité, une obligation professionnelle majeure du ou de la notaire (voir aussi la décision de la DIJ 26.11 – 18.33 du 22 mai 2019). Vu l'article 45, alinéa 1 LN, il convient par conséquent d'infliger une sanction disciplinaire à Maître A.

**3.2** L'article 47, alinéa 1 LN prévoit comme mesures disciplinaires le blâme, une amende pouvant aller jusqu'à 20 000 francs, la suspension de l'inscription au registre des notaires d'une durée d'un mois à deux ans et la radiation de l'inscription au registre des notaires.

Ce catalogue de mesures, qui est exhaustif, énumère les sanctions de la plus légère à la plus grave. Le principe de la proportionnalité doit toujours régir le choix de la mesure concrète (voir à ce sujet aussi KNB-GLATTHARD, n. 1 ss ad art. 47 LN, avec renvois). L'ancienne loi bernoise sur le notariat du 28 août 1980, qui est restée en vigueur jusqu'au 30 juin 2006, prévoyait explicitement que la sanction disciplinaire était déterminée en fonction du degré de culpabilité de la personne impliquée, compte tenu de ses motifs et des intérêts menacés ou lésés, ainsi que de la manière dont le notaire avait auparavant rempli ses fonctions (art. 43 aLN). Il manque certes dans la nouvelle loi une référence explicite à l'évaluation de la faute. Le rapport du 16 mars 2005 présenté par le Conseil-exécutif au Grand Conseil concernant la loi sur le

notariat précise cependant expressément: «les réglementations actuelles sur la responsabilité en matière disciplinaire ont pu être reprises sans modifications sur le fond» (voir rapport LN, ch. 3.30, p. 13). L'évaluation de la faute concrète, compte tenu des motivations, des intérêts en jeu ainsi que de la façon dont la profession a été exercée jusqu'alors découle en définitive aussi de l'application du principe de la proportionnalité et est donc incontestée dans la doctrine également (voir à ce sujet KNB-GLATTHARD, n. 35 ad art. 45 LN, avec renvoi à la jurisprudence rendue sous l'ancien droit; voir aussi, parmi de nombreux autres cas, la décision de la DIJ 26.11-13.9 du 9 septembre 2014, c. 5.2). Si la menace d'une sanction suffit pour que le notaire fautif forme la résolution d'exercer ses fonctions de manière à nouveau irréprochable à l'avenir, il n'y a pas lieu de prononcer une mesure allant au-delà d'un blâme ou d'une amende (voir à ce sujet également KNB-GLATTHARD, n. 6 et 36 ad art. 45 LN et n. 4 ad art. 47 LN, avec renvois à la jurisprudence en la matière).

**3.3** La DIJ estime que la faute de Maître A. est d'une gravité légère à moyenne. Même si aucune nouvelle infraction n'a été annoncée en 2017 et en 2018, il s'agit en l'espèce d'un cas de récidive pour l'autorité de surveillance. Toutefois, une circonstance favorable au notaire est le fait qu'il a reconnu la violation manifeste de l'article 28, alinéa 4 ON. Il convient en outre de relever que l'individualisation non effectuée n'était pas intentionnelle, mais due à de la négligence. En l'espèce, le délai de 40 jours n'a été dépassé que de quelques jours (10), ce qui s'explique par la formation à ses tâches de la nouvelle collaboratrice. La violation de l'article 28, alinéa 4 ON qu'il convient ici de sanctionner est fâcheuse pour Maître A. En effet, si la période d'inspection 2018/2019 n'avait donné lieu à aucune contestation, il aurait pu compter, en cas d'infractions ultérieures à l'article 28, alinéa 4 ON, selon la pratique consistant à renforcer progressivement la sanction, sur la forme la moins sévère de la mesure (avertissement informel de la part de la commission de l'ANB). Au cours des trois prochaines périodes d'inspection, il risque désormais, dès la violation la plus infime de l'article 28, alinéa 4 ON, une nouvelle dénonciation auprès de la DIJ. Il s'agit en outre de porter au crédit de Maître A. le fait que l'exercice de sa profession n'a donné lieu jusqu'à maintenant à aucune contestation, à l'exception des violations mentionnées à l'article 28, alinéa 4 ON. Selon la pratique de la DIJ, c'est normalement une amende de 2000 francs qui serait prononcée en cas de récidive devant l'autorité de surveillance. Compte tenu des circonstances décrites, il convient toutefois de ne prévoir en l'espèce qu'une amende de 1500 francs.

#### **4.**

Le notaire n'a pas contesté les faits, de sorte qu'un simple échange de mémoires a eu lieu. Les frais de procédure sont donc fixés à 300 francs à la place des 500 francs usuels (art. 107, al. 1 LPJA en relation avec l'art. 8 de l'ordonnance du 22 février 1995 fixant les émoluments de l'administration cantonale [ordonnance sur les émoluments; OEmo; RSB 154.21]) et mis à la charge de Maître A.

**Pour ces motifs, la Direction de l'intérieur et de la justice décide:**

**1.**

Maître A. est condamné à une **amende de 1500 francs** pour avoir manqué à ses devoirs professionnels.

**2.**

Les **frais de procédure**, fixés à **300 francs**, sont mis à la charge de Maître A.

**3.**

A notifier

- à Maître A., ..... (par courrier recommandé),
- à la commission de révision de l'Association des notaires bernois, ..... (par courrier A)

Direction de l'intérieur et de la justice

Evi Allemann,  
conseillère d'Etat

**Indication des voies de droit**

La présente décision peut, dans les 30 jours à compter de sa notification, faire l'objet d'un recours de droit administratif déposé par écrit devant le Tribunal administratif du canton de Berne, Cour des affaires de langue française, Speichergasse 12, 3011 Berne. Le recours doit être produit en deux exemplaires au moins. Il doit contenir les conclusions, l'indication des faits, les moyens de preuve et les motifs, et porter une signature; les moyens de preuve disponibles seront joints.