

Intervention parlementaire. Réponse du Conseil-exécutif

N° de l'intervention: 113-2015

Type d'intervention: Motion

Motion ayant valeur de directive: ☐

N° d'affaire: 2015.RRGR.343

Déposée le: 19.03.2015

Motion de groupe: Non

Motion de commission: Non

Déposée par: Bhend (Steffisburg, PS) (porte-parole)
Köpflí (Bern, pvl)
Bachmann (Nidau, PS)
Löffel-Wenger (Münchenbuchsee, PEV)
Bauen (Münsingen, Les Verts)

Cosignataires: 1

Urgence demandée: Non

Urgence accordée:

N° d'ACE: 1076/2015 du 9 septembre 2015

Direction: Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques

Classification: -

Proposition du Conseil-exécutif: **Adoption sous forme de postulat**



Baisse du tarif des notaires

Le Conseil-exécutif est chargé d'adapter l'article 52 de la loi sur le notariat pour que les notaires puissent à tout moment et sans devoir fournir de justification fixer leurs émoluments en-deçà du tarif minimum.

Développement :

L'article 52 de la loi sur le notariat règle le calcul des émoluments des notaires.

Les études menées par Monsieur Prix et la comparaison avec d'autres cantons montrent clairement que dans le canton de Berne, les émoluments des notaires sont excessifs, avec la bénédiction du canton !

La hausse des prix de l'immobilier a en outre fait augmenter les tarifs des notaires de manière disproportionnée. D'ailleurs, dans sa réponse de février 2013 à la motion 195-2012, le Conseil-

exécutif déclare qu'« un accroissement de 15,5 pour cent (moyenne pour les maisons individuelles, les logements en propriété et les objets en location, après déduction du renchérissement général) entraîne lors des contrats de mutation courants (valeurs de contrats comprises entre 500 000 francs et 2 millions de francs) des émoluments supplémentaires de 9,5 pour cent en moyenne seulement ».

Il est inadmissible que les notaires aient l'interdiction de pratiquer des tarifs inférieurs au minimum prescrit par le canton. Ceux qui, parce que leurs finances sont saines, pourraient exiger des tarifs plus bas, doivent pouvoir le faire sans devoir se justifier. La loi sur le notariat aurait dû être modifiée il y a longtemps déjà.

Réponse du Conseil-exécutif

L'auteur de la motion demande une révision de la loi du 22 novembre 2005 sur le notariat (LN) en réclamant la suppression de l'émolument minimum des notaires pour leur activité principale. Il avait déjà fait une demande similaire dans la motion qu'il avait déposée le 8 juin 2010 (point 1 de la motion 102/2010). Dans la présente intervention, il indique que les émoluments des notaires ont augmenté ces dernières années d'une manière disproportionnée, du fait des prix de l'immobilier qui se sont fortement accrus.

Lorsque l'on évoque le notariat bernois, il convient toujours de distinguer entre l'activité principale et l'activité accessoire de la personne. Pour simplifier, on dira que le ou la notaire pratique une activité principale lorsqu'il ou elle instrumente dans le cadre d'un monopole, puisqu'aucun représentant d'une autre catégorie professionnelle ne peut accomplir les mêmes tâches. Un ou une notaire fournit une prestation étatique (instrumentation) lors de son activité principale, qui est de ce fait soumise au droit public. D'autres cantons appliquent pour cette raison le système du notariat d'Etat. Dans le cadre de l'exercice de cette activité principale, le ou la notaire a droit à une rémunération sous la forme d'un émolument.

A l'inverse, on parle d'activité accessoire lorsqu'un ou une notaire exerce dans un secteur qui est également accessible à d'autres catégories professionnelles (comme les avocats, les fiduciaires, les experts fiscaux, les banques, etc.) et qui est intégralement réglementé par le droit privé. Lors de son activité relevant du droit privé, un ou une notaire peut prétendre à une rémunération sous la forme d'honoraires. Contrairement aux émoluments soumis au droit public, les honoraires de droit privé sont librement négociables.

Pour la compréhension juridique, il est essentiel que l'on ne parle d'émoluments de notaires que dans le cas où un client doit rémunérer une prestation étatique soumise au monopole. Le caractère particulier du système du notariat indépendant tient au fait que l'Etat a délégué cette prestation à des particuliers, à savoir les notaires exerçant à titre indépendant. Cela ne change rien toutefois au caractère de droit public, étatique, des émoluments des notaires.

Ces émoluments sont presque tous fixés selon un barème indiquant des minima et des maxima. Les annexes 1 à 4 de l'ordonnance sur les émoluments des notaires (OEmN; RSB 169.81) prévoient en outre un émolument moyen. Le motionnaire demande la suppression du tarif minimal. Il s'agit là d'une question que le Grand Conseil a traitée à plusieurs reprises.

1. Le Grand Conseil a adopté la loi sur le notariat (LN; RSB 169.11) le 22 novembre 2005 en seconde lecture. Cette loi est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2006 en même temps que l'ordonnance sur les émoluments des notaires. La question de l'émolument minimal avait déjà donné lieu à de longs débats parlementaires. Lors de la première lecture, il avait été proposé qu'une réduction soit accordée dans des cas particuliers, notamment lorsque l'émolument était sans commune mesure avec le temps employé, lorsque l'authentification concernait plusieurs actes de même nature ou lorsque l'émolument constituait pour la clientèle une rigueur inéquitable (voir Journal du Grand Conseil 2005, p. 827 et Compte rendu des séances du Grand Conseil du canton de Berne, p. 534). Cette proposition visait à supprimer le tarif minimal, au moins dans les cas particuliers. Lors de la seconde lecture, il avait été demandé dans une autre proposition que les émoluments puissent être inférieurs à ce que prévoit le barème si le ou la notaire et la partie requérante en décidaient ainsi d'un commun accord (Journal du Grand Conseil 2005, p. 1206; Compte rendu, p. 785). Les deux propositions ont été rejetées par le Grand Conseil.
2. Dans la motion 117/2007 du 27 mars 2007, le même député avait déjà demandé notamment la suppression de l'émolument minimum. Suivant la proposition du Conseil-exécutif, le Grand Conseil avait rejeté la motion (par appel nominal) le 5 septembre 2007 par 66 voix contre 40 et 20 abstentions.
3. Le 14 septembre 2011, le Grand Conseil avait rejeté le point 1 de la motion 102/2010 déjà évoqué par 73 voix contre 50 et 9 abstentions, conformément à la proposition du Conseil-exécutif. Précisons que ce vote était intervenu le jour même où le Grand Conseil avait pris connaissance du rapport d'évaluation détaillé relatif à la révision totale des émoluments des notaires.

La Constitution n'interdit pas expressément la suppression des émoluments minimaux. Le canton d'Argovie a d'ailleurs créé une base légale, l'article 69, alinéa 4 de sa loi sur l'authentification, qui prévoit que clients et notaires peuvent, d'un commun accord, fixer un tarif notarial inférieur au tarif cantonal. Le Conseil-exécutif estime toutefois gênant qu'une clientèle disposant d'une forte emprise sur le marché puisse obtenir une baisse des émoluments des notaires (étatiques) alors que la clientèle moyenne ne pourrait guère en profiter. Il se peut que cela soit usuel dans le cadre d'un marché relevant strictement du droit privé, mais une telle conséquence n'est pas souhaitable dans un contexte de monopole réglementé par l'Etat, auquel un public nombreux doit recourir.

L'auteur de la motion part en outre du principe, de manière manifestement erronée, que l'absence de marge de manœuvre qui caractérise les émoluments des notaires ne protège que ces derniers. Il arrive pourtant de temps en temps que, lors d'une instrumentation notariale, le client, en signant un document, approuve simultanément le décompte du ou de la notaire. Si le système appliqué était celui d'une convention sur les émoluments entièrement négociable, la clientèle serait liée à sa déclaration de consentement et ne pourrait plus exiger un examen judiciaire qu'aux conditions très restrictives concernant le vice du consentement prévu par le droit privé (p. ex. l'erreur, prévue aux articles 23 ss CO). Dans le droit notarial bernois actuel, une convention sur les émoluments ne serait pas reconnue. Sur la base d'une demande d'examen officiel des émoluments des notaires selon l'article 56 LN, la JCE, en sa qualité d'autorité de surveillance, et, le cas échéant, le Tribunal administratif, en tant qu'instance supérieure, pourraient examiner librement les émoluments des notaires facturés.

Vu ces réflexions, le Conseil-exécutif parvient à la conclusion qu'il n'est pas indiqué de supprimer l'émolument minimum. Il est aussi d'avis qu'il convient d'apprécier le fait que le Grand Conseil a jusqu'à maintenant systématiquement rejeté cette idée. Une telle mesure, prise isolément, n'est d'ailleurs pas non plus dans l'intérêt de la clientèle des notaires.

Le Conseil-exécutif est cependant disposé à étudier, le cas échéant, une adaptation de l'émolument minimum dans un contexte plus général et un cadre assez large, c'est-à-dire lors d'une révision de la loi sur le notariat, afin que l'on puisse prendre en considération de manière adéquate les différents facteurs d'influence. Un tel examen permettrait ainsi de tenir compte de la demande de l'auteur de la présente motion ainsi que de celle présentée dans la motion Brönnimann (Mittehäusern, pvl) M 138-2015, à laquelle le Conseil-exécutif répond simultanément et dont il recommande l'adoption sous forme de postulat.

Pour les motifs mentionnés ci-dessus, le Conseil-exécutif propose donc d'adopter la motion sous forme de postulat.

Destinataire

- Grand Conseil