



A Mesdames et Messieurs
les notaires autorisés à pratiquer
dans le canton du Valais

Références BB/vg
Date 29 FEV. 2016

CIRCULAIRE N° 9 / LN 2004
RECouvreMENT DES CREANCES DU NOTAIRE ET
RESPECT DU SECRET PROFESSIONNEL

Mesdames,
Messieurs,

La présente circulaire traite de la problématique de la levée du secret professionnel du notaire en lien avec le recouvrement de sa créance. Elle rappelle tout d'abord la compétence du Département en la matière, puis distingue selon que le notaire recourt à l'action en paiement ou aux voies aménagées par la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP).

1. Selon l'article 40 alinéa 1 LN, "*le notaire garde secret les faits et déclarations qui lui sont confiés par les parties ou dont il a eu connaissance en instrumentant pour elles. Il ne peut permettre à des tiers non autorisés de prendre connaissance de documents contenant de tels faits ou déclarations. Selon l'article 40 alinéa 3 LN, le notaire n'est pas tenu au secret professionnel si toutes les parties intéressées l'en délient ou si, à sa requête, il a obtenu du département l'autorisation de révéler un secret. Cette autorisation n'est délivrée que si la révélation est indispensable à la protection d'intérêts prépondérants, publics ou privés*" (...). Conformément à l'article 8 alinéa 1 LN, le Département dont relèvent les notaires est compétent pour statuer sur les demandes de libération du secret professionnel.
2. En matière de recouvrement des créances, le Département statue à l'issue d'une pesée des intérêts en présence, par voie de décision et après avoir entendu les parties à l'acte, sur la demande de levée du secret professionnel émanant du notaire s'appêtant à ouvrir une action en paiement à l'encontre de la partie débitrice.

Dans ce cas, l'intérêt du notaire à faire valoir sa créance par la voie judiciaire l'emporte en principe sur l'intérêt de la partie débitrice à la préservation du secret. A défaut, l'officier public risque d'encourir un préjudice matériel injustifié.

Il existe également un intérêt public à ce que l'action en paiement introduite par le notaire puisse se dérouler sans entrave. En outre, (...) *en présence d'une créance d'émoluments, le notaire est tenu de s'assurer que son « client » s'acquitte bien de son obligation pécuniaire à son égard; s'il renonce à la poursuite et laisse se prescrire volontairement la créance, le notaire accorde du même coup au justiciable un avantage comparable à une réduction totale ou partielle de l'émolument ministériel, généralement incompatible tant avec le principe d'égalité de traitement des justiciables devant les contributions de droit public qu'avec le caractère contraignant du tarif des émoluments notariaux* (J. Schlaeppli, La rémunération du notaire de tradition latine, Schulthess Genève-Zurich-Bâle 2009, p. 249).



La révélation du secret, par le notaire, n'est cependant autorisée que pour les seuls et stricts besoins de la procédure judiciaire de recouvrement.

3. Tant la doctrine que la jurisprudence admettent une entorse au secret professionnel lorsque, en vue d'encaisser sa créance, le notaire décide de recourir aux voies de recouvrement aménagées par la loi sur la poursuite et la faillite, en d'autres termes, lorsque celui-ci fait notifier un commandement de payer à la partie débitrice.

Pour l'*Obergericht* du canton de Lucerne, l'officier public est en effet en droit d'intenter une procédure de poursuite en vue du recouvrement de sa créance, sans devoir au préalable obtenir de l'autorité de surveillance la levée du secret professionnel (LGVE 2002 I 69 cité par J. Schlaeppli *in* La rémunération du notaire de tradition latine, Schulthess Genève-Zurich-Bâle 2009, *loc. cit.*)

La doctrine précise quant à elle :

(...) si le débiteur, qui ne conteste pas la note, n'entend pas la payer ou n'est pas en mesure de le faire, le notaire peut directement faire usage des voies de recouvrement aménagées par la LP. Sa créance étant de droit public, la poursuite par voie de faillite est exclue (art. 43 ch. 1 LP). Pour ce faire, il n'a pas à être libéré du secret professionnel pour intenter une poursuite et faire valoir ses droits en justice (M. Mooser, Le droit notarial en Suisse, Staempfli, Berne 2014, p. 277 ad No 415).

*(...) On peut valablement considérer que le « client » qui ne paie pas sa facture ou n'est pas en mesure de le faire, soit, en d'autres termes, qui ne donne pas suite aux rappels qui lui sont adressés, faute de liquidité par exemple (sans toutefois contester le montant de la créance ou son fondement, et sans volonté de saisir l'autorité compétente en matière de fixation ou de modération de la prétention de l'officier public), autorise "tacitement" le notaire à dévoiler certains faits qu'il devra nécessairement fournir à l'office des poursuites afin qu'un commandement de payer soit valablement notifié. La libération tacite du secret ne porte toutefois que sur les faits que le notaire est tenu de dévoiler afin de faire valoir ses droits légitimes (J. Schlaeppli, *op. cit.*, p. 249 s).*

4. D'entente avec la Chambre de surveillance des notaires, le Département se rallie à la position exprimée par la doctrine et la jurisprudence précitées, avec la réserve suivante.

La notification, par le notaire poursuivant, d'un commandement de payer sans requérir préalablement la levée du secret professionnel, n'est admissible que si la réquisition de poursuite ne fait état d'aucun élément soumis au secret. Référence devra donc être faite à la seule facture dont le paiement est poursuivi, sans autres indications que la date et/ou son numéro. Si le débiteur fait opposition, le notaire poursuivant sera tenu d'obtenir la levée du secret pour pouvoir introduire une requête de mainlevée ou une action en reconnaissance de dette.

La réserve susmentionnée, du reste conforme à la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de recouvrement d'honoraires d'avocat (*cf.* notamment 2P.144/2001), se justifie par le fait qu'en procédant de la sorte, le notaire ne révèle aucun secret, dès lors que la poursuite pourrait être liée à une autre activité que celle ministérielle.

Nous vous prions de croire, Mesdames, Messieurs, à l'assurance de nos sentiments les meilleurs.


Oskar Freysinger
Conseiller d'Etat