



CONSEIL D'ETAT

Château cantonal
1014 Lausanne

Office fédéral de la justice
Bundesrain 20
3003 Berne

Réf. : PM/15012854

Lausanne, le 17 décembre 2012

Modification du Code civil suisse (enregistrement de l'état civil et registre foncier) : Procédure de consultation

Madame, Monsieur,

Le Conseil d'Etat vaudois vous fait parvenir par la présente sa prise de position dans le cadre de la procédure de consultation mentionnée en titre et il vous remercie de l'avoir consulté sur cet important projet.

L'avant-projet du Code civil présente des adaptations dans le domaine de l'état civil et du registre foncier visant à une modernisation de ces registres de droit privé de manière à ce qu'ils puissent continuer à remplir leur fonction au service de la sécurité et de l'efficacité des rapports juridiques. Deux pans d'activité sont concernés par la réforme proposée, sur lesquels le Conseil d'Etat vaudois se détermine de la manière suivante :

Enregistrement de l'état civil

Dans la situation actuelle, selon l'art. 45a al. 1 et 2 CC, entré en vigueur le 1^{er} juillet 2004, la Confédération exploite une banque de données centrale pour les cantons. Le financement est assuré par les cantons. Les dépenses sont réparties en fonction du nombre d'habitants. Après quelques années d'exploitation, il est reconnu que cette solution ne peut pas faire ses preuves à long terme.

Lors des discussions qui ont débuté en 2008 entre la Confédération et les cantons, il est apparu qu'une séparation de la haute surveillance, exercée par la Confédération, de l'exploitation et du développement de la banque de données Infostar ne pouvait être obtenue que si l'exploitation et les développements ultérieurs de cette banque de données étaient repris intégralement soit par les cantons (solution cantonale Infostar) soit par la Confédération (solution fédérale Infostar).

Dans l'intérêt d'une structure moderne, les cantons se sont prononcés lors de l'assemblée extraordinaire de la Conférence des Autorités de surveillance de l'état civil (CAC) du 13 novembre 2009 à Stans en faveur de la solution fédérale (17 voix favorables, dont celle du Canton de Vaud, contre 8 et 1 abstention), c'est-à-dire en faveur de l'exploitation et du développement du registre informatisé Infostar sous l'entière responsabilité de la Confédération.

Toutefois, il faut rappeler que lors du transfert d'Infostar à la Confédération, les cantons ont formulé les 5 exigences suivantes :

1. *Les droits de participation des cantons en matière de développement ultérieur d'Infostar doivent être réglés de manière contraignante.*
2. *Les coûts doivent être renégociés ; ils ne doivent pas dépasser le cadre budgétaire actuel. Le modèle de financement reste à déterminer.*
3. *La transparence en matière de coûts doit être garantie. Il faut donc qu'en tout temps, il soit possible de comprendre quand et pour quels motifs les ressources cantonales ont été utilisées.*
4. *Le support proposé aux cantons doit être garanti et réglé de manière contraignante.*
5. *La haute surveillance et l'organisation de l'exploitation d'Infostar doivent être séparées au niveau organisationnel.*

Dans cette consultation, le Conseil d'Etat vaudois réitère le soutien du canton de Vaud à l'adoption de la solution fédérale. Celle-ci correspond d'ailleurs au système déjà existant puisque la séparation de l'exploitation et du développement d'Infostar et de la haute surveillance de l'état civil exercée par la Confédération est devenue réalité dès le 1^{er} janvier 2012 et que, à cette occasion, les tâches et le personnel chargé de l'exploitation courante d'Infostar ont été transférés de l'Office fédéral de l'état civil à une nouvelle entité indépendante, « Infostar UIS ». L'importance que le registre informatisé de l'état civil Infostar a acquis dans le domaine de l'état civil et le rôle qu'il assume, en particulier dans le cadre de l'harmonisation des registres au niveau fédéral et, d'une manière générale, dans l'administration publique fait en sorte qu'une organisation et une structure de type fédéral s'imposent.

Néanmoins, contrairement à ces 5 exigences de base, la solution proposée par l'avant projet du Code civil ne respecte pas les conditions 2 et 3 votées par la majorité des cantons à l'occasion de l'assemblée de Stans du 13 novembre 2009. Selon l'article 6a Tit. final du nouveau projet du Code civil suisse, les cantons devraient participer aux coûts annuels d'exploitation et de développement du système d'information central de l'état civil à hauteur de 3 millions de francs par année pour autant que ces coûts relèvent du domaine de l'état civil. Ainsi, ni la limite des coûts de gestion actuels, ni la garantie de la transparence des coûts n'ont été pris en compte dans cette nouvelle disposition. Le rapport accompagnant l'avant-projet établi en septembre 2012 reconnaît d'ailleurs que les 3 millions par an de participation des cantons représentent un montant forfaitaire important et que les coûts effectifs pour la Confédération pourraient être supérieurs ou inférieurs.

Aujourd'hui, les coûts d'exploitation du registre informatisé de l'état civil sont assumés à hauteur d'environ 1,25 millions par les cantons, mais ils ne comprennent pas les coûts de développement liés à l'introduction de modifications législatives fédérales. Toutes ces adaptations spécifiques ont été financées jusqu'à présent par les cantons au moyen d'un budget extraordinaire, voté lors des assemblées annuelles de la CAC (partenariat enregistré, nouveau droit du nom et de la protection de l'adulte par exemple, etc.) L'introduction d'une norme (art. 6a Tit. final) obligeant les cantons à assumer des dépenses annuelles d'exploitation, mais aussi des développements

hypothétiques du système Infostar, sans que ces derniers ne soient justifiés et ceci à hauteur de 3 millions par année, ne garantit plus la transparence des coûts. C'est la raison pour laquelle, le Conseil d'Etat vaudois ne saurait accepter l'article 6a Tit. final de l'avant-projet sous la forme et dans la teneur proposée.

De plus, l'état civil résulte du domaine du droit privé fédéral et chaque modification législative (partenariat enregistré, nouveau droit du nom et de protection de l'adulte, etc.) comporte des développements conséquents du programme de gestion de la banque de données Infostar. Il serait même justifié que les dépenses pour les mises à jour et l'introduction des nouveaux développements du système, dans la mesure où il s'agit de droit fédéral voulu par le législateur suisse, soient complètement assumées par la Confédération, par analogie à ce qui s'est passé à l'occasion de l'introduction dans Infostar du numéro d'assuré AVS.

Dans ces circonstances, il est proposé une nouvelle formulation des articles 45a et 6a Tit. final présentés dans l'avant-projet. Ceux-ci pourraient avoir la teneur suivante :

Art. 45a CC

L'alinéa 2 est reformulé comme suit :

Les cantons participent aux coûts d'exploitation du registre informatisé de l'état civil et aux nouveaux aménagements du système qui relèvent du domaine de l'état civil.

La Confédération couvre les coûts des développements et des nouveaux aménagements du registre informatisé de l'état civil liés à des modifications législatives du droit fédéral.

Art 6a Tit. final

L'alinéa 1 de l'avant-projet doit être modifié comme suit :

Les cantons participent aux coûts annuels d'exploitation du registre informatisé de l'état civil prévus à l'article 45a al. 2 CC, à concurrence de 1,25 million de francs. Ce montant est réparti en fonction du nombre d'habitants et sera adapté annuellement au renchérissement à compter de l'année qui suit l'entrée en vigueur de cette disposition.

Dans les autres observations à signaler au sujet de l'avant-projet, il est apparu que de l'avis des autorités de l'état civil, il n'était pas nécessaire que les autorités chargées de tenir les registres des habitants puissent accéder en ligne aux données du registre informatisé de l'état civil.

En effet, aujourd'hui, avec les interfaces Sedex, déjà opérationnelles dans le cadre de l'harmonisation des registres au plan suisse, il est permis aux autorités des contrôles des habitants d'obtenir par voie électronique toutes les données personnelles tirées d'Infostar requises pour l'exercice de leur mandat légal. D'autre part, le rapport et l'avant-projet n'indiquent pas qui fournira une assistance aux utilisateurs des systèmes des registres des habitants. Cette assistance a inévitablement des répercussions en termes de coûts pour la Confédération et les cantons. De plus, la multiplicité des demandes peut entraîner le risque de voir une réduction des performances du système d'enregistrement.

Enfin, l'accès aux personnes tenant les registres des habitants leur permet d'accéder à des données sensibles. Contrairement aux données des registres des habitants, celles du registre informatisé de l'état civil sont soumises à la protection spéciale en matière de divulgation des données que leur confèrent le Code civil et l'Ordonnance sur l'état civil (art. 58 ss OEC). Les officiers de l'état civil appliquent des règles strictes en matière de divulgation et ne peuvent communiquer des données relatives aux personnes qu'après une formation adéquate et avoir passé les examens du brevet fédéral. L'accès prévu à des groupes de personnes nettement plus larges représente un risque potentiel important de voir la protection des données en matière d'état civil affaiblie.

De ce fait, il est proposé de supprimer l'alinéa 4, chiffre 5 de l'art. 43a CC concernant l'accès octroyé aux autorités compétentes pour la tenue des registres cantonaux et communaux des habitants.

Registre foncier

- Identifiant des personnes dans le registre foncier

Tout en insistant sur la nécessité de veiller strictement au respect des règles relevant de la protection des données, le Conseil d'Etat vaudois est conscient des avantages pratiques de la proposition d'autoriser la tenue du registre foncier au moyen du numéro d'assuré AVS telle que préconisée par le nouvel article 949b de l'avant-projet. Dans ce contexte, il constate que la possibilité d'utiliser un identifiant permanent des personnes présente effectivement des aspects positifs, dans la mesure où il améliore la tenue des registres, en particulier en optimisant la qualité et l'actualité des données personnelles et en facilitant l'échange de données entre autorités. Il relève que le Canton de Vaud est déjà très avancé en matière d'informatisation du registre foncier. Une relation entre la personne propriétaire et celle du contribuable a été établie au niveau cantonal afin de simplifier les relations entre l'administration cantonale des impôts et les bureaux des registres fonciers. Dans la mesure où le numéro AVS serait admis dans le cadre de la protection des données, il n'y aurait pas à craindre de problème particulier pour le registre foncier, le Canton de Vaud veillant déjà aujourd'hui à la meilleure harmonisation possible des registres.

- Organisme responsable de droit privé dans le domaine du registre foncier

L'avant-projet prévoit de clarifier la réglementation au niveau de la loi afin de permettre de confier à un organisme responsable de droit privé la réalisation d'applications, en collaboration avec les cantons, en relation avec l'accès aux données du registre foncier informatisé selon une procédure en ligne, la communication des données du grand livre consultables sans justification d'un intérêt, ainsi que les communications et les transactions électroniques avec l'office du registre foncier (art. 949d nouveau CC).

Le Conseil d'Etat est sensible à la haute surveillance exercée par la Confédération en matière de registre foncier (art. 6 de l'Ordonnance fédérale du registre foncier du 23

septembre 2011 : ORF/RS 211.432.1). Toutefois, comme il a été relevé dans la procédure de consultation de l'ORF, l'organisation des bureaux du registre foncier est de la compétence des cantons (voir le Titre 25 du CC, principalement l'art. 953 CC).

Le Canton de Vaud, par son Inspectorat du registre foncier, a toujours désapprouvé l'intervention d'un organisme de droit privé dans le domaine du registre foncier. Cette position a été confirmée par un avis de droit établi par un expert indépendant mandaté par les cantons, sur la base de l'article 953 CC. Celui-ci a clairement constaté que la tenue du registre foncier devait être considérée comme une tâche régaliennne impérative et que, partant, une délégation de cette tâche à une société d'exploitation privée était exclue.

La modification du Code civil, entrée en vigueur au premier janvier 2012, a consacré l'exigence de la forme authentique pour la constitution des gages immobiliers. Par conséquent, le législateur fédéral a confirmé la « cantonalisation » des notaires en la matière. De plus, force est de souligner que le registre foncier vaudois offre également un accès en matière de consultation aux banques d'autres cantons qui sont actives sur le territoire vaudois.

En instituant un organisme responsable de droit privé, l'affirmation selon laquelle « *la souveraineté des données des cantons n'est pas touchée* » nous paraît illusoire (voir le rapport et avant-projet, page 15, 3^{ème} §). En effet, on voit mal comment les cantons ne seraient pas obligés de collaborer avec l'organisme choisi par la Confédération (SIX Group SA) ? Pour le canton de Vaud, la situation est particulière car il a déjà développé son application informatique sans l'aide de la Confédération.

Les explications fournies dans le rapport et avant-projet au sujet de l'article 949d CC soulignent d'ailleurs cette dérive fédérale (voir en page 15 du rapport, 4^{ème} §). L'Office fédéral de la justice, disposant de compétences dans le domaine de l'informatique juridique et étant au besoin habilité à réaliser le projet lui-même en collaboration avec les cantons, effectuerait en plus de la haute surveillance l'exécution de tâches opérationnelles, ce qui ne manquerait pas de créer un conflit d'intérêts.

Actuellement, sur le plan cantonal, les notaires vaudois, l'Administration cantonale des impôts et le registre foncier mettent en place la future réquisition électronique qui satisfera plus du 95% des besoins en la matière. Il faut noter que les réquisitions d'entités d'autres cantons sont rares. Ainsi, en matière de consultation, il existe environ 8'000 réquisitions électroniques par jour ouvrable.

Dans ce contexte, les améliorations et les gains d'efficacité relevés par le rapport et avant-projet au chiffre 3.2.3 sont loin d'être significatifs pour notre canton. Ce sont principalement les banques qui profiteront du service qui sera fourni par l'organisme responsable de droit privé, dès lors que la population et l'économie vaudoise peuvent déjà bénéficier actuellement de manière efficace des prestations en ligne des registres fonciers vaudois. Au surplus, en ce qui concerne les adaptations des systèmes informatiques du registre foncier qu'il sera nécessaire d'opérer, notamment pour les interfaces à réaliser, l'indication figurant dans le rapport et précisant que « *les coûts correspondant ne peuvent pas encore être chiffrés* » ne manque pas de créer une grande incertitude.

Il convient enfin d'ajouter que sous l'angle des conséquences économiques dans le domaine des crédits hypothécaires, les bénéfices que pourrait apporter le service fourni par l'organisme responsable de droit privé, tels que mentionnés au chiffre 3.3.2 du rapport et avant-projet, ne concernent pas notre canton, étant donné que les instituts de crédit disposent déjà de la consultation directe des informations du registre foncier. En effet, cela représente quelque 13% des 8'000 réquisitions électroniques quotidiennes qui sont faites régulièrement, soit plus de 1'000 consultations par jour. La consultation en ligne faite sur le site cantonal répond déjà actuellement avec beaucoup d'efficacité aux demandes.

En conclusion, le Conseil d'Etat ne peut soutenir l'introduction de l'article 949d nouveau CC de l'avant-projet, préconisant de confier à un organisme responsable de droit privé la réalisation des applications du registre foncier. Il estime au contraire que l'Office fédéral de la justice n'a pas à confier à un organisme privé une tâche régaliennne impérative dévolue, selon le Code civil, aux cantons, cet office devant en revanche jouer un rôle de coordination et de soutien auprès des cantons qui souhaiteraient pouvoir en bénéficier.

Pour le surplus, concernant les autres observations de détails et les prises de position des milieux qui ont été consultés sur le texte proposé en relation avec la modification du Code civil, le Conseil d'Etat se permet de vous renvoyer au document récapitulatif que vous trouverez en annexe à la présente.

En vous souhaitant bonne réception de la présente, le Conseil d'Etat vaudois vous prie de croire, Madame, Monsieur, en l'expression de ses sentiments les meilleurs.

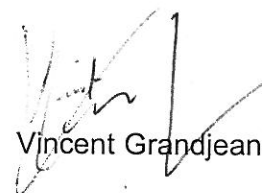
AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LE PRESIDENT



Pierre-Yves Maillard

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean

Annexes

- 1 tableau récapitulatif des entités consultées et de leurs réponses générales concernant la modification du code civil projetée