

RÉPONSE DU CONSEIL D'ETAT

à l'interpellation Axel Marion et consorts "Tarif des actes notariés : le Conseil d'Etat est-il prêt à prendre des mesures ?"

En mars de cette année, le surveillant fédéral des prix a publié une étude démontrant que la facture des actes notariés pour les ventes immobilières dans les cantons de Vaud et de Genève était excessivement élevée. Il relevait notamment que, depuis l'adoption des tarifs actuels en 1997, l'augmentation des émoluments a été de 23% à 37% dans la Broye et le Nord vaudois, et jusqu'à 59% dans la région lausannoise, alors que l'indice suisse des prix à la consommation a augmenté quant à lui de 10.9% entre 1997 et 2013 (Surveillance des prix, newsletter nr 2/14, mars 2014). Ces augmentations représentent une charge très importante pour les acquéreurs d'un logement, en particulier ceux issus de la classe moyenne. L'Etat a en l'occurrence un rôle important à faire valoir, puisque c'est lui qui fixe la hauteur de ces émoluments (Tarif des honoraires dus aux notaires pour des opérations ministérielles du 11 décembre 1996 (TNo), RSV 178.11.2). Le surveillant fédéral des prix a, selon ses dires, pris contact avec le canton de Vaud pour le sensibiliser une fois de plus à cette problématique. Il avait en effet déjà relevé le problème en 2007 ! En l'occurrence, l'une de ses propositions serait de fixer des montants maximaux afin d'introduire une concurrence raisonnable au bénéfice des usagers. Compte tenu de ce qui précède, les soussignés ont l'honneur de poser les questions suivantes au Conseil d'Etat :

- 1. Le Conseil d'Etat partage-t-il le constat du surveillant fédéral des prix sur l'évolution excessive des montants des actes notariés dans le cas de transactions immobilières dans le canton ?*
- 2. Si oui, quelle mesure entend-il prendre pour remédier à la situation ? Une modification du TNo est-elle envisagée ?*
- 3. A-t-il reçu une sollicitation directe du surveillant des prix suite à cette étude ? Si oui comment apprécie-t-il ses recommandations ?*
- 4. De manière générale, le Conseil d'Etat est-il ouvert à la piste suggérée d'introduire une concurrence raisonnable dans les tarifs des actes notariés ?*

D'avance, nous remercions le Conseil d'Etat pour ses réponses.

Souhaite développer.

(Signé) Axel Marion

et 6 cosignataires

1 BREF HISTORIQUE

L'actuel Tarif des honoraires dus aux notaires pour des opérations ministérielles (TNo) est en vigueur depuis le 1er janvier 1997. Il avait à l'époque été adopté en accord avec la Surveillance des prix, qui avait recommandé son acceptation par le Conseil d'Etat.

En 2007, le Surveillant des prix a publié une étude comparative des tarifs des notaires dans l'ensemble des cantons suisses. Il en ressortait notamment que les émoluments perçus dans les cantons connaissant un notariat fonctionnarisé (Zurich par ex.) étaient plus faibles que ceux fixés là où le notariat indépendant était pratiqué. Le Surveillant des prix notait en outre que, même dans ces derniers cantons, il existait des différences importantes entre les tarifs cantonaux. Le Surveillant des prix a fait parvenir cette étude aux gouvernements cantonaux, et notamment au Conseil d'Etat vaudois, en leur demandant leurs déterminations. Par courrier du 16 avril 2008, le Chef du Département de l'intérieur (DINT) a répondu au Surveillant des prix que, d'une part, sa compétence pour émettre des recommandations en matière de tarifs notariaux était discutable, et d'autre part son étude ne tenait pas suffisamment compte des différences parfois importantes de prestations entre les officiers publics des différents cantons. Le Chef du DINT concluait en indiquant que, dans le canton de Vaud, vu le niveau de prestations requis des notaires, de leur responsabilité et de leur niveau de formation censé garantir la qualité de leurs services, il ne se justifiait pas de modifier le tarif adopté en 1997.

Depuis lors, le Surveillant des prix est réintervenue à plusieurs reprises dans ce dossier, la dernière fois par courrier du 21 mai 2014, dans lequel il cible plus particulièrement les émoluments liés aux transactions immobilières. Dans ce contexte, il fait état d'une étude qu'il a lui-même effectuée et dont il ressort que, en raison de la forte augmentation des prix de l'immobilier dans le canton de Vaud, les émoluments des notaires ont également crû de manière injustifiée, puisqu'ils ne sont désormais plus en rapport avec la prestation fournie. Le Surveillant des prix recommande dès lors au Conseil d'Etat de revoir le TNo afin de diminuer l'émolument d'au moins 23 %, ce qui correspond à la hausse la plus faible ressortant de l'étude à laquelle il a procédé. Il recommande également d'établir un tarif maximal, et non impératif, de manière à atténuer l'incidence des prix de l'immobilier sur les factures des clients et d'instituer une concurrence entre notaires.

C'est dans ce contexte que s'inscrit l'interpellation traitée ici. Par ailleurs, on signale que lors de la séance du Grand Conseil du 8 septembre 2015, la députée Jessica Jaccoud a déposé une motion qui reprend l'étude réalisée par le Surveillant des prix en 2014 et demande une révision du TNo allant dans le sens des demandes de ce dernier. Une commission chargée de préavis sur sa prise en considération s'est réunie le 18 janvier dernier.

Le Conseil d'Etat a également été interpellé par la recommandation du Surveillant des prix. Avant même le dépôt des interventions parlementaires susmentionnées, il avait chargé le Département des institutions et de la sécurité (DIS), en lien avec l'Association des notaires vaudois (ANV), d'étudier l'opportunité de modifier le TNo. Les résultats de cette analyse font l'objet de la présente réponse.

2 NOTARIAT LATIN- NOTARIAT FONCTIONNARISE

Le notaire est un officier public : il est investi d'une parcelle de puissance publique et la charge qu'il exerce relève d'une activité étatique. C'est la raison pour laquelle son activité est réglementée et, surtout, ses émoluments font l'objet d'un tarif, à la différence de ceux de l'avocat. Compétents pour régler les modalités de la forme authentique (art. 55 Titre final du code civil suisse ; CC) et libres de décider à qui ils confient le soin d'instrumenter en la forme authentique, les cantons ont adopté trois formes d'organisations différentes :

- le notariat indépendant, ou latin, qui se caractérise par la délégation des tâches d'instrumentation à une personne privée. Le notariat vaudois est depuis l'origine organisé de cette manière. C'est également le cas dans tous les cantons romands, ainsi que dans les cantons d'Argovie, de Berne, de Bâle-Ville, d'Uri et du Tessin, ainsi que dans la plupart des pays européens (Espagne, France, Italie, Belgique, Pays-Bas, Allemagne, Autriche, notamment) ;
- le notariat d'Etat, dans lequel l'activité notariale est assumée par des fonctionnaires cantonaux ou communaux rémunérés par la collectivité publique dont ils dépendent. Ce système est appliqué

dans les cantons d'Appenzell Rhodes-Extérieures, Thurgovie et Zurich ;

- un système mixte dans lequel la compétence d'instrumenter est attribuée à diverses autorités ou officiers publics indépendants, notamment des avocats. Ce système est appliqué dans les cantons d'Appenzell Rhodes-Intérieures, Bâle-Campagne, Glaris, Grisons, Lucerne, Nidwald et Obwald.

L'une des différences importantes entre le notariat dit latin et le notariat d'Etat réside dans la préparation des actes, opération essentielle à l'instrumentation. Dans le canton de Vaud, l'acte doit être préparé par le notaire, qui doit se faire instruire de la volonté réelle des parties et les renseigner sur leur situation juridique et sur les conséquences de droit de l'acte qu'ils entendent passer, non seulement sur le plan des droits réels (transactions immobilières), successoraux (dispositions pour cause de mort) ou matrimoniaux (contrats de mariage), mais également dans d'autres domaines, comme le droit fiscal, l'aménagement du territoire, etc... Dans tous ces domaines, le notaire indépendant ne peut demeurer passif : il a un devoir d'information à l'égard des parties, qui doivent ensuite, en fonction de ses renseignements, pouvoir déterminer ce qu'elles souhaitent et le lui communiquer. Dans le notariat d'Etat en revanche, le fonctionnaire ne fait que procéder à l'instrumentation d'un acte préparé par d'autres, en particulier par des avocats spécialisés. Il n'a aucun devoir d'information et ne fait que s'assurer de l'identité des parties et que l'acte correspond à leur volonté. Sa prestation n'est donc pas la même et il n'engage pas sa responsabilité personnelle. Ainsi, si les tarifs pratiqués par exemple dans le canton de Zurich sont cités en exemples par le Surveillant des prix comme particulièrement avantageux, ils ne sauraient être comparés à l'émolument ministériel des notaires vaudois, car ils ne recouvrent pas du tout la même prestation. Pour opérer une comparaison, il faudrait alors ajouter à ces émoluments les honoraires du ou des avocats qui ont élaboré l'acte. De plus, l'infrastructure dont dispose le notaire collaborateur de l'Etat est mise à disposition par ce dernier, alors que le notaire indépendant a des frais fixes importants nécessaires à son travail (locaux, secrétariat, bibliothèque, formation continue, etc...). Il n'est donc pas envisageable d'appliquer les tarifs du notariat d'Etat au notariat indépendant.

Dans ce contexte, le Conseil d'Etat relève encore qu'un passage du notariat latin à un notariat d'Etat, qui serait totalement inédit, nécessiterait une révision complète de la LNo.

3 L'ACTIVITÉ MINISTÉRIELLE DES NOTAIRES VAUDOIS

De jurisprudence et de doctrine constantes, l'instrumentation d'un acte authentique est une émanation de la souveraineté de l'Etat et relève de la juridiction civile gracieuse (ATF 128 I 280, consid. 3 et références citées ; Alex Dépraz, La forme authentique en droit fédéral et en droit cantonal comparé, thèse, Lausanne 2002, p. 137 ; v. également Julien Schlaeppli, La Rémunération du notaire de tradition latine, thèse, Lausanne 2009, p. 102 et références de jurisprudence citées). Les actes authentiques sont d'ailleurs, à certaines conditions, assimilés à des jugements par les articles 347 et suivants du code de procédure civile suisse (CPC). Il ne s'agit donc pas d'une activité économique comme une autre qui serait soumise à concurrence, mais au contraire d'une activité étatique déléguée, qui doit plutôt être comparée à celle d'un juge. Comme l'exprime clairement le Tribunal fédéral dans l'arrêt susmentionné, la personne habilitée à instrumenter un acte authentique est ainsi un organe de l'Etat, et ce indépendamment du fait de savoir s'il s'agit d'un fonctionnaire ou d'un notaire indépendant.

Le Surveillant des prix se fonde sur la jurisprudence rendue par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) laquelle a considéré que les notaires ne participaient pas à l'exercice de l'autorité publique au sens de l'article 51 de l'actuel Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Le Surveillant des prix en déduit que les tarifs des notaires devraient être libéralisés afin qu'une concurrence s'instaure entre eux. Cette conclusion ne s'impose toutefois pas à la lecture des arrêts de la CJUE, et ne correspond pas à la conception de la forme authentique qui prévaut en Suisse. A cet égard, on note ce qui suit :

- en premier lieu, la CJUE a rendu ces décisions dans un contexte très particulier de limitation d'accès à la profession de notaire aux seuls ressortissants du pays en question (condition de nationalité). Sa jurisprudence s'est depuis lors limitée à cette question, et n'a pas porté sur les autres restrictions apportées à l'admission à exercer la profession ;
- en deuxième lieu, la CJUE a en outre précisé que "*cependant, le fait que les activités notariales poursuivent des objectifs d'intérêt général, qui visent notamment à garantir la légalité et la sécurité juridique des actes conclus entre particuliers, constitue une raison impérieuse d'intérêt général qui permet de justifier d'éventuelles restrictions à l'article 43 CE découlant des spécificités propres à l'activité notariale, telles que l'encadrement dont les notaires font l'objet au travers des procédures de recrutement qui leur sont appliquées, la limitation de leur nombre et de leurs compétences territoriales ou encore leur régime de rémunération* (surligné par le rédacteur), *d'indépendance, d'incompatibilités et d'inamovibilité, pour autant que ces restrictions permettent d'atteindre lesdits objectifs et sont nécessaires à cette fin*" (Arrêt CJUE n° C-54/08 du 24 mai 2011, pt. 98). Ainsi, même dans l'Union européenne, l'institution de tarifs contraignants demeure possible ;
- en troisième lieu, la CJUE avait à juger des régimes visiblement différents de celui prévalant en Suisse, l'arrêt susmentionné n'indiquant pas que l'activité des notaires des pays concernés relèverait de la juridiction gracieuse et pourrait, comme en Suisse, être dans certains cas assimilée à un jugement ;
- en quatrième lieu, on note encore que les notaires sont expressément exclus du champ d'application de la Directive européenne relative aux services dans le marché intérieur (Directive "services", v. art. 2, ch. 2, let. 1), alors que cette Directive a précisément pour but d'établir la libre circulation des services dans les activités soumises à concurrence (v. préambule, ch. 8). Il est donc inexact d'affirmer que l'activité de notaire serait ouverte à la concurrence au sein de l'Union européenne.

Au vu de ces divers éléments, il faut retenir que, contrairement à ce que soutient le Surveillant des prix, l'activité ministérielle du notaire relève de la puissance publique et qu'elle n'est pas et ne doit pas être soumise à concurrence. D'ailleurs, le législateur vaudois de 2004 a expressément voulu soustraire l'activité ministérielle des notaires de la concurrence, notamment par l'institution d'un émolument fixe, mais également par la réglementation stricte de la publicité, laquelle ne peut justement pas porter sur l'activité du notaire (art. 7 LNo, v. également EMPL relatif à la LNo, BGC mai 2004, p. 430).

Dès lors, le Conseil d'Etat n'entend pas suivre la recommandation du Surveillant des prix visant à remplacer le tarif actuel par un plafond qui permettrait d'établir "une certaine concurrence" entre notaires. Cette recommandation ouvrirait au contraire la porte au clientélisme et aux inégalités de traitement (v. chiffre 4 ci-dessous) et risquerait de porter préjudice à la qualité des prestations notariales.

4 EMOLUMENT AD VALOREM ET PRINCIPE D'EQUIVALENCE

Le principal grief adressé par le Surveillant des prix au TNo est d'avoir engendré une augmentation des émoluments perçus par les notaires en raison de la hausse des prix de l'immobilier. Le Surveillant des prix fonde sa recommandation sur l'analyse des prix moyens de l'immobilier et, ayant constaté une augmentation sensible de ces derniers, en conclut que le principe d'équivalence ne serait plus respecté, de sorte que le TNo devrait être revu.

En réalité, le tarif n'a, en soi, pas augmenté, l'émolument perçu pour un montant donné étant toujours le même. Ce n'est donc pas l'augmentation des émoluments qui est en cause, mais celle de la valeur des transactions. A noter que le Surveillant des prix ne tient aucun compte du volume de ces dernières, qui influe également directement sur le revenu des notaires. Ainsi, à suivre le raisonnement du Surveillant

des prix, il faudrait adapter le tarif à chaque fois que les prix de l'immobilier varient, et ce à la hausse comme à la baisse.

En outre, le Surveillant des prix part du postulat selon lequel le principe d'équivalence serait nécessairement respecté si les prix de l'immobilier étaient moins élevés. Or, c'est le principe même de l'émolument *ad valorem* que de varier en fonction de la valeur de la transaction.

En outre, selon la jurisprudence, le principe d'équivalence, expression du principe de proportionnalité en matière de contributions publiques causales, impose que ces dernières ne soient pas dans un rapport de disproportion manifeste par rapport à la valeur objective de la prestation fournie et doit se tenir dans des limites raisonnables (ATF 140 I 176, consid. 5.2). Dans une jurisprudence déjà ancienne, le Tribunal fédéral a considéré qu'un émolument notarial fixé *ad valorem* n'était pas, par principe, contraire audit principe, même un tarif progressif en fonction de la valeur étant admissible (ATF du 30 septembre 1971, RNR 52, p. 360, consid. 4, p. 368). Cette jurisprudence a été confirmée relativement récemment s'agissant d'un émolument du Registre foncier (ATF 126 I 180, consid. 3c). Dans cet arrêt, le TF a estimé qu'un émolument se montant à 2.5 ‰ du montant de la cédula hypothécaire respectait les principes d'équivalence et de couverture des coûts. S'agissant du premier de ces principes, le TF a précisé que pour juger s'il était respecté, il fallait non seulement tenir compte de la prestation fournie par l'organe étatique et de sa responsabilité, mais également de la situation économique du contribuable et de son intérêt à l'acte. Ce faisant, la Haute Cour n'a en aucune manière fait dépendre le respect du principe d'équivalence de la valeur effective de la transaction, de sa hausse ou de sa baisse.

Ainsi, l'opinion du Surveillant des prix selon laquelle un émolument *ad valorem* ne respecterait plus le principe d'équivalence dès lors que la valeur des transactions considérées augmente ne trouve aucun fondement dans la jurisprudence. Au contraire, si l'on examine le respect du principe d'équivalence notamment à l'aune de la situation économique du contribuable, comme le fait le Tribunal fédéral, il n'y a aucune raison de corriger l'émolument en fonction de la valeur de la transaction. A fortiori doit-on encore tenir compte dans ce cadre du fait que, pour certaines opérations dont la valeur est faible, l'émolument ne correspond pas nécessairement à la prestation du notaire, qui peut être importante malgré le petit montant en jeu. Or, compte tenu de l'obligation d'instrumenter faite aux notaires par la LNo (art. 50), ceux-ci ne peuvent pas refuser de prêter leur ministère à une affaire au motif qu'elle ne serait pas assez rémunératrice. Il convient dès lors d'envisager le tarif des notaires dans son ensemble, et non pas de manière isolée pour certaines opérations immobilières.

Cela étant, il convient néanmoins d'examiner ici si l'émolument *ad valorem* est encore adéquat ou s'il doit être remplacé par un tarif en lien direct avec la prestation, fondé par exemple sur le nombre d'heures effectuées par les notaires, auquel on appliquerait un tarif-horaire fixé par l'Etat, ou sur l'importance de la cause (cf. art. 2 de l'ordonnance bernoise sur les émoluments des notaires). Le système de l'émolument *ad valorem* présente toutefois plusieurs avantages :

- il présente un caractère social non négligeable, car il permet de pratiquer des tarifs très bas sur les petites opérations, même si elles n'engendrent pas nécessairement moins de travail que les plus importantes. L'émolument touché sur une grosse vente immobilière vient donc en quelque sorte compenser celui perçu sur la constitution d'une cédula hypothécaire de faible valeur. Les personnes ne disposant que de moyens limités bénéficient donc de ce système, qui n'aurait plus cours avec un tarif-horaire ;
- il a le mérite de la transparence et de la prévisibilité, de sorte que les parties à un acte de vente immobilière peuvent déterminer très facilement, par exemple au moyen du calculateur mis à disposition sur le site de l'ANV, le montant de l'émolument. L'autorité de surveillance peut en outre relativement aisément contrôler la bonne application du tarif par les notaires. A l'inverse, l'expérience montre qu'il est très difficile de contrôler un tarif-horaire, surtout dans le cas du

- notaire, qui accomplit son travail de manière indépendante et, à la différence de l'avocat, ne comparait pas devant un tribunal susceptible ensuite d'apprécier l'importance de son travail ;
- il respecte le principe d'égalité de traitement, les acquéreurs d'un bien immobilier étant tous traités de la même manière. Comme l'exprimait l'exposé des motifs relatif à l'actuelle LNo (BGC mai 2004, p. 447), la libéralisation du tarif risquerait d'entraîner des abattements fondés sur des critères purement subjectifs, le notaire pouvant alors pratiquer des tarifs préférentiels pour ses "bons clients" au détriment notamment de ceux occasionnels et disposant de ressources plus modestes, mais également tenter d'attirer une clientèle en pratiquant des émoluments moins élevés que ses confrères, quitte à rogner ensuite un peu sur les prestations fournies. On rappelle dans ce cadre que l'émolument du notaire pour ses activités ministérielles est une contribution publique dont les différences de niveau doivent s'expliquer par des motifs objectifs et pertinents. Cet élément permet également de rejeter l'idée du plafond émise par le Surveillant des prix, et qu'il souhaite instituer pour favoriser la concurrence entre notaires. La doctrine majoritaire condamne d'ailleurs cette tendance, déjà visible au Tessin et en Argovie (v. Michel Mooser, le droit notarial en Suisse, Berne 2005, p. 187s., Schlaeppli, op. cit., p. 114 ss. et références de doctrine citées).

Pour tous ces motifs, le Conseil d'Etat entend maintenir le système de l'émolument *ad valorem* et, comme déjà relevé, une tarification obligatoire, et non variable en fonction de critères subjectifs liés à une prétendue concurrence qui ne doit pas exister entre notaires. La solution vaudoise est d'ailleurs celle qui a été adoptée par la plupart des cantons qui nous entourent (GE, FR, JU, NE).

5 EVOLUTION DE L'ACTIVITE DES NOTAIRES

L'étude menée par le Surveillant des prix est uniquement fondée sur des statistiques moyennes. Elle ne tient pas compte de l'évolution des prestations du notaire, ni des réalités du marché. A cet égard, le Conseil d'Etat tient à souligner l'excellence du travail des notaires vaudois en général, ceux-ci remplissant la mission qui leur est confiée avec compétence et fiabilité. C'est le lieu de rappeler l'importance de cette mission, à l'aune des buts de la forme authentique, qui sont :

- la protection des parties, par des conseils appropriés et la vérification que l'acte correspond bien à leur volonté,
- la sécurité des transactions, par l'établissement d'actes transcrivant de manière sûre, claire, complète, indépendante et conforme à la réalité les déclarations juridiques des parties,
- la tenue des registres publics, à laquelle l'acte authentique contribue grandement.

Cela étant, force est de constater que le travail du notaire s'est complexifié ces dernières années, les ventes directes de biens immobiliers ayant de plus en plus cédé le pas à des ventes à terme, avec toutes les difficultés liées à leur exécution. Par ailleurs, on assiste de plus en plus souvent à la vente de terrains nus, liée à des contrats d'entreprise générale. De tels procédés visent le plus souvent à diminuer la valeur de la transaction, non pas tellement pour économiser des frais de notaire, mais surtout pour diminuer le droit de mutation. Ce faisant, le notaire doit veiller à l'articulation délicate entre le contrat de vente et le contrat d'entreprise.

Par ailleurs, le cadre normatif dont le notaire doit tenir compte s'est également complexifié, que ce soit en matière d'aménagement du territoire (LAT, Lex Weber, sites pollués, etc..) ou en matière fiscale (TVA, droit de mutation, impôt sur les gains immobiliers) notamment.

Dans le canton de Vaud, le notaire assume en outre des tâches importantes dans l'exécution des actes. Il est notamment devenu le garant de la perception du droit de mutation et consigne également 5% du prix de vente destiné au paiement de l'impôt sur le gain immobilier. Ainsi, en 2013, le montant des transactions immobilières dans le canton de Vaud s'est élevé à presque 8 milliards de francs qui ont donné lieu à la perception, par l'intermédiaire des notaires, de droits de mutation et d'impôts sur les

gains immobiliers ou sur le bénéfice pour un montant total d'environ CHF 650 mio. C'est dire si l'activité des notaires est importante pour l'Etat.

Enfin, la responsabilité des notaires est de plus en plus souvent mise en cause par des clients, de sorte qu'ils subissent une pression accrue dont il faut tenir compte. A cet égard, il serait réducteur de balayer l'argument de la responsabilité en affirmant que les notaires ont tous contracté une assurance responsabilité civile. D'une part, cela n'évite pas au notaire des procès civils parfois longs et complexes, avec ce que cela représente en termes de stress et de temps consacré, voire en termes financiers si l'assurance RC refuse d'entrer en matière. D'autre part, la responsabilité du notaire est également disciplinaire (sanctions pouvant aller jusqu'à la destitution), voire pénale.

Tous ces éléments doivent également être pris en compte à l'heure d'envisager une modification du tarif. Il importe que, conformément au principe d'équivalence, l'émolument du notaire traduise bien les prestations fournies par ce dernier et la responsabilité qu'il endosse.

6 EVOLUTION DES PRIX DE L'IMMOBILIER DANS LE CANTON DE VAUD

S'il est indéniable que les prix de l'immobilier ont augmenté dans le canton de Vaud depuis 1997, les comparatifs retenus par le Surveillant des prix doivent être accueillis avec prudence :

- en premier lieu, l'étude ne se fonde que sur quelques éléments statistiques et ne prend pas en compte la situation réelle du marché immobilier dans le canton. En fait, elle ne prend en considération que deux valeurs, l'une concernant un bien immobilier individuel, dont il faut bien admettre que ce type d'objet devient de plus en plus rare, surtout dans la région lausannoise, et l'autre un logement en propriété par étage. On ne tient compte ni des ventes de terrains nus, dont on a vu qu'elles constituaient une part non négligeable de l'activité des notaires, ni des ventes d'immeubles locatifs, pour lesquels les écarts de prix sont, de l'avis des spécialistes, nettement plus faibles d'une région à l'autre ;
- en second lieu, le Surveillant des prix retient comme base de comparaison l'année 2013, lors de laquelle on a assisté à un pic de prix en matière immobilière dans notre canton. Depuis lors, on constate déjà un certain tassement en 2014, puis en 2015, avec un ralentissement assez net des transactions.

Il y a donc lieu d'accueillir l'étude effectuée par le Surveillant des prix avec une certaine prudence, de même d'ailleurs que sa recommandation visant à une diminution du TNo de 23% uniquement sur les transactions immobilières, alors que M. Prix reconnaît lui-même que, depuis l'adoption du tarif, l'indice des prix à la consommation (IPC) a augmenté de plus de 10%, ce dont il ne tient finalement aucun compte dans sa recommandation.

7 AUTRES ELEMENTS D'APPRECIATION

Avant d'envisager l'opportunité de modifier le TNo, il y a encore lieu de tenir compte des éléments suivants :

- tout d'abord, le tarif des émoluments pour les activités ministérielles du notaire doit être considéré comme un tout, les émoluments pour les affaires les plus importantes devant compenser ceux, parfois très faibles, perçus pour les petits dossiers, dans lesquels le notaire ne couvre souvent pas ses frais. Il est donc délicat d'envisager une révision du TNo qui ne porte que sur les ventes immobilières, alors que les notaires instrumentent encore bien d'autres actes (notamment contrats de mariage, testaments, constitutions de sociétés, etc.) pour lesquels le tarif n'a pas augmenté, alors que l'IPC a, lui, crû de plus de 10% depuis l'adoption du TNo. Il y a donc lieu d'être prudent à l'heure de mener la révision partielle envisagée ;
- il est de coutume de dire, dans les opérations immobilières, que les notaires perçoivent environ le 5 % de la valeur de la transaction. Or, comme le montre le tableau ci-dessous, l'essentiel de ce

montant est en fait versé à l'Etat au titre du droit de mutation et de l'émolument au Registre foncier :

Valeur de la transaction	Emolument du au notaire	Emolument du au registre foncier	Droits de mutation	TOTAL
500'000.-	2'300.00	850.00	16'500.00	19'650.00
800'000.-	3'025.00	1'300.00	26'400.00	30'725.00
1'000'000.-	3'425.00	1'600.00	33'000.00	38'025.00
1'500'000.-	4'175.00	2'350.00	49'500.00	56'025.00
2'000'000.-	4'925.00	3'100.00	66'000.00	74'025.00
2'500'000.-	5'675.00	3'850.00	82'500.00	92'025.00
3'000'000.-	6'175.00	4'600.00	99'000.00	109'775.00

Au vu de ces chiffres, on doit constater d'une part que la réduction des émoluments dus aux notaires ne ferait que baisser très marginalement le prix des transactions, et d'autre part que l'ouverture d'un débat sur le sujet risque d'en entraîner un autre, relatif aux contributions publiques mentionnées dans le tableau ci-dessus

- Dans sa motion, la députée Jaccoud indique qu'une baisse de l'émolument serait dans l'intérêt des locataires, les frais de notaire étant susceptibles d'être répercutés sur les loyers. Or, une simulation réalisée par la Division logement du Service des communes et du logement (SCL) montre que pour un immeuble d'une valeur de CHF 2'000'000.-, l'impact d'une baisse d'environ 20% des frais de notaire sur les loyers serait de 0.049%, alors qu'elle se monterait à 0.033% pour un immeuble de CHF 5'000'000.-. L'incidence sur les loyers d'une baisse du TNo serait donc quasiment nulle.

8 REVISION DU TARIF DES NOTAIRES

Ce contexte et les nombreuses réserves que l'on peut émettre à l'égard de la recommandation du Surveillant des prix étant posés, le Conseil d'Etat a néanmoins jugé utile d'entreprendre une révision du TNo, considérant l'augmentation effective des prix de l'immobilier et les difficultés croissantes d'accession à la propriété pour la classe moyenne. Il a donc modifié le TNo s'agissant de l'émolument de base pour les transactions immobilières de la manière suivante :

Valeur de la transaction	Ancien tarif	Nouveau tarif
De CH 0.- à 100'000.-	7‰	7‰
De CHF 100'001.- à 300'000.-	5‰	4‰
De CHF 300'001.- à 500'000.-	3‰	2.5‰
De CHF 500'001.- à 750'000.-	2.5‰	2‰
De CHF 750'001.- à 1'000'000.-	2‰	1.5‰
De CHF 1'000'001.- à 2'500'000.-	1.5‰	1.5‰
De CHF 2'500'001.- à 10'000'000.-	1‰	1‰
De CHF 10'000'001.- à 20'000'000.-	0.5‰	0.5‰

De CHF 20'000'001 et plus	0.25‰	0.25‰
---------------------------	-------	-------

Concrètement, ce nouveau tarif abaisse de manière substantielle les émoluments à partir de CHF 150'000.-, avec une diminution de plus de 10% pour les tranches entre CHF 250'000.- et CHF 2'000'000.-, et un abattement maximum de plus de 16% pour une valeur de CHF 1'000'000.-. La révision a ainsi été conçue pour qu'elle profite d'abord à la classe moyenne qui souhaite acquérir des biens immobiliers. En revanche, le montant plancher, actuellement de CHF 100.-, est porté à CHF 300.-. En effet, le minimum actuel paraît particulièrement faible, même pour les très petites transactions. Même avec un plancher fixé à CHF 300.-, il est probable que le notaire ne couvre pas ses frais.

Cette adaptation, raisonnable et équilibrée n'est en définitive pas loin de répondre à la recommandation du Surveillant des prix : si l'on ajoute l'augmentation de l'IPC d'un peu plus de 10% mentionnée par M. Prix lui-même à la réduction engendrée par la révision, soit jusqu'à 16%, on obtient une réduction effective des émoluments allant jusqu'à 26% et qui est supérieure à 20% pour les tranches de CHF 250'000.- à CHF 2'000'000.-, qui concernent la plupart des objets visés par les personnes dont les revenus sont relativement modestes. Pour les valeurs de transaction supérieures, il paraît indiqué, conformément au principe d'équivalence, de tenir compte de la situation économique des acquéreurs. La réduction est donc plus faible. En outre, eu égard à la complexité croissante de l'activité notariale et à la responsabilité qu'endosse le notaire (le montant des sinistres annoncés auprès de l'assureur RC des notaires s'élevant actuellement à environ CHF 5 mio), la réduction proposée paraît conforme au principe d'équivalence.

Enfin, en comparaison intercantonale, comme le montre le tableau ci-dessous, le tarif vaudois nouvellement adopté est sensiblement moins élevé que ceux du Valais, de Genève et de Berne, et comparable à celui de Neuchâtel. Le canton de Vaud ne pourrait donc plus être montré du doigt par le Surveillant des prix comme étant, avec Genève, celui qui pratique le tarif le plus élevé de Suisse.

Comparaison des tarifs des notaires vaudois et des cantons voisins					
Valeur	Tarif VD	VS	NE	GE	BE
CHF 100'000	CHF 700.00	CHF 675	CHF 800	CHF 700	CHF 820
CHF 150'000	CHF 900.00	CHF 925	CHF 1'100	CHF 1'050	CHF 1'220
CHF 200'000	CHF 1'100.00	CHF 1'175	CHF 1'100	CHF 1'400	CHF 1'220
CHF 250'000	CHF 1'300.00	CHF 1'375	CHF 1'400	CHF 1'700	CHF 1'605
CHF 300'000	CHF 1'500.00	CHF 1'575	CHF 1'400	CHF 2'000	CHF 1'605
CHF 350'000	CHF 1'625.00	CHF 1'775	CHF 1'650	CHF 2'300	CHF 1'975
CHF 400'000	CHF 1'750.00	CHF 1'975	CHF 1'650	CHF 2'600	CHF 1'975
CHF 450'000	CHF 1'875.00	CHF 2'175	CHF 1'900	CHF 2'825	CHF 2'345
CHF 500'000	CHF 2'000.00	CHF 2'375	CHF 1'900	CHF 3'050	CHF 2'345
CHF 550'000	CHF 2'100.00	CHF 2'525	CHF 2'150	CHF 3'275	CHF 2'625
CHF 600'000	CHF 2'200.00	CHF 2'675	CHF 2'150	CHF 3'500	CHF 2'625
CHF 650'000	CHF 2'300.00	CHF 2'825	CHF 2'350	CHF 3'725	CHF 2'905
CHF 700'000	CHF 2'400.00	CHF 2'975	CHF 2'350	CHF 3'950	CHF 2'905
CHF 750'000	CHF 2'500.00	CHF 3'125	CHF 2'550	CHF 4'175	CHF 3'185
CHF 800'000	CHF 2'575.00	CHF 3'275	CHF 2'550	CHF 4'400	CHF 3'185
CHF 850'000	CHF 2'650.00	CHF 3'425	CHF 2'750	CHF 4'600	CHF 3'465
CHF 900'000	CHF 2'725.00	CHF 3'575	CHF 2'750	CHF 4'800	CHF 3'465
CHF 950'000	CHF 2'800.00	CHF 3'725	CHF 2'950	CHF 5'000	CHF 3'745
CHF 1'000'000	CHF 2'875.00	CHF 3'875	CHF 2'950	CHF 5'200	CHF 3'745

9 REPONSE AUX QUESTIONS POSEES

9.1 Le Conseil d'Etat partage-t-il le constat du Surveillant fédéral des prix sur l'évolution excessive des montants des actes notariés dans le cas de transactions immobilières dans le canton ?

Comme il l'a rappelé ci-dessus, le Conseil d'Etat considère que la vision du Surveillant des prix est réductrice, en tant qu'elle ne repose que sur quelques données statistiques relatives à une catégorie d'actes authentiques en particulier, et qu'elle ne prend pas en compte l'évolution des activités des notaires vaudois et la responsabilité qu'ils endossent, alors même que l'application du principe d'équivalence l'impose.

Pour les motifs exposés sous chiffre 3 ci-dessus, le Conseil d'Etat demeure attaché au principe de l'émolument *ad valorem*, qui a été reconnu conforme au principe d'équivalence par le Tribunal fédéral. Dès lors, il est naturel que cet émolument, fixé en fonction de la valeur des transactions, varie lorsque cette dernière augmente ou diminue. Le Conseil d'Etat est ensuite d'avis qu'il est erroné de se focaliser uniquement sur l'émolument perçu pour les actes de transferts immobiliers, alors que les actes authentiques sont multiples et que, si l'émolument n'a pas été revu à la baisse pour compenser l'augmentation des prix de l'immobilier, il ne l'a pas non plus été à la hausse pour tenir compte de l'augmentation de l'IPC. Enfin, il ne faut pas perdre de vue le caractère social de l'émolument *ad valorem*, les montants importants perçus pour des opérations dont la valeur est élevée compensant ceux, très faibles et ne couvrant la plupart du temps pas les coûts, qui sont encaissés pour les affaires à faible valeur.

Ainsi, pour les motifs exposés ci-dessus, le Conseil d'Etat ne partage pas entièrement l'analyse du Surveillant des prix, même s'il reconnaît que la forte augmentation des prix de l'immobilier justifie un certain correctif.

9.2 Si oui, quelle mesure entend-il prendre pour remédier à la situation ? Une modification du TNo est-elle envisagée ?

Le Conseil d'Etat vient d'adopter la révision du TNo présentée sous chiffre 7 ci-dessus. Comme déjà relevé, celle-ci semble raisonnable et adaptée à l'ensemble des critères devant être pris en compte pour la fixation d'un tel tarif, et non uniquement à l'augmentation des prix de l'immobilier. Cela étant, compte tenu de l'augmentation de l'IPC, cette révision aboutit à un résultat pas très éloigné des recommandations du Surveillant des prix, puisque, pour les opérations d'une valeur comprise entre CHF 250'000.- et CHF 2'000'000.-, elle entraîne une diminution de l'émolument de plus de 10%, à laquelle s'ajoute la non compensation de l'augmentation de l'IPC, soit également un peu plus de 10%. La révision permet en outre au canton de Vaud de pratiquer un tarif inférieur à celui de presque tous les cantons voisins connaissant également le notariat dit latin. Aller au-delà de cette révision ne paraît pas justifié eu égard à l'évolution de l'activité des notaires et à leur responsabilité, et risquerait d'entraîner une démotivation des notaires, au détriment de la qualité de leurs prestations, qu'on rappelle très importante à la fois pour les parties et pour la sécurité des transactions.

9.3 A-t-il reçu une sollicitation directe du Surveillant des prix suite à cette étude ? Si oui comment apprécie-t-il ses recommandations ?

Comme rappelé sous chiffre 1 ci-dessus, le Conseil d'Etat a effectivement reçu une recommandation du Surveillant des prix visant d'une part à ce que l'émolument de base pour les transactions immobilières soit diminué de 23% au moins, et d'autre part à ce qu'un tarif maximal, tel que celui qui est appliqué au Tessin et en Argovie, soit introduit, ce qui permettrait d'atténuer l'incidence des prix de l'immobilier sur les factures des clients de notaires vaudois et instaurerait une certaine concurrence entre les notaires.

Si le Conseil d'Etat a partiellement donné suite à la première recommandation, il estime, à la suite de la doctrine quasi unanime, que l'introduction d'un plafond fait naître un risque important d'inégalités de traitement. Or, l'émolument dû au notaire est une contribution publique soumise aux principes constitutionnels applicables en matière fiscale, et non uniquement le prix d'une prestation, comme le sont les honoraires d'un avocat ou d'un architecte. Dès lors, il ne paraît pas envisageable de permettre au notaire de fixer son émolument comme il l'entend, notamment en fonction de critères purement subjectifs ou liés uniquement à l'obtention de nouveaux clients. Si l'autorité compétente, en l'occurrence le Conseil d'Etat, estime l'émolument trop élevé par rapport à la valeur des transactions, c'est à lui qu'il appartient d'agir et de corriger le tarif. Il ne peut en revanche laisser le notaire adapter seul l'émolument au prix du marché, avec le risque que certains le fassent et d'autres pas, ou que des tarifs préférentiels soient appliqués pour les "bons clients". En outre, un tarif composé uniquement d'un plafond devient opaque pour les parties à l'acte et difficile, voire impossible à contrôler pour l'autorité de surveillance, en l'occurrence la Chambre des notaires. Pour toutes ces raisons, et au-delà de la question de la concurrence, développée dans la réponse à la question suivante, le Conseil d'Etat est opposé à l'abandon de l'émolument fixe au profit d'un plafond. Il note que seuls deux cantons le pratiquent à ce jour, les notaires bernois ne pouvant, selon la jurisprudence, s'écarter de l'émolument moyen fixé par le tarif qu'à titre exceptionnel.

9.4 De manière générale, le Conseil d'Etat est-il ouvert à la piste suggérée d'introduire une concurrence raisonnable dans les tarifs des actes notariés ?

Comme relevé sous chiffre 2 ci-dessus, le notaire est, pour ses activités ministérielles, un officier public accomplissant des tâches relevant de la juridiction civile gracieuse. Les actes authentiques qu'il dresse peuvent même, à certaines conditions, valoir jugement, conformément aux articles 347 et suivants CPC. A ce titre, le notaire, comme n'importe quelle personne habilitée à dresser des actes de puissance publique, n'est pas autorisé à faire de publicité pour ses activités aux fins d'attirer les clients. En d'autres termes, l'institution d'une concurrence, fût-elle raisonnable, entre les notaires, se heurte à la fonction même du notaire. Il ne saurait y avoir plus de concurrence entre notaires qu'entre les tribunaux ou les offices d'impôts. Pour cette raison également, le Conseil d'Etat s'oppose à la structuration d'un tarif permettant d'instaurer une concurrence entre notaires, celle-ci ne devant pas exister.

Ainsi adopté, en séance du Conseil d'Etat, à Lausanne, le 20 janvier 2016.

Le président :

P.-Y. Maillard

Le chancelier :

V. Grandjean