

RAPPORT DU CONSEIL D'ETAT AU GRAND CONSEIL
sur le postulat Jacques-André Haury au nom de la Commission de haute surveillance du
Tribunal cantonal demandant la délégation aux notaires de compétences non contentieuses en
matière successorale relevant actuellement des juges de paix

1 RAPPEL DU POSTULAT

"La Commission de haute surveillance du Tribunal cantonal (CHSTC) s'est inquiétée, dès le début de son activité en juillet 2011, de la surcharge chronique des justices de paix. Ces offices de justice, dont les attributions et les procédures ont été définies par la révision légale de 2001, se sont vues, au cours des ans, chargées de compétences nouvelles, les dernières relevant du droit de la protection de l'adulte et de l'enfant, entré en vigueur le 1er janvier 2013. En dépit de diverses démarches successives entreprises par le Tribunal cantonal pour renforcer les justices de paix en personnel et en moyens, ces offices peinent à offrir à la population et aux services de l'Etat qui collaborent avec eux toutes les prestations que la loi leur confie, sans exiger des délais jugés globalement trop longs par les bénéficiaires.

La CHSTC s'est donc demandée s'il ne serait pas possible de décharger les justices de paix d'une part de leur activité. C'est en matière successorale que les exemples fournis par d'autres cantons ont paru particulièrement intéressants.

Avec l'accord du Bureau du Grand Conseil, la CHSTC a demandé au professeur Denis Piotet un avis de droit sur les possibilités qu'il y aurait de confier aux notaires certaines compétences non contentieuses en matière successorale. Cet avis de droit, annexé au présent postulat, fait apparaître que de nombreux cantons, en particulier Genève, Neuchâtel, Jura, Berne et Zürich, donnent aux notaires la compétence d'établir les certificats d'héritiers. " La Loi genevoise démontre ainsi que le certificat d'héritiers par le notaire dans une succession testamentaire est praticable, même s'il est contrôlé par une procédure d'homologation du juge de paix ", note l'expert.

Le 18 mai 2004, dans le rapport de la commission chargée d'étudier la nouvelle loi sur le notariat, notre ancien collègue Jean Heim, président-rapporteur, relevait :

" Depuis le Moyen-âge, le Pays de Vaud connaît le système du notariat dit " latin ", dans lequel des tâches étatiques, soit essentiellement l'instrumentation d'actes privés sous une forme officielle, sont déléguées par l'Etat à une personne privée exerçant une profession libérale. "

Notre proposition s'inscrit dans cette logique et n'a donc rien de révolutionnaire. Cette question, à notre connaissance, n'a jamais été débattue dans notre parlement, ni en 2001 lors de la révision de l'organisation des justices de paix, ni en 2004 lors de l'élaboration de la loi sur le notariat.

A ceux qui pourraient craindre que les tarifs des notaires, pour les usagers, soient plus élevés que ceux des juges de paix, il convient de rappeler que la loi définit des tarifs pour les notaires

comme pour les juges de paix, et qu'il est tout à fait envisageable de fixer aux premiers les mêmes conditions qu'aux seconds.

La CHSTC a hésité entre deux démarches parlementaires : une motion ou un postulat. Elle a toutefois jugé plus opportun de laisser au Conseil d'Etat une plus grande latitude d'appréciation et a, par conséquent, préféré la voie du postulat : il n'est pas exclu qu'une modification légale allant dans le sens demandé rencontre, au moment de sa mise en consultation, des objections qui auraient échappé à la CHSTC. En revanche, la CHSTC ne propose pas un passage préalable de ce postulat en commission, puisqu'il émane déjà d'une commission du Grand Conseil fondé sur un avis de droit".

Lors de sa séance du 23 avril 2013, le Grand Conseil a renvoyé ce postulat au Conseil d'Etat par 98 voix pour, 10 contre et 12 abstentions.

2 CONTEXTE LEGAL ET HISTORIQUE

2.1 Eléments juridiques

Aux termes de l'article 559, alinéa 1^{er} du code civil suisse (CC), "*après l'expiration du mois qui suit la communication aux intéressés, les héritiers institués dont les droits n'ont pas été expressément contestés par les héritiers légaux ou par les personnes gratifiées dans une disposition plus ancienne peuvent réclamer de l'autorité une attestation de leur qualité d'héritiers ; toutes actions en nullité et en pétition d'hérédité demeurent réservées*". Cette disposition fonde le droit des héritiers institués à obtenir un certificat attestant leur qualité. Néanmoins, même si la loi ne le prévoit pas expressément, les héritiers légaux peuvent eux aussi prétendre à la délivrance d'un tel document (Paul-Henri Steinauer, le droit de succession, 2^eéd., Berne 2015, p. 485).

Selon la jurisprudence et la doctrine, le certificat d'héritiers est une attestation de l'autorité constatant que les personnes mentionnées sur le document sont les seuls héritiers de la personne décédée et peuvent disposer de ses biens. Comme le précise la disposition légale susmentionnée, l'attestation n'est donnée que sous réserve de toutes actions en annulation, en pétition d'hérédité, en réduction ou en constatation de l'inexistence ou de la nullité du testament. Le certificat d'héritiers n'est donc pas une preuve absolue de la qualité d'héritiers, et n'atteste en définitive que le fait que la vocation héréditaire des héritiers légaux ou institués n'a pas été contestée. Mais il est reconnu comme pièce de légitimation pour la gestion et la liquidation de la succession (inscriptions au registre foncier, opérations bancaires, etc.). La délivrance d'un certificat d'héritiers, réglée au plan cantonal par les articles 133 et 134 du code de droit privé judiciaire (CDPJ), est susceptible de recours au Tribunal cantonal, puis le cas échéant au Tribunal fédéral. Son annulation ou sa correction peuvent également être requises auprès du juge de paix, ce qui peut donner lieu à des litiges assez complexes entre héritiers institués et présomptifs.

Conformément à l'article 5, chiffre 12 CDPJ, le juge de paix est compétent pour délivrer les certificats d'héritiers. Cette compétence n'est toutefois pas isolée, le juge de paix dirigeant le processus successoral et disposant de l'essentiel des compétences dans ce domaine (ouverture de la succession, prise d'inventaire, recherche d'héritiers, recherche et ouverture de testaments, etc...). Ainsi, conformément à l'article 124 CDPJ, dès que le juge de paix a connaissance d'un décès, il procède à la recherche des biens et des dispositions à cause de mort. Il prend en outre les mesures conservatoires nécessaires (scellés, inventaire, etc. art. 551ss. CC). Le juge de paix a également pour tâche de désigner et de surveiller un éventuel administrateur d'office, ou de surveiller l'exécuteur testamentaire (art. 125 CDPJ), de procéder à l'appel aux héritiers, respectivement rechercher ces derniers (art. 126 CDPJ ; ce qui peut s'avérer fort complexe), le cas échéant de procéder à l'homologation et à l'ouverture d'actes pour cause de mort. C'est également lui qui reçoit les déclarations d'acceptation ou de répudiation de la succession. C'est donc l'ensemble de la procédure successorale qui est confiée au juge de paix, sous réserve de quelques actions particulières (actions en partage et en rapport par exemple, qui sont confiées au président du tribunal d'arrondissement). Celui-ci doit la mener d'office,

sans qu'il ait besoin d'être interpellé par les parties. La délivrance des certificats d'héritiers n'est qu'une étape de cette procédure.

En matière successorale, les notaires disposent également de certaines compétences :

- ils peuvent instrumenter des testaments en la forme authentique; dans ce cadre, ils sont naturellement appelés à conseiller leurs clients ;
- ils sont compétents pour conserver les dispositions pour cause de mort (art. 19 CDPJ) ;
- ils sont l'autorité de conciliation en matière de partage successoral (art. 161s. CDPJ) ;
- ils peuvent être désignés comme experts dans l'établissement de l'inventaire successoral (art. 116 CDPJ) ;
- ils sont enfin en charge de dresser l'inventaire successoral fiscal sur désignation de l'Administration cantonale des impôts (art. 41, al. 2 de la loi concernant le droit de mutation sur les transferts immobiliers et l'impôt sur les successions et donations – LMSD – ; art. 215 de la loi sur les impôts directs cantonaux – LI).

2.2 Contexte historique

La question des compétences du juge de paix en matière successorale a déjà fait l'objet de plusieurs débats. Le premier a eu lieu dans le cadre de la réforme des juges et justices de paix, votée en décembre 2001 et entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2004. Dans ce contexte, les notaires ont formulé le 19 janvier 2000 une offre visant à ce que leur soient confiées trois compétences en matière successorale :

- la garde des dispositions pour cause de mort ; cette compétence leur a été octroyée (v. art. 19 de l'actuel code de droit privé judiciaire vaudois ; CDPJ) ;
- l'établissement des inventaires successoraux ;
- la délivrance des certificats d'héritiers. Les notaires faisaient valoir à l'appui de cette demande qu'elle s'inscrivait dans la continuité de la précédente : les héritiers, ayant rencontré le notaire pour l'établissement de l'inventaire, devaient pouvoir continuer à avoir affaire à lui jusqu'à la délivrance des certificats d'héritiers.

Cette offre a été débattue lors d'une conférence-consultation sur le projet qui a eu lieu le 6 octobre 2000. Lors de cette dernière, l'association des juges de paix s'est opposée au transfert aux notaires des deux dernières compétences susmentionnées. L'association relevait notamment que la délivrance des certificats d'héritiers s'inscrivait dans la suite logique de l'ouverture de la succession, qui devait avoir lieu d'office et, donc, demeurer de la compétence de l'autorité judiciaire, de la recherche des héritiers et de la prise d'inventaire. L'association observait en outre que la décharge que représenterait le transfert de la délivrance des certificats d'héritiers aux notaires serait minime. Cette position a été soutenue à l'époque par les autres organismes consultés, à l'exception naturellement de l'Association des notaires vaudois (ANV). Les inconvénients évoqués à l'encontre du transfert étaient les suivants :

- la délivrance des certificats d'héritiers est un acte fort de la procédure, qui doit être le fait d'un magistrat, ce que le notaire n'est pas, du moins en apparence ;
- le notaire ne dispose pas des mêmes moyens d'investigation et de coercition que le juge pour obtenir les informations et documents nécessaires à l'établissement des certificats ;

- si les héritiers ne se présentent pas, ils devront être recherchés. Or, les juges de paix sont mieux armés pour effectuer cette mission que les notaires ;
- la délivrance des certificats d'héritiers s'inscrit dans la suite logique de l'ouverture de la succession, de l'homologation des testaments, voire de l'ordonnance de mesures conservatoires, ainsi que de la recherche d'héritiers, toutes tâches qui seront toujours dévolues aux juges de paix ;
- il n'est pas non plus souhaitable que les notaires ne délivrent les certificats que dans les successions où ils sont désignés, car cela présenterait le risque que seules celles composées d'actifs importants soient transférées ;
- enfin, le transfert de la délivrance des certificats d'héritiers aux notaires engendrerait une importante perte financière pour l'Etat.

L'ANV ayant finalement retiré son offre, l'exposé des motifs adopté par le Conseil d'Etat (BGC novembre 2001, p. 4300ss.) n'en fait plus mention. En revanche, le thème a été à nouveau abordé par la commission chargée d'examiner le projet. Celle-ci a toutefois renoncé d'aller au-delà de ce que proposait le Conseil d'Etat, considérant que faire *"du notaire un auxiliaire obligé du juge de paix dans toute succession serait excessif et susceptible de renchérir inutilement les frais des héritiers. Quant à l'établissement et à la délivrance des certificats d'héritiers, la commission se rallie à l'avis que ces actes doivent demeurer dans la compétence d'un magistrat de l'ordre judiciaire. Enfin – et ce n'est pas le moindre argument aux yeux de la commission – le transfert aux notaires de toutes les compétences qu'ils réclament priverait l'Etat d'émoluments substantiels, au profit des notaires, sans provoquer une décharge équivalente des justices de paix en termes d'emplois et de salaires, renchérissant ainsi le coût final de la réforme"* (rapport de la commission spécialisée des affaires judiciaires ; BGC novembre 2001, p. 4517). Cette question n'a pas été reprise en plénum, vu la position très claire adoptée par la commission.

L'ANV est revenue à la charge en 2005 avec une nouvelle demande de transfert de la délivrance des certificats d'héritiers. La proposition était alors la suivante :

- s'agissant des successions *ab intestat*, les héritiers mandatent le notaire de leur choix pour établir un certificat d'héritiers. Celui-ci s'assure qu'aucun testament n'a été établi, puis détermine le cercle des héritiers et établit les certificats qu'il adresse au juge de paix pour homologation ;
- s'agissant des successions testamentaires, c'est le notaire qui détient le testament en dépôt qui serait chargé d'établir le certificat, toujours sous réserve d'homologation par le juge de paix, qui serait en outre chargé de traiter les oppositions au testament.

S'agissant du tarif, l'ANV proposait un émolument compris entre CHF 200.- et CHF 2'000 pour le notaire, et entre CHF 200.- et CHF 1'000.- pour le juge de paix.

Suite à l'examen de cette nouvelle offre et à une rencontre entre les représentants de l'ANV, du Tribunal cantonal et de ce qui était alors le Département des institutions et des relations extérieures, l'ANV a retiré son offre. Dans ce cadre, les arguments suivants avaient été retenus à l'encontre du transfert demandé par l'ANV :

- la délivrance des certificats d'héritiers est un acte d'autorité qui met fin à la procédure successorale non contentieuse. Comme pour toute procédure civile, il apparaît que son terme doit

être signifié par un magistrat judiciaire, et non par un indépendant, fût-il officier public ;

- se poserait également la question du notaire habilité à établir le certificat, sachant que la procédure successorale est par ailleurs menée par le juge de paix du district du dernier domicile du défunt. Seuls les notaires ayant leur étude dans le district en question seraient-ils compétents ?
- en outre, la désignation du notaire serait également problématique. Serait-il normal que, pour un tel acte, ce soient les héritiers eux-mêmes qui le désignent ?
- à supposer que le notaire reprenne ces compétences, se poserait la question de la surveillance de son activité. Celle-ci devrait alors vraisemblablement être assurée conjointement par l'Ordre judiciaire (juge de paix ou Tribunal cantonal) et par la Chambre des notaires, avec les difficultés de délimitation des pouvoirs de chacun de ces organes ;
- la délivrance des certificats d'héritiers par le notaire pourrait poser des problèmes de conflits d'intérêts dans les successions testamentaires. En effet, le notaire qui a instrumenté un testament en la forme authentique et, auparavant, conseillé le *de cuius* dispose-t-il encore de l'indépendance nécessaire pour délivrer lui-même les certificats d'héritiers qui concrétisent les dispositions testamentaires qu'il a lui-même rédigées ?
- les arguments financiers et relatifs à l'effet réel de décharge pour les juges de paix ont également été repris.

La question du transfert aux notaires de la compétence de délivrer des certificats d'héritiers a donc déjà été étudiée à plusieurs reprises, et à chaque fois abandonnée à divers stades de la procédure législative. L'ANV elle-même a, dans les deux cas mentionnés ci-dessus, retiré son offre devant les arguments s'opposant à ce transfert. La question n'a plus été réabordée depuis lors, y compris dans le cadre des travaux de mise en œuvre du code de procédure civile suisse (réforme Codex_2010). Le CDPJ, adopté le 12 janvier 2010 et entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011, ne remet ainsi pas en cause les compétences du juge de paix, telles qu'elles existaient auparavant.

3 COMPARAISON INTERCANTONALE

Avant de procéder à une analyse de la proposition du postulant, il paraît intéressant d'examiner ce qui est prévu dans les autres cantons.

A **Genève**, le certificat d'héritiers pour les successions *ab intestat* est établi par le notaire, soit sur la base de documents d'état civil pertinents, soit sous la forme d'un acte signé par au moins deux témoins majeurs ayant connu le *de cuius*. Le certificat d'héritiers dans les successions testamentaires est délivré selon la même procédure, mais sur la base des dispositions pour cause de mort. Il doit en outre être homologué par le juge de paix (art. 93 de la loi d'application du code civil suisse et d'autres lois fédérales en matière civile ; RSGE E 1 05). Les notaires sont également chargés de procéder aux communications aux héritiers et à l'exécuteur testamentaire (art. 517, al. 2 et 559 CC). Les autres compétences en matière successorale (ouverture de la succession, mesures conservatoires, inventaire, ouverture des actes pour cause de mort) demeurent de la compétence du juge de paix.

A **Fribourg**, les notaires établissent également les certificats d'héritiers, sous l'autorité du juge de paix (art. 17, al. 1^{er}, let. e de la loi fribourgeoise sur le notariat ; RSF 261.1). Par ailleurs, les compétences sont réparties de la même manière qu'à Genève, le juge de paix demeurant l'autorité

compétente en matière successorale.

A **Neuchâtel**, le notaire est également compétent pour délivrer les certificats d'héritiers, mais de manière autonome, sans supervision judiciaire. Il est également compétent pour ouvrir les actes pour cause de mort. Le notaire statue également sur les oppositions formées à la délivrance des certificats d'héritiers (art. 17 et 37ss de la loi neuchâteloise sur le traitement des actes pour cause de mort et des actes similaires ; RSN 214.10). Le tribunal civil est en revanche compétent pour ordonner les mesures conservatoires (art. 49ss de la loi neuchâteloise concernant l'introduction du code civil suisse ; RSN 211.1).

A **Berne**, c'est également le notaire qui délivre les certificats d'héritiers (art. 6, al. 4 de la loi bernoise sur l'introduction du code civil suisse - RSB 211.1 - et 57 de l'ordonnance sur le notariat ; RSB 169.112). Le notaire est également compétent pour l'ouverture des dispositions pour cause de mort, les autres compétences en matière successorale étant dévolues partiellement aux communes, et partiellement aux tribunaux.

Enfin, en **Valais**, c'est le juge de commune qui a la charge de la procédure successorale et, en particulier, de la délivrance des certificats d'héritiers (art. 90 de la loi valaisanne d'application du code civil suisse ; RSVS 211.1).

Cette brève comparaison intercantonale montre que dans la plupart des cantons voisins du nôtre, ce sont les notaires qui délivrent les certificats d'héritiers, mais la plupart du temps sous l'autorité d'un magistrat judiciaire, lequel est ensuite chargé de la résolution des litiges y relatifs. Fait exception le canton de Neuchâtel, où le notaire est institué en réel magistrat indépendant.

4 POSITION DU CONSEIL D'ETAT

4.1 Introduction

Comme relevé sous chiffre 2.2 ci-dessus, la question du transfert aux notaires de la compétence de délivrer les certificats d'héritiers a déjà fait l'objet de plusieurs études, lesquelles ont toutes abouti à la conclusion qu'un tel transfert, bien que juridiquement possible, n'était pas pertinent. Les motifs à l'appui de ces conclusions demeurent largement valables aujourd'hui. Dans la présente réponse, le Conseil d'Etat entend toutefois insister sur quatre points qui lui semblent tous plaider en défaveur du transfert envisagé par le postulant.

4.2 Le certificat d'héritiers : un acte tout sauf anodin

Comme le montrent les dispositions légales et la doctrine citées sous chiffre 2.1 ci-dessus, la délivrance des certificats d'héritiers n'est pas un simple acte administratif. Tout d'abord, il s'inscrit dans le cadre d'une procédure successorale dont il n'est qu'une étape, et qui est entièrement conduite par le juge de paix. Ensuite, le certificat d'héritier, s'il n'est pas définitif et ne constitue pas une preuve absolue de la qualité d'héritier, n'en a pas moins des effets importants, puisqu'il permet à son titulaire de disposer des biens de la succession.

De surcroît, la délivrance des certificats d'héritiers est certes un acte de juridiction gracieuse, comme l'est un acte authentique (v. Alex Dépraz, *La forme authentique en droit fédéral et en droit cantonal comparé*, Thèse Lausanne 2002, p. 43 et références citées), mais à la différence de ce dernier, il s'agit d'un acte sujet à recours auprès du Tribunal cantonal, puis du Tribunal fédéral. De même, son annulation peut être requise après coup, comme c'est actuellement le cas dans un procès auquel l'Etat de Vaud est partie, et qui pose des problèmes juridiques très complexes : le juge de paix a refusé une première fois d'annuler le certificat octroyé, jugement qui a fait l'objet d'un recours auprès du Tribunal cantonal, puis du Tribunal fédéral, recours qui ont tous deux été rejetés. Suite à cela, une seconde demande d'annulation a été déposée auprès du juge de paix, demande actuellement en cours de traitement. On voit à la lumière de cet exemple que la délivrance du certificat, respectivement sa

modification ou son annulation, peuvent donner lieu à des litiges très complexes, que le notaire n'est pas le mieux à même de gérer.

Par ailleurs, vu les conséquences qu'elle a sur la disposition des biens, la délivrance d'un certificat d'héritier est susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat, respectivement celle de la personne qui l'a délivré. En cas de transfert de la compétence aux notaires, se poserait alors la question de savoir si celui-ci répondrait personnellement d'éventuelles fautes, comme c'est le cas pour ses autres activités en vertu de la loi sur le notariat (LNo ; art. 107) ou s'il devrait être considéré comme un agent public de l'Etat, de sorte que celui-ci répondrait de ses actes, conformément à l'article 4 de la loi sur la responsabilité de l'Etat, des communes et de leurs agents (LRECA). Dans la même ligne, se poserait la question de la surveillance des notaires : actuellement, ceux-ci jouissent d'une très large autonomie dans leur travail et ne sont soumis qu'à une surveillance disciplinaire. La Chambre des notaires, organe de surveillance, n'a ainsi pas le pouvoir de contraindre un notaire qui aurait pris du retard dans un dossier de le traiter prioritairement. Un tel pouvoir pourrait en revanche s'avérer utile si les notaires se voyaient confier la compétence d'édicter des actes d'autorité, comme la délivrance des certificats d'héritiers. Il serait alors nécessaire soit de modifier le pouvoir de surveillance de la Chambre des notaires, alors que celle-ci n'a aucune compétence en matière judiciaire, soit de soumettre les notaires à la surveillance du Tribunal cantonal, en sus de celle exercée par la Chambre. Une telle double surveillance est de nature à engendrer d'importants problèmes dans la délimitation des pouvoirs de chacune des autorités et de coordination entre ces dernières.

Quoi qu'il en soit de ces questions, le Conseil d'Etat est d'avis que la délivrance des certificats d'héritiers est susceptible de donner lieu à des litiges dont la résolution ne peut incomber qu'à un magistrat judiciaire, et non à un notaire dont ce n'est pas la fonction et qui n'est pas équipé pour ce faire. On pourrait bien entendu soutenir qu'il serait possible de ne confier au notaire que la délivrance elle-même, et de laisser les litiges qui lui sont liés à la justice. Cela n'est toutefois guère possible dans tous les cas : le notaire devra également statuer lorsque la délivrance d'un certificat d'héritier est contestée. Il se trouvera alors au centre du litige. En outre, s'agissant de la modification ou de l'annulation des certificats d'héritiers, en vertu du parallélisme des formes, il paraît difficilement envisageable que le certificat délivré par un notaire soit annulé par un magistrat. Par ailleurs, l'effet de décharge attendu de la mesure serait très fortement amoindri si tous les cas litigieux devaient finalement être traités par le juge de paix.

Le Conseil d'Etat estime donc toujours que la délivrance du certificat d'héritier est un acte important, si ce n'est cardinal, de la procédure successorale, et qu'il doit demeurer le fait d'un magistrat judiciaire, ce d'autant plus que ses conséquences sont non négligeables en termes patrimoniaux. Dans ce cadre, on peut encore relever la question du mode de désignation du notaire : il ne semble pas compatible avec la nature et l'importance du certificat d'héritier que la personne compétente pour le délivrer soit choisie par les héritiers eux-mêmes, qui ne seraient d'ailleurs pas encore reconnus comme tels au moment du choix. Il faudrait donc que ce soit une autorité, soit le juge de paix, qui désigne le notaire, ce qui ajouterait une tâche au premier, en compensation du transfert de compétences.

4.3 Délivrance des certificats d'héritiers au regard d'autres compétences du notaire en matière successorale.

Comme déjà relevé, les notaires interviennent déjà actuellement dans le cadre de successions, soit avant le décès (établissement ou garde des actes pour cause de mort), soit après celui-ci (conciliation dans le partage, établissement de l'inventaire fiscal). Il y a donc lieu d'examiner si une nouvelle compétence de délivrer des certificats d'héritiers serait compatible avec celles déjà exercées par les notaires.

Dans l'avis de droit produit par le postulant, le Professeur Denis Piotet relève ce qui suit à propos de

l'activité du notaire en tant qu'auxiliaire fiscal : "les notaires ont également une compétence en matière d'inventaire successoral fiscal... Cette compétence est beaucoup plus problématique, déjà en lien avec la mission conciliatrice des art. 161 CDPJ mentionnée plus haut. En effet, chargé d'une tâche de taxation fiscale avec la mission d'investigation qui lui est liée, le même notaire peut se trouver en porte-à-faux dans sa mission conciliatrice ou dans les tâches de procédure civile gracieuse en général. Si le législateur vaudois devait conférer des tâches juridictionnelles plus étendues aux notaires en matière successorale gracieuse, il conviendrait certainement de créer un motif d'incompatibilité avec la tâche de mandataire de l'administration fiscale cantonale, pour l'inventaire successoral au décès, dans la mesure où le législateur n'entendrait pas remettre en cause cette fonction comme telle" (Avis de droit du 19 février 2013 produit par le postulant, p. 16). Cet avis met ainsi déjà le doigt sur une incompatibilité entre la charge de délivrer les certificats d'héritiers et celle de dresser l'inventaire successoral fiscal. Pour réaliser les deux, il faudrait désigner deux notaires différents.

Dans un même sens, il ne paraît pas opportun que le notaire qui a conseillé le *de cuius*, voire qui a instrumenté l'acte pour cause de mort et l'a ensuite conservé, soit également celui qui délivre ensuite les certificats d'héritiers. Là encore, le notaire risquerait de manquer de l'indépendance nécessaire à l'exercice de sa charge. Il faudrait dès lors également dans ce cas désigner un autre notaire, ce qui compliquerait sensiblement la procédure.

On peut enfin douter que le notaire qui aura délivré des certificats d'héritiers dans un contexte conflictuel puisse encore exercer sa charge d'autorité de conciliation dans le partage, tant il n'est pas certain que le lien de confiance avec les héritiers soit encore suffisant.

On voit donc que le transfert de la compétence de délivrer les certificats d'héritiers aux notaires serait difficilement compatible avec les activités déjà exercées par ces derniers dans ce cadre. Cela multiplierait ainsi les cas de récusation potentiels et nécessiterait la mise en œuvre de plusieurs notaires sur la même succession, ce qui serait certainement préjudiciable à un suivi optimal du dossier.

4.4 Effets d'un transfert sur la charge de travail des juges de paix et des notaires

La principale, si ce n'est la seule, raison invoquée pour justifier le transfert de compétence envisagé ici serait de décharger les juges de paix, notoirement surchargés. Il convient dès lors d'examiner si la surcharge est réelle et influe sur le temps de traitement des affaires successorales, d'une part, et si la mesure envisagée serait réellement de nature à diminuer la charge de travail de juges de paix, d'autre part.

S'agissant de la charge de travail des juges de paix en matière de succession, le rapport annuel de gestion du Tribunal cantonal pour 2016 fait état d'un nombre de successions ouvertes relativement constant depuis plusieurs années, se situant entre 5'000 et 5'500 (5'479 en 2016). Le nombre de dossiers liquidés a en revanche sensiblement augmenté. S'il était à peu près équivalent au nombre de causes ouvertes en 2014, il le dépassait déjà de plus de 10% (5'970 liquidés pour 5'426 ouverts) en 2015. Cette tendance s'est poursuivie en 2016 (6'060 liquidés pour 5'479 entrés, soit 11% de plus), de sorte que le stock de dossiers pendants a diminué de plus de 1'000 en l'espace de deux ans, passant de 3'464 au 1^{er} janvier 2015 à 2'394 au 31 décembre 2016. Le temps de traitement des dossiers s'est également raccourci en 2016, comme le montre le tableau ci-dessous :

	< 3 mois	3-6 mois	6-12 mois	1-2 ans	> 2 ans
2014	18%	41%	28%	9%	4%
2015	17%	44%	27%	8%	4%
2016	29%	38%	20%	9%	4%

Depuis trois ans, plus de 80% des dossiers de successions sont traités en moins d'une année, avec une hausse sensible des dossiers traités en moins de trois mois en 2016 (+ 70%). Cette situation est encore

en cours d'amélioration : une quinzaine de mesures de simplification du processus de traitement des dossiers de succession ont été introduites dès l'automne 2016 au sein des justices de paix, grâce auxquelles le délai de délivrance des certificats d'héritiers est désormais inférieur à 6 mois. Ce délai devrait encore être raccourci une fois que les mesures prises auront déployé tous leurs effets. Dans ce contexte, il convient de rappeler que le délai de répudiation de la succession prévu par l'article 567 CC est de 3 mois. Force est dès lors de constater que les délais de traitement des successions par les juges de paix deviennent plus qu'acceptables et correspondent désormais à ce qu'on peut usuellement attendre dans ce type de cas (v. à ce sujet l'estimation donnée sur le site www.ch.ch/fr/certificat-heritier/).

On doit donc considérer qu'il n'y a plus de retards particuliers dans le traitement des affaires successorales courantes par les juges de paix, et notamment dans la délivrance des certificats d'héritiers. Il n'est certes pas exclu que les délais de traitement soient plus longs dans des cas exceptionnels, ou qu'un dossier prenne par erreur quelque retard, mais les chiffres ci-dessus montrent que dans la grande majorité des cas, les héritiers peuvent obtenir rapidement les certificats qu'ils requièrent. Quant à la charge de travail des juges de paix, si elle est réelle et ne doit pas être sous-estimée, les statistiques indiquent là encore qu'elle n'est plus insurmontable, puisque pour la deuxième année de suite en 2016, le nombre de dossiers traités a été significativement supérieur à celui des nouvelles causes. Les nombreuses mesures de simplification et d'optimisation du travail mises en place au sein des justices de paix portent donc leurs fruits, de sorte qu'on ne peut plus parler aujourd'hui de surcharge de travail des juges de paix, du moins dans le domaine successoral.

Le postulat part en outre du prérequis que les notaires disposeraient de plus de temps que les juges de paix pour traiter les affaires successorales. Or, tel n'est pas nécessairement le cas. La Chambre des notaires est ainsi régulièrement saisie de plaintes de particuliers relatives aux lenteurs dont font preuve certains notaires dans leurs tâches d'exécuteurs testamentaires, voire dans la liquidation d'autres affaires qui leur sont confiées. De même, les tribunaux d'arrondissement font régulièrement état au Tribunal cantonal de retards pris par les notaires dans l'accomplissement des mandats qui leur sont confiés en matière de liquidation de régimes matrimoniaux.

Il est donc loin d'être certain que le transfert aux notaires de la compétence de délivrer les certificats permette d'améliorer le temps de traitement des dossiers de successions et aux héritiers d'obtenir plus rapidement l'attestation leur permettant de disposer des avoirs successoraux.

En outre, on peut également douter que le transfert de cette seule compétence entraîne une décharge significative pour les juges de paix, dès lors que ceux-ci demeureront en charge de l'essentiel de la procédure successorale, et continueront donc à effectuer le plus gros du travail dans ce domaine. Cette conclusion deviendrait d'autant plus évidente si l'on retenait un système comparable à ceux qui existent à Genève ou à Fribourg, cantons dans lesquels la délivrance des certificats d'héritiers doit, du moins dans certains cas, être soumise à l'homologation du juge de paix. Celui-ci devrait donc vérifier après coup le travail du notaire, ce qui amoindrirait d'autant l'effet de décharge attendu. Quant à envisager un transfert plus large de compétences, les problèmes relevés sous chiffres 4.2 et 4.3 ci-dessus n'en deviendraient que plus aigus et rendraient ainsi un tel transfert inenvisageable, ou à tout le moins particulièrement complexe à régler et à mettre en œuvre.

4.5 Aspects financiers

Les émoluments perçus par le juge de paix en matière successorale sont réglés aux articles 40 et suivants du tarif des frais judiciaires civils édicté par le Tribunal cantonal (TFJC). On peut constater à la lecture de ces dispositions que les émoluments perçus sont relativement modestes, hormis précisément celui requis pour le certificat d'héritiers, qui est de 100 francs augmenté de 1‰ de l'actif net inventorié de la succession, mais 10'000 francs au maximum. Si le défunt était marié, le taux est fixé à 0,5‰ (art. 45, al. 1^{er} TFJC). C'est dire que cet émolument représente une bonne part de ceux perçus globalement par les juges de paix en matière successorale.

Selon les chiffres fournis par le Tribunal cantonal, l'émolument successoral global a évolué de la manière suivante depuis 2005 :

Année	Emoluments successions (CHF)
-------	------------------------------

2005	3'304'605.12
2006	5'485'289.40
2007	4'723'944.23
2008	3'951'161.90
2009	3'926'576.31
2010	4'068'334.86
2011	4'041'451.06
2012	4'151'377.40
2013	4'872'616.43
2014	4'230'398.78
2015	4'758'533.52
2016	4'964'743.78

On constate que ces émoluments ont augmenté de plus de 50% depuis 2005. Il s'agit d'une source de recettes non négligeable pour l'Etat. Or, le transfert envisagé par le postulant aurait pour effet que ce seraient les notaires, et non plus l'Etat, qui percevraient l'émolument dû pour la délivrance des certificats d'héritiers. Cela entraînerait ainsi une perte importante de recettes pour l'Etat, perte qu'il est difficile de chiffrer précisément, mais qui, pour les motifs exposés ci-dessus, représenterait une grande partie des quelque CHF 5 millions encaissés par l'Etat en 2016.

5 CONCLUSION

Au vu de ce qui précède, le Conseil d'Etat demeure d'avis qu'il n'y a pas lieu de suivre la proposition du postulant et que le transfert aux notaires de la compétence de délivrer les certificats d'héritiers n'est pas une mesure opportune, malgré le fait qu'elle ait été adoptée par d'autres cantons, pour les motifs suivants :

- les chiffres actuels relatifs au traitement des affaires successorales par les juges de paix montrent que la décharge de ces derniers n'est plus nécessaire dans ce domaine ;
- on peut douter de l'effet de décharge réel que représenterait le transfert de compétences envisagé, surtout si les juges de paix demeurent chargés du reste de la procédure et de l'homologation des certificats d'héritiers ;
- la délivrance de ces certificats est un acte d'autorité dont les conséquences sont non négligeables et qui est susceptible d'engendrer des litiges importants et complexes ;

- ce transfert de compétences s'accorderait difficilement avec celles déjà exercées par les notaires aujourd'hui, de sorte que des règles de récusation seraient nécessaires, qui multiplieraient le nombre d'intervenants en procédure ;
- enfin, le transfert entraînerait une perte de revenus pour l'Etat qui s'élèverait vraisemblablement à plusieurs millions de francs.

Pour tous ces motifs, le Conseil d'Etat a l'honneur de proposer au Grand Conseil de renoncer à la mesure envisagée par le postulat.

Ainsi adopté, en séance du Conseil d'Etat, à Lausanne, le 6 décembre 2017.

La présidente :

N. Gorrite

Le chancelier :

V. Grandjean